

7. Conclusies en aanbevelingen

'De WMCZ is een roos die nog wat meer kleur moet krijgen.'

(Evaluatierapport WMCZ 2000, p. 62.)

7.1 Inleiding

In de eerst volgende paragraaf van dit laatste hoofdstuk wordt een overzicht gegeven van de resultaten die de toetsing van de WMCZ aan de kwaliteitseisen voor de regelgeving heeft opgeleverd. Naar aanleiding van deze resultaten zal in die paragraaf een oordeel worden gegeven over de kwaliteit van de WMCZ als medezeggenschapswet. De laatste paragraaf bevat een overzicht van de aanbevelingen die in de verschillende hoofdstukken zijn gedaan ter verbetering van de WMCZ.

7.2 Conclusies

In de hoofdstukken 5 en 6 werd de WMCZ op de punten waarop kritiek is uitgeoefend (zoals omschreven in hoofdstuk 3), getoetst aan de kwaliteitseisen voor de regelgeving. In het daaraan voorafgaande hoofdstuk 4 werden deze kwaliteitseisen daartoe besproken en werd duidelijkheid verschaft omtrent het ontstaan, de inhoud en het karakter van deze kwaliteitseisen. De confrontatie van de WMCZ met deze kwaliteitseisen leidde tot conclusie dat de kritiek op de wet voor een belangrijk deel gegrond is.

In hoofdstuk 5 – waarin de WMCZ werd getoetst op het punt van de noodzaak van de wet, de omvang van het toepassingsgebied en de daarin gekozen vorm van cliëntenparticipatie (medezeggenschap via een cliëntenraad) – werd bijvoorbeeld weliswaar vastgesteld dat de WMCZ in haar huidige vorm bij een groot deel van de zorginstellingen waarop zij van toepassing is, inderdaad in een behoefte voorziet, maar werd tegelijkertijd geconcludeerd dat bij het overige deel van deze zorginstellingen geen behoefte bestaat aan medezeggenschap van

cliënten via een cliëntenraad.¹ Tot de eerste categorie van zorginstellingen bleken vooral de instellingen te moeten worden gerekend in de zorgsectoren die al een traditie van medezeggenschap kenden (denk met name aan de residentiële zorginstellingen). In die sectoren heeft de WMCZ er namelijk voor gezorgd, dat de reeds aanwezige cliëntenraden een duidelijker en juridisch afdwingbare – dus sterkere – positie hebben gekregen. Bij die instellingen waar nog geen cliëntenraad aanwezig was, heeft de WMCZ bovendien gestimuleerd dat daar alsnog een cliëntenraad werd ingesteld. Ook in zorgsectoren waar nog geen sprake was van een traditie van medezeggenschap van cliënten via een cliëntenraad, bleek de WMCZ bij sommige zorginstellingen in een behoefte te voorzien (bijvoorbeeld bij sommige semi-murale instellingen voor dag- of nachtopvang). Het gaat dan vooral om instellingen waarvan de cliënten voor langere tijd afhankelijk zijn en waarbij de zorg in belangrijke mate bepalend is voor hun leef sfeer. In deze zorgsectoren bleek echter ook sprake te zijn van zorginstellingen, waar onder de cliënten nauwelijks behoefte bestaat aan medezeggenschap via een cliëntenraad en/of waar het zeer lastig tot onmogelijk is een representatieve cliëntenraad in te stellen. Daarbij dient met name te worden gedacht aan instellingen voor kortdurende zorg – zoals algemene ziekenhuizen – en instellingen voor extramurale zorg. Bij deze zorginstellingen bleek weliswaar behoefte te bestaan aan een wettelijke waarborging van cliëntenparticipatie, maar de doelen van de WMCZ leken er beter via andere vormen van cliëntenparticipatie te kunnen worden bereikt, zoals door middel van enquêtes, cliëntenpanels en overleg met patiënten- en cliëntenorganisaties. De invoering van de WMCZ bleek in veel gevallen echter juist ten koste te zijn gegaan van deze alternatieve vormen van cliëntenparticipatie. Ook bleek dat de WMCZ met meer kosten gepaard gaat, dan destijds door de wetgever was ingeschat.

Aan het eind van hoofdstuk 5 werd daarom geconcludeerd dat de WMCZ ten aanzien van laatstgenoemde zorginstellingen in haar huidige vorm – waarbij zij verplicht tot medezeggenschap via een cliëntenraad – geen doeltreffend en doelmatig middel is om de doelen van de WMCZ mee te bereiken. Omdat de in artikel 8 Gw gewaarborgde vrijheid van vereniging daardoor ten aanzien van deze zorginstellingen onnodig wordt beperkt, is de WMCZ ten aanzien van deze zorginstellingen in strijd met het rechtmatigheidsvereiste. Tevens is de WMCZ ten aanzien van deze zorginstellingen in strijd met de vereisten van doeltreffendheid en doelmatigheid en met de vereisten van uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Omdat de WMCZ geen ruimte biedt om ten gunste van doeltreffendere en doelmatigere participatievormen van het cliëntenraadsmodel af te wijken, is de wet bovendien in strijd met het subsidiariteitsvereiste. Voor zover de WMCZ ten koste is gegaan van deze participatievormen werd zij zelfs aangeduid als ‘autocratisch recht’, dat de sociale wereld waarop het is gericht, ontregelt. De oorzaak van deze tekortkomingen bleek te zijn gelegen in de voorbereiding van de WMCZ, waarbij onvoldoende onderzoek is verricht naar de behoefte aan medezeggenschap onder de cliënten van de verschillende zorginstellingen, naar de mogelijkheden om bij al deze instellingen een representatieve

¹ Zie: paragraaf 5.6.

cliëntenraad in te stellen en naar de kosten en neveneffecten van de wet. Hierdoor heeft geen goede doel-middel-afweging kunnen plaatsvinden. Ook de wijze waarop de WMCZ tot stand is gekomen, is daardoor in strijd met de vereisten van doeltreffendheid en doelmatigheid.

In hoofdstuk 6 kwam de inhoud van de WMCZ aan bod. Op de punten van kritiek zoals omschreven in paragraaf 3.6 tot en met 3.14, werd de WMCZ zowel getoetst aan de kwaliteitseisen voor de regelgeving, als aan de eisen die in het kader van het subsidiariteitsvereiste worden gesteld aan ‘wettelijk geconditioneerde zelfregulering’. Dit leidde tot de conclusie dat de kritiek uit hoofdstuk 3 voor het merendeel gegrond is en dat de WMCZ op bepaalde punten inderdaad verbetering c.q. aanvulling behoeft.

De WMCZ bleek op een aantal plaatsen onvoldoende uitgewerkt te zijn en daardoor op gespannen voet te staan met de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid, alsmede met de vereisten van rechtmatigheid en de verwezenlijking van rechtsbeginselen (het rechtszekerheidsbeginsel). In dat verband kan onder meer worden gedacht aan de (ontbrekende) begripsbepalingen in artikel 1 WMCZ.² Verder bevat de WMCZ weinig waarborgen voor de totstandkoming en instandhouding van een representatieve cliëntenraad en is de onafhankelijkheid van de cliëntenraad ten opzichte van de zorgaanbieder onvoldoende gewaarborgd.³ Algemene medezeggenschapsrechten als het recht op informatie, het recht op overleg en het recht op financiële en facilitaire ondersteuning bleken voorts niet genoeg te zijn uitgewerkt.⁴ Ook bleek de WMCZ onvoldoende te waarborgen dat de nalevingsprocedure bij de vertrouwenscommissie zal leiden tot een ‘fair trial’.⁵ Deze nalevingsprocedure bleek bovendien onvoldoende mogelijkheden te bieden voor een effectieve en efficiënte afdwinging van de wet. De WMCZ is op al deze punten in strijd met het subsidiariteitsvereiste en de eisen die worden gesteld aan ‘wettelijk geconditioneerde zelfregulering’.

De adviesrechten in de WMCZ bleken eveneens op gespannen voet met het subsidiariteitsvereiste te staan.⁶ Deze zijn ten opzichte van de eerdere regeling in de WDFZ dusdanig afgezwakt, dat betwijfeld kan worden of de cliëntenraad thans nog wel voldoende mogelijkheden heeft de besluitvorming van de zorgaanbieder daadwerkelijk te beïnvloeden. Zij zijn bovendien zwakker dan het advies- en instemmingsrecht van de OR. Dit onderscheid is onrechtvaardig, omdat de cliënten van zorginstellingen in sommige gevallen – met name bij residentiële instellingen – in sterkere mate van het beleid van de zorgaanbieder afhankelijk zijn dan de werknemers. Voorts bleken de adviesbevoegdheden wat betreft de voorgenomen besluiten waarop zij van toepassing zijn, niet voldoende op het advies- en instemmingsrecht van de OR te zijn afgestemd, waardoor de indruk van willekeur ontstaat. Om deze twee redenen werd geconcludeerd dat de

² Zie: paragraaf 6.3.

³ Zie: paragraaf 6.4.

⁴ Zie: paragraaf 6.6.

⁵ Zie: paragraaf 6.10.

⁶ Zie: paragraaf 6.5.

WMCZ op het punt van de adviesrechten tevens in strijd is met het kwaliteitsvereiste van onderlinge afstemming.

Niet alleen de kritiek dat de WMCZ te weinig regelt, maar ook de kritiek dat de WMCZ teveel regelt, in de zin dat de wet dwingend gedetailleerde regels oplegt waarvan partijen niet mogen afwijken, bleek op bepaalde punten gegrond te zijn. Gewezen dient daarbij te worden op de strakke opsomming van onderwerpen ten aanzien waarvan de adviesrechten gelden en waarvan niet – althans niet naar beneden toe – kan worden afgeweken.⁷ Ook dient te worden gedacht aan de niet optimale regeling van het bindend adviesrecht, die dwingend aan de zorginstellingen wordt opgelegd.⁸ De WMCZ kan hierdoor in de praktijk inderdaad bureaucratiserend werken.

Tot slot bleek dat de WMCZ door op sommige punten te weinig te regelen eveneens een bureaucratiserende werking heeft. Doordat de WMCZ de zorgaanbieder niet de mogelijkheid biedt om in die gevallen dat dit bevorderlijk is voor een goede toepassing van de wet, zelfstandig een gemeenschappelijke cliëntenraad, een afdelingscliëntenraad of een groeps- of centrale cliëntenraad (met eigen wettelijke bevoegdheden) in te stellen, wordt de WMCZ in de praktijk namelijk niet als flexibel, maar juist als een keurslijf ervaren.⁹ De WMCZ staat daardoor zowel op gespannen voet met het subsidiariteitsvereiste en de eisen die worden gesteld aan ‘wettelijk geconditioneerde zelfregulering’, als met de vereisten van uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Door op deze punten teveel aan zelfregulering over te laten, werkt de WMCZ niet stimulerend bij het geven van uitvoering aan de wet, maar leidt deze, met name bij grote fusieorganisaties, juist tot wetsontduiking. Hoewel wettelijk geconditioneerde zelfregulering in principe een geschikte wetgevingsvorm voor een medezeggenschapswet zou moeten zijn – dit werd eerder al vastgesteld in paragraaf 4.4 – werd aan het eind van hoofdstuk 6 dan ook geconcludeerd dat de wetgever er niet in is geslaagd in de WMCZ een juist evenwicht te vinden tussen hetgeen wettelijke regeling behoeft en hetgeen aan zelfregulering kan worden overgelaten.¹⁰

Nu uit de resultaten van de toetsing van de WMCZ in de hoofdstukken 5 en 6 dient te worden opgemaakt dat een belangrijk deel van de kritiek die in hoofdstuk 3 werd omschreven gegrond is, kan worden geconcludeerd dat de kwaliteit van de WMCZ – bezien in het licht van de kwaliteitseisen voor de regelgeving – voor verbetering vatbaar is. Het beeld dat de evaluatiecommissie van de WMCZ schetste als ‘een roos die nog wat meer kleur moet krijgen’, dient mijns inziens dan ook te worden geïnterpreteerd als ‘weinig rooskleurig’. Een verklaring hiervoor kan worden gezocht in de wijze waarop de wet is voorbereid, maar bovenal in de noodzaak tot het vinden van een politiek compromis. Dat laatste staat nu eenmaal niet altijd garant voor kwalitatief geheel verantwoord regelgeving.

⁷ Zie: paragraaf 6.5.

⁸ Zie: paragraaf 6.7.

⁹ Zie: paragraaf 6.8.

¹⁰ Zie: paragraaf 6.11.

De wetgever heeft met de WMCZ echter ook weer niet volledig ‘de plank misgeslagen’. Ondanks het feit dat het door de WMCZ voorgeschreven cliëntenraadsmodel niet voor alle zorginstellingen even optimaal is, bleek in hoofdstuk 5 namelijk dat wel degelijk bij alle collectief gefinancierde zorginstellingen behoefte bestaat aan wettelijk gewaarborgde cliëntenparticipatie. De WMCZ zou alleen ruimte moeten laten voor effectievere en efficiëntere vormen van cliëntenparticipatie. De keuze voor ‘wettelijk geconditioneerde zelfregulering’ kan in het licht van de kwaliteitseisen voor de regelgeving en de voordelen die aan deze wetgevingsvorm zijn verbonden bovendien als verdedigbaar en positief worden gewaardeerd. Bij het formuleren van de wettelijke randvoorwaarden dient men bij een medezeggenschapswet als de WMCZ – waarbij sprake is van ongelijkheid en belangentegenstellingen – echter wel zorgvuldig te werk te gaan. Op dit punt is de wetgever zeker niet in alle opzichten geslaagd. De wetgever heeft daarbij verzuimd lering te trekken uit de lessen die eerder al zijn getrokken ten aanzien van medezeggenschapswetten als de WOR en de WMO.

7.3 Aanbevelingen

Gebleken is dat de participatievorm die de WMCZ voorschrijft – namelijk die van medezeggenschap via een cliëntenraad – ten aanzien van een deel van de zorginstellingen waarop de wet van toepassing is, geen doeltreffend en doelmatig middel is om de doelen van de WMCZ mee te bereiken. De doelen van de WMCZ zouden bij deze zorginstellingen beter via andere participatievormen kunnen worden bereikt, bijvoorbeeld door middel een cliëntenpanel of door middel van periodiek overleg met patiënten- en cliëntenorganisaties in combinatie met cliëntentevredenheidsonderzoeken. De WMCZ biedt echter niet de mogelijkheid om ten gunste van deze participatievormen van het door de WMCZ voorgeschreven cliëntenraadsmodel af te wijken. Daardoor is de WMCZ in strijd met de vereisten van rechtmatigheid, doeltreffendheid en doelmatigheid, subsidiariteit en uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. De strijd met deze kwaliteitseisen zou kunnen worden opgeheven door de regeling met betrekking tot de cliëntenraad in artikel 2 tot en met 7 WMCZ van driekwart-dwingend recht te maken, in die zin dat daar bij schriftelijke overeenkomst tussen de individuele zorgaanbieder en het regionale cliënten- en patiënten platform (RPCP) – of één of meer andere daartoe door het RPCP aangewezen cliëntenorganisaties – van kan worden afgeweken (ten gunste van meer bij de specifieke zorginstelling(-en) passende vormen van cliëntenparticipatie).¹¹ Een eventueel reeds bij de betrokken instelling ingestelde cliëntenraad dient ten aanzien van een voorgenomen besluit van de zorgaanbieder hiertoe, een verzwaard adviesrecht (of instemmingsrecht) toe te komen.

Ten aanzien van de begripsomschrijvingen in artikel 1 WMCZ werd voorts allereerst opgemerkt dat het op grond van de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid beter zou zijn, indien in de omschrijving van het

¹¹ Zie: paragraaf 5.5.

begrip ‘instelling’ in artikel 1 lid 1 sub *c* duidelijk wordt aangegeven om wat voor soort instellingen het gaat, in plaats van alleen maar naar de Zfw en de AWBZ te verwijzen. Op grond van deze vereisten, alsmede op grond van de vereisten van uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid is het bovendien van belang, dat de WMCZ meer duidelijkheid verschaft omtrent de betekenis van het begrip ‘cliënt’ in lid 1 sub *d*.¹² Vooral bij instellingen voor kortdurende zorg is namelijk lang niet altijd duidelijk wie daar zoal toegerekend moeten worden. Gaat het alleen om cliënten aan wie op dat moment zorg wordt verleend, of vallen ook de potentiële cliënten van de instelling eronder? Zolang voor de zorgaanbieder niet duidelijk is wat hij precies onder het begrip ‘cliënt’ dient te verstaan, is het lastig voor hem een cliëntenraad in te stellen die representatief is voor deze ‘cliënten’. Het verdient daarom aanbeveling de huidige definitie van het begrip cliënt – ‘een natuurlijke persoon ten behoeve van wie de instelling werkzaamheden verricht’ – te vervangen door de definitie ‘een natuurlijke persoon aan wie de instelling zorg verleent’. Duidelijk is dan dat het gaat om de actuele cliënt, om de persoon met wie de instelling een zorgrelatie heeft (waartoe ook de persoon gerekend moet worden die nog onder controle van een binnen een instelling werkende arts staat). Voor deze personen is de WMCZ immers in het leven geroepen. Vanwege de beperkte reikwijdte van deze omschrijving, zou deze wijziging gepaard dienen te gaan van een vervanging van de term ‘cliënt’ in de artikelen 9 en 10 WMCZ door het ruimere begrip ‘iedere belanghebbende’.

Artikel 1 bleek – anders dan het eerste artikel van de WOR en de WMO – geen omschrijving te bevatten van de vaste overlegpartner van het medezeggenschapsorgaan.¹³ In de praktijk is het daardoor niet altijd duidelijk tot welke persoon de cliëntenraad zich met zijn adviezen en verzoeken om informatie dient te wenden. Toch hoeft de WMCZ niet precies te omschrijven wie deze contactpersoon zou moeten zijn. Het blijkt namelijk om een aspect te gaan dat in principe goed aan zelfregulering kan worden overgelaten. Zowel op grond van de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid, als op grond van het subsidiariteitsvereiste dient de WMCZ ter zake dan wel een duidelijke zelfreguleringsopdracht te bevatten. Deze opdracht dient te luiden dat de zorgaanbieder in het door hem op te stellen medezeggenschapsreglement ex artikel 2 lid 2, regelt wie ten aanzien van welke medezeggenschapsaangelegenheid het overleg met de cliëntenraad zal voeren. Dit moeten personen zijn die over voldoende mandaat beschikken om het overleg zinvol te doen verlopen. In verband met de continuïteit in het overleg met de cliëntenraad dient voorts slechts een beperkt aantal personen als overlegpartner te worden aangewezen. Om de totstandkoming van een representatieve cliëntenraad beter te waarborgen, verdient het op grond van het subsidiariteitsvereiste aanbeveling dat de WMCZ uitdrukkelijk bepaalt dat de cliëntenraad voor zover mogelijk dient te worden samengesteld door en uit de cliënten zelf, of anders door en uit de wettelijke vertegenwoordigers of familieleden van de cliënten.¹⁴ Deze bepaling zou vergezeld dienen te

¹² Zie: subparagraaf 6.3.2.

¹³ Zie: subparagraaf 6.3.3.

¹⁴ Zie: subparagraaf 6.4.2.

gaan van een wettelijk recht van kandidaatstelling voor een bepaald aantal cliënten (of hun vertegenwoordigers), alsmede voor cliëntenorganisaties die leden onder de cliënten van de zorginstelling hebben. Ook zou de WMCZ moeten bepalen dat het dient te gaan om geheime verkiezingen. De WMCZ zou voorts de deelname van werknemers – en met name van bestuurders – aan de cliëntenraad expliciet moeten uitsluiten. Deze leden zitten namelijk ‘met een dubbele pet op’ in de cliëntenraad, hetgeen ten koste kan gaan van hun loyaliteit jegens de cliënten. Hun deelname aan de cliëntenraad kan bovendien ten koste gaan van de onafhankelijke meningsvorming door de overige cliëntenraadsleden. Vanuit het oogpunt van de kwaliteit van het medezeggenschapsreglement verdient het voorts de voorkeur wanneer de WMCZ expliciet zou bepalen dat dit reglement dient te worden opgesteld in overleg met een reeds aanwezige cliëntenraad, of anders met het RPCP of een andere, door het RPCP daartoe aan te wijzen cliëntenorganisatie. De totstandkoming van een tweezijdige, evenwichtige regeling zou daardoor worden gestimuleerd. De verplichting tot het instellen van een representatieve cliëntenraad zou tot slot geen inspanningsverplichting moeten zijn, maar een resultaatsverplichting.¹⁵ Dit verbetert de mogelijkheid tot het afdwingen van deze verplichting. Artikel 2 lid 6 WMCZ zou dus moeten komen te vervallen. Lukt het de zorgaanbieder niet een representatieve cliëntenraad in te stellen, dan kan hij – indien de artikelen 2 tot en met 7 WMCZ van driekwartdwingend recht worden gemaakt, zoals zojuist werd aanbevolen – bij schriftelijke overeenkomst met het RPCP (of één of meer andere daartoe aangewezen cliëntenorganisaties) van de WMCZ afwijken.

De representativiteit van de cliëntenraad gedurende de zittingsduur, zou beter kunnen worden gewaarborgd door in de WMCZ te bepalen dat de cliëntenraad contact met de achterban moet onderhouden.¹⁶ Op grond van het subsidiariteitsvereiste dient de WMCZ de cliëntenraad daarom te verplichten jaarlijks een verslag van zijn werkzaamheden op te stellen en openbaar te maken, evenals de agenda’s voor vergaderingen en de verslagen daarvan. Daarnaast zou de WMCZ de cliëntenraad moeten verplichten in zijn werkwijze nader te regelen op welke wijze hij het contact met de achterban zal vormgeven. Zowel de zorgaanbieder als de cliënten zouden deze verplichtingen via de kantonrechter moeten kunnen afdwingen.

Door in de WMCZ (uitsluitend) de kantonrechter (of eventueel de vertrouwenscommissie) bevoegd te verklaren een cliëntenraad die zijn wettelijke verplichtingen niet nakomt te ontbinden, wordt diens onafhankelijkheid ten opzichte van de zorgaanbieder beter gewaarborgd.¹⁷ Om diezelfde reden zou de kantonrechter (of de vertrouwenscommissie) op verzoek van de zorgaanbieder of de cliëntenraad bij uitsluiting bevoegd dienen te zijn, in geval van disfunctioneren een individueel cliëntenraadslid uit diens lidmaatschap te ontslaan. Het ontbreken van deze twee ‘ontslagbeschermingsbepalingen’ is in strijd met het subsidiariteitsvereiste, alsmede met de eis dat de wettelijke randvoorwaarden

¹⁵ Zie: subparagraaf 6.10.1.

¹⁶ Zie: subparagraaf 6.4.3.

¹⁷ Zie: subparagraaf 6.4.4.

een machtsevenwicht dienen te creëren tussen de zorgaanbieder en de cliëntenraad. De onafhankelijkheid van de cliëntenraad ten opzichte van zorgaanbieder zou eventueel nog verder kunnen worden versterkt, door in de WMCZ de bepaling op te nemen dat individuele cliëntenraadsleden niet vanwege hun kandidaat-, huidig of ex-lidmaatschap van de cliëntenraad door de zorgaanbieder mogen worden benadeeld. Deze bepaling zou dan uiteraard ook van toepassing moeten zijn op (kandidaat-, huidige of ex-) leden van cliëntenraadscommissies en (kandidaat-, huidige of ex-) leden van gemeenschappelijke, groeps- en centrale cliëntenraden.

De regeling van het gewone en het verzaamd adviesrecht in de WMCZ kan op verschillende manieren worden verbeterd. Om te beginnen verdient het op grond van de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid aanbeveling, wanneer de beide adviesrechten in afzonderlijke artikelen zouden worden ondergebracht, net zoals het advies- en instemmingsrecht in artikel 25 respectievelijk 27 WOR.¹⁸ Wanneer de bijbehorende procedurevoorschriften eveneens in die artikelen zouden worden opgenomen, behoeft dit niet tot extra artikelen te leiden. Het gewone adviesrecht wordt dan opgenomen in artikel 3 en het verzaarde adviesrecht in artikel 4.

De adviesprocedure zou in het licht van het subsidiariteitsvereiste en de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid voorts kunnen worden verbeterd, door daarin een motiveringsplicht voor de zorgaanbieder op te nemen ten aanzien van de door hem voorgenomen adviesplichtige besluiten.¹⁹ In dat kader zou hij tevens duidelijkheid moeten verschaffen omtrent de gevolgen van het besluit voor de cliënten. Om nodeloze rompslomp te voorkomen zou de WMCZ in beginsel voorts alleen tot schriftelijkheid moeten verplichten indien één van beide partijen daarom vraagt (dus door ‘desgevraagd schriftelijk’ aan de motiveringsplicht toe te voegen), of indien partijen dit hebben afgesproken. Datzelfde geldt ten aanzien van de door de cliëntenraad uitgebrachte adviezen. In verband met de rechtszekerheid dient een uitzondering op deze regel te worden gemaakt in gevallen dat er een concrete termijn gaat lopen (bijvoorbeeld bij een beroepstermijn). Om onnodige training van de adviesprocedure door de cliëntenraad te voorkomen, zou de WMCZ tot slot aan het uitbrengen van diens advies de algemene termijn ‘zo spoedig mogelijk’ moeten verbinden.

Op grond van subsidiariteitsvereiste en het vereiste van onderlinge afstemming dienen de adviesbevoegdheden van de cliëntenraad vervolgens even zwaar te worden gemaakt als de bevoegdheden van de OR. Dit houdt in dat aan het gewone adviesrecht een beroepsprocedure zoals in artikel 26 WOR moet worden toegevoegd (in combinatie met een opschortingstermijn van een maand, zoals geregeld in artikel 25 lid 6 WOR).²⁰ Deze beroepsprocedure vormt een noodzakelijke ‘stok achter de deur’ om ervoor te zorgen dat de zorgaanbieder serieus en zorgvuldig met de adviezen van de cliëntenraad omgaat. Tegelijkertijd dient het verzaamd adviesrecht te worden omgezet in een instemmingsrecht

¹⁸ Zie: subparagraaf 6.5.5.

¹⁹ Zie: subparagraaf 6.5.1.

²⁰ Zie: subparagraaf 6.5.2.

zoals in artikel 27 WOR.²¹ Dit houdt in dat het huidige toetsingscriterium in artikel 4 lid 2 WMCZ, moeten worden vervangen door het toetsingscriterium uit artikel 27 lid 4 WOR. De vertrouwenscommissie dient dan te toetsen of de beslissing van de cliëntenraad om geen instemming te verlenen onredelijk is, dan wel het voorgenomen besluit wordt gevegd door zwaarwegende bedrijfsorganisatorisch, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.

Indien er een beroepsprocedure aan het gewone adviesrecht wordt toegevoegd, verdient het vanuit het oogpunt van onderlinge afstemming – gezien het gevaar voor samenloop met de bevoegdheden van de OR – de voorkeur wanneer de Ok van het Hof Amsterdam daarbij de bevoegde instantie zou zijn.²² Vanuit het oogpunt van onderlinge afstemming verdient het voorts aanbeveling wanneer met name de voorgenomen besluiten waarvoor thans een gewoon adviesrecht geldt, beter zouden worden afgestemd op voorgenomen besluiten ten aanzien waarvan de OR een adviesrecht heeft, namelijk zoals genoemd in artikel 25 lid 1 en artikel 30 WOR.

Wat betreft de onderwerpen die worden opgesomd in artikel 3 lid 1 WMCZ, dient het onderwerp ‘andere voor cliënten geldende regelingen’ in sub *l* voorts op grond van de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid te worden aangescherpt of te vervallen.²³ Op grond van het subsidiariteitsvereiste dient de WMCZ bovendien de mogelijkheid te bieden aan de zorgaanbieder en de cliëntenraad, om bij schriftelijke overeenkomst naar beneden toe van de onderwerpen uit artikel 3 lid 1 af te wijken. Ook zou van een verzwaard adviesrecht, een gewoon adviesrecht moeten kunnen worden gemaakt. De cliëntenraad krijgt dan namelijk een onderhandelingspositie bij zijn pogingen tot het verkrijgen van bovenwettelijke bevoegdheden. Deze aanpassing kan in die zin dus leiden tot meer flexibiliteit en maatwerk. De WMCZ dient tevens te regelen hoe dit soort overeenkomsten eindigen. Deze afspraken zouden, met in achtneming van een bepaalde opzegtermijn, opzegbaar dienen te zijn.

De algemene medezeggenschapsbevoegdheden van de WMCZ zijn eveneens voor verbetering vatbaar. Op grond van het subsidiariteitsvereiste en de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid verdient het bijvoorbeeld aanbeveling het recht op informatie in artikel 5 WMCZ aan te vullen met een extra lid, waarin de zorgaanbieder wordt verplicht om bij het aantreden van iedere nieuwe cliëntenraad bepaalde noodzakelijke basisgegevens omtrent de organisatie te verstrekken, zoals opgesomd in artikel 31 lid 2 WOR en artikel 5 lid 5 WMO.²⁴ Het recht op informatie in artikel 5 lid 1 zou op grond van de zojuist genoemde vereisten bovendien moeten worden aangescherpt met de bewoordingen ‘in begrijpelijke taal’. Ook zou het recht op informatie op grond van het subsidiariteitsvereiste moeten worden geclausuleerd met een geheimhoudingsplicht ter zake van vertrouwelijke gegevens.²⁵ Op grond van het subsidiariteitsvereiste zou aan de WMCZ voorts een algemeen recht op overleg dienen te

²¹ Zie: subparagraaf 6.5.3.

²² Zie: subparagraaf 6.5.4.

²³ Zie: subparagraaf 6.5.5.

²⁴ Zie: subparagraaf 6.6.1.

²⁵ Zie: subparagraaf 6.4.3.

worden toegevoegd, in die zin dat overleg dient plaats te vinden binnen veertien dagen nadat de ‘bestuurder’ dan wel de cliëntenraad daarom heeft verzocht.²⁶ Het recht van initiatief zou op basis van het vereiste van onderlinge afstemming moeten worden afgezwakt, in die zin dat de WMCZ duidelijk bepaalt dat de vertrouwenscommissie (of welke derde instantie ook) geen bindend oordeel kan geven omtrent een spontaan door de cliëntenraad gegeven advies.²⁷ Op grond van het subsidiariteitsvereiste dient de WMCZ tot slot een expliciet recht op gebruik van voorzieningen en op vergoeding van kosten te bevatten.²⁸ De onafhankelijkheid van de cliëntenraad ten opzichte van de zorgaanbieder wordt dan namelijk beter gewaarborgd. Het recht op het gebruik van voorzieningen dient daarbij betrekking te hebben op de voorzieningen die de zorgaanbieder reeds tot zijn beschikking heeft. Zowel het recht op het gebruik van voorzieningen als het recht op vergoeding van kosten dienen voorts beperkt te blijven tot datgene wat voor de vervulling van de taak van de cliëntenraad redelijkerwijs noodzakelijk is.

Het recht van bindende voordracht ten aanzien van een lid van het bestuur dan wel een lid van de raad van toezicht, in artikel 7 WMCZ, bleek op gespannen voet te staan met de huidige opvattingen over ‘health care governance’, zoals verwoord door de Commissie-Meurs.²⁹ Op grond van het vereiste van onderlinge samenhang verdient het daarom aanbeveling wanneer het recht van bindende voordracht zou worden vervangen door de regeling van gecontroleerde coöptatie, zoals voorgesteld door de Cie.-Meurs. Op grond van het subsidiariteitsvereiste dient de WMCZ de zorgaanbieder en de cliëntenraad (of –raden) in ieder geval de ruimte te bieden bij onderlinge overeenstemming, ten gunste van de regeling van gecontroleerde coöptatie, van het bindend voordrachtsrecht af te wijken. De regeling met betrekking tot de samenstelling van het bestuur (/de raad van toezicht) zou voorts dienen te worden gecompleteerd met een recht van enquête voor de betrokken medezeggenschapsorganen, wanneer er binnen de instelling sprake is van wanbeleid. Op grond van het vereiste van onderlinge afstemming werd in dit kader tot slot de aanbeveling gedaan de regeling met betrekking tot de invloed op de samenstelling van het bestuur of de raad van toezicht (inclusief het recht van enquête) over te brengen naar een speciale afdeling voor de ‘zorgstichting’ in boek 2 BW. Dit ter bevordering van de samenhang met de rest van het rechtspersonenrecht, alsmede met de bevoegdheden van de OR.

De mogelijkheden voor de zorgaanbieder om vorm te geven aan de medezeggenschapsstructuur zouden voorts aanzienlijk worden verbeterd, indien de WMCZ zou bepalen dat de zorgaanbieder een afdelingscliëntenraad, een gemeenschappelijke cliëntenraad, een groepscliëntenraad en/of een centrale cliëntenraad kan instellen, indien dit bevorderlijk is voor een goede toepassing van de wet in de betrokken zorginstelling(-en).³⁰ Cliëntenraden die van mening zijn dat

²⁶ Zie: subparagraaf 6.6.2.

²⁷ Zie: subparagraaf 6.6.3.

²⁸ Zie: subparagraaf 6.6.4.

²⁹ Zie: paragraaf 6.7.

³⁰ Zie: paragraaf 6.8.

de instelling van één van deze raden niet bevorderlijk is voor een goede toepassing van de wet, zouden zich daartegen moeten kunnen verzetten bij de kantonrechter (of eventueel de vertrouwenscommissie). Deze cliëntenraden zouden voorts over dezelfde wettelijke bevoegdheden moeten kunnen beschikken als de gewone cliëntenraden, met die kanttekening dat de groeps- en centrale cliëntenraad alleen bevoegd zijn, indien het gaat om aangelegenheden die van gemeenschappelijk belang zijn voor alle of voor de meerderheid van het aantal instellingen waarvoor zij zijn ingesteld. Deze overkoepelende cliëntenraden zouden in verband met de democratische legitimatie voorts zoveel mogelijk moeten worden samengesteld door en uit de leden van de lokale cliëntenraden en eventueel – in geval van de centrale cliëntenraad – de leden van de groepscliëntenraden.

Ten aanzien van de locatiecommissies en overige cliëntenraadscommissies zou de WMCZ expliciet moeten regelen dat de instelling daarvan is voorbehouden aan de cliëntenraad, met dien verstande dat deze slechts overgaat tot het instellen van zo'n commissie, voor zover dit voor de uitvoering van zijn taak redelijkerwijs noodzakelijk is.³¹ Draagt de cliëntenraad een deel van zijn bevoegdheden aan zo'n commissie over, dan dient in verband met de democratische legitimatie tenminste één lid van de cliëntenraad aan deze commissie deel te nemen.

De verplichting tot jaarlijkse verslaglegging omtrent de wijze waarop de zorgaanbieder uitvoering heeft gegeven aan de wet, in artikel 8 WMCZ, kan op grond van het vereiste van onderlinge afstemming beter worden geïntegreerd met het kwaliteitsverslag dat de zorgaanbieder jaarlijks op grond van artikel 5 KZi dient op te stellen.³² Artikel 5 lid 2 KZi zou daartoe moeten worden aangepast. Door deze wijziging zou de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) – zij het op afstand – een toezichthoudende taak krijgen ter zake van de naleving van de WMCZ, hetgeen de naleving van de WMCZ naar verwachting zal stimuleren.³³

Omdat daaraan in de praktijk nauwelijks behoefte lijkt te bestaan, kan de verplichting tot openbaarmaking van de notulen van de bestuursvergaderingen in artikel 9 WMCZ komen te vervallen. Mocht er – zoals eerder aanbevolen – een speciale afdeling voor de 'zorgstichting' worden gecreëerd in boek 2 BW, dan verdient het op grond van het vereiste van onderlinge samenhang voorts aanbeveling wanneer de openbaarmakingsverplichtingen in artikel 9 in die afdeling zouden worden ondergebracht en in het vervolg betrekking zouden hebben op iedere belanghebbende.

Ten aanzien van de nalevingsprocedure in artikel 10 WMCZ werd op grond van het subsidiariteitsvereiste, de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid, het vereiste van onderlinge afstemming en de vereisten van rechtmatigheid en verwezenlijking van rechtsbeginselen, tot slot de aanbeveling gedaan de kantonrechter ten aanzien van alle nalevingsvorderingen inzake de

³¹ Zie: paragraaf 6.8.

³² Zie: paragraaf 6.9.

³³ Zie: subparagraaf 6.10.1.

WMCZ bevoegd te verklaren.³⁴ Op grond van het subsidiariteitsvereiste en het vereiste van onderlinge afstemming werd tevens de aanbeveling gedaan in de WMCZ te bepalen dat de cliëntenraad een algemene procesbevoegdheid heeft en niet in de proceskosten kan worden veroordeeld. Om de rechterlijke macht toch zoveel mogelijk te ontzien en zoveel mogelijk zaken door middel van bemiddeling tot een oplossing te brengen, werd er tegelijkertijd voor gepleit de procedure bij de vertrouwenscommissie om te zetten in een verplichte bemiddelingsprocedure voorafgaand aan de procedure bij de kantonrechter (zoals de procedure bij de bedrijfscommissie in de WOR). De landelijk ingestelde, sectorale vertrouwenscommissies zouden daarbij in beginsel bevoegd dienen te zijn, tenzij partijen gezamenlijk kiezen voor een andere bemiddelingsinstantie (bijvoorbeeld voor een door henzelf ingestelde vertrouwenscommissie).

Wordt de aanbeveling om de kantonrechter ten aanzien van alle nalevingsvorderingen bevoegd te verklaren niet overgenomen, dan verdient het op grond van het subsidiariteitsvereiste, de vereisten van rechtmatigheid en verwezenlijking van rechtsbeginselen en de vereisten van eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid, in ieder geval aanbeveling de procedure bij de vertrouwenscommissie met meer waarborgen voor een 'fair trial' te omkleden.³⁵ Zo zou de procedure op hoofdlijnen in de wet dienen te worden geregeld en zouden, ter waarborging van hun onafhankelijkheid en deskundigheid, nog slechts de sectoraal ingestelde vertrouwenscommissies bevoegd dienen te zijn. Ter waarborging van de objectiviteit en onpartijdigheid van de commissie zou de WMCZ voorts een recht van verschoning en wraking dienen te bevatten. De wet zou ook meer duidelijkheid dienen te verschaffen omtrent de status van de uitspraak van de vertrouwenscommissie en zou moeten bepalen dat diens uitspraken openbaar zijn. Op grond van het vereiste van onderlinge afstemming zou voorts niet de rechtbank, maar de kantonrechter bevoegd dienen te zijn ter zake van vorderingen tot naleving van de uitspraken van de vertrouwenscommissie.

Indien de WMCZ conform de in deze subparagraaf omschreven aanbevelingen zou worden gewijzigd, zou de kwaliteit van de wet aanzienlijk toenemen en zou zij zelfs als voorbeeld en inspiratiebron kunnen fungeren voor andere medezeggenschapswetten.

³⁴ Zie: subparagraaf 6.10.2.

³⁵ Zie: subparagraaf 6.10.3.