



Rapport

Datum: 21 juni 1999

Rapportnummer: 1999/275

Klacht

Op 16 juni 1998 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van de heer B. te R., met een klacht over een gedraging van de Inspectie voor de Gezondheidszorg te Arnhem. Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, werd een onderzoek ingesteld. Op grond van de door verzoeker verstrekte gegevens werd de klacht als volgt geformuleerd:

Verzoeker, apotheker, klaagt erover dat de Inspectie voor de Gezondheidszorg te Arnhem, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, geen adequate actie heeft ondernomen om de apotheek van de heer X, huisarts, te sluiten.

Achtergrond

1. **Wet op de Geneesmiddelenvoorziening** (Wet van 28 juli 1958, Stb. 408) Artikel 2:

"...1. Tot uitoefening der artseneijbereidkunst zijn bevoegd:

a. apothekers; b. apotheekhoudende artsen, voor zoveel hun dat is toegestaan krachtens de artikelen 6 en 10; (...)

3. Aan personen, die niet bevoegd zijn tot uitoefening der artseneijbereidkunst, is het bereiden of het afleveren van geneesmiddelen verboden..." Artikel 6:

"...1. De arts die zich voor het uitoefenen van de geneeskundige praktijk vestigt, is, behoudens het bepaalde in het tweede en vierde lid en het bepaalde in artikel 7, eerste lid, daarnevens bevoegd tot uitoefening der artseneijbereidkunst in een uitsluitend aan hem toebehorende apotheek ten behoeve van de tot zijn geneeskundige praktijk behorende personen, indien zijn vestiging niet geschiedt in een gemeente, waar een apotheker is gevestigd, of in één der aan zodanige gemeente grenzende gemeenten. Deze bevoegdheid geldt voor elk gebied liggende buiten de gemeenten, waar een apotheker gevestigd is op het tijdstip dat de arts zich vestigt en de aan zodanige gemeenten grenzende gemeenten.

2. De in het eerste lid genoemde bevoegdheid geldt niet voor:

1°. het bereiden van farmaceutische specialités; 2°. het bereiden of afleveren van geneesmiddelen, welke bestemd zijn voor personen, die hun woonplaats in de zin van het Burgerlijk Wetboek niet hebben in het gebied, waarvoor de bevoegdheid geldt; deze uitzondering geldt niet ten aanzien van personen, die kennelijk tijdelijk in het gebied verblijf houden, zolang dat verblijf duurt. (...)

4. De commissies, genoemd in artikel 28, lid 1 (Commissies voor gebiedsaanwijzing; N.o.), zijn, indien zij dit in het belang van de geneesmiddelenvoorziening noodzakelijk oordelen, elk voor haar gebied bevoegd, aan een arts bij diens vestiging een groter of kleiner gebied, dan in het eerste lid, tweede volzin, genoemd, aan te wijzen of ingeval van vestiging van een arts binnen een gemeente als bedoeld in het eerste lid op diens verzoek een vergunning te verlenen tot uitoefening der artseneijbereidkunst in de gemeenten of gedeelten van gemeenten, welke in de vergunning zijn aangewezen. De vergunning kan voor bepaalde of onbepaalde tijd worden verleend. Indien de vergunning voor onbepaalde

tijd is verleend kan zij worden ingetrokken, wanneer de grond voor de verlening ervan is vervallen. (...)

6. De arts en de apotheker of apothekers die het aangaat, kunnen tegen de beschikking ingevolge het vierde lid bij Onze Minister beroep instellen. De werking van de beschikking wordt opgeschort totdat de beroepstermijn is verstreken of, indien beroep is ingesteld, op het beroep is beslist..." Artikel 9:

"Indien de praktijk van een apotheekhoudend arts door een andere arts wordt waargenomen, gaan tijdens de waarneming de bevoegdheden en verplichtingen, welke de apotheekhoudende arts ingevolge deze wet heeft, over op degene, die zijn praktijk waarneemt, voor zover niet door enig voorschrift bij of krachtens deze wet gegeven, daarop een uitzondering wordt gemaakt."

2. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft volgens vaste jurisprudentie het **primaat bij de geneesmiddelenvoorziening voor de apotheker** erkend. De afdeling heeft dit in verschillende uitspraken als volgt geformuleerd:

"...Uit de Wet (Wet op de Geneesmiddelenvoorziening; N.o.) en de geschiedenis van haar totstandkoming blijkt dat aan deze Wet de doelstelling ten grondslag ligt dat de geneesmiddelenvoorziening in het belang van de volksgezondheid in de eerste plaats en bij voorkeur door een apotheker dient te geschieden. Voorts blijkt uit de wetsgeschiedenis dat is beoogd de arts een aanvullende taak op het gebied van de geneesmiddelenvoorziening toe te kennen, en wel in die gevallen waarin die voorziening door een apotheker niet of onvoldoende is gewaarborgd..." 3. **Handhaving van de**

voorschriften van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening Ingevolge artikel 22 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening zijn de ambtenaren van de Inspectie voor de Gezondheidszorg belast met het toezicht op de naleving van de voorschriften van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening. Niet naleving van het in artikel 2, derde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening opgenomen verbod, wordt in artikel 31, eerste lid, sub b, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening aangemerkt als een strafbaar feit (een overtreding). Ingevolge artikel 33 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening zijn de ambtenaren van de inspectie die zijn aangewezen als buitengewoon opsporingsambtenaar (onder wie de hoofdinspecteur en de inspecteurs) bevoegd tot het opsporen van het hiervoor bedoelde strafbare feit.

4. **Nota "Grenzen aan gedogen"** (nota waarin het standpunt is verwoord van het kabinet inzake gedogen; aangeboden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer op 31 oktober 1996; Tweede Kamer, vergaderjaar 1996-1997, 25 085, nrs. 1-2) "...**9. Grenzen aan gedogen** (...) 9.2 *Gedogen slechts in uitzonderingsgevallen* 9.2.1 inleiding In ons rechtsstelsel is de handhavingstaak als een bevoegdheid vormgegeven. Dat geeft mogelijkheden tot differentiatie, maar betekent niet dat bestuursorganen vrij zijn van handhaving af te zien. Afzien van handhaving, gedogen, is (...) slechts in uitzonderingsgevallen aanvaardbaar. De afweging die de wetgever reeds heeft gemaakt, mag op uitvoerend of handhavend niveau niet worden overgedaan. Gedogen kan in uitzonderingsgevallen wel in het verlengde liggen van de afweging die door de wetgever is gemaakt en dan door de bij het handhaven in acht te nemen rechtsbeginselen

gelegitimeerd of zelfs gevorderd worden. In drie situaties kan zich dat voordoen (...) 9.2.2 handhaving zou leiden tot aperte onbillijkheden Als handhaving, bijvoorbeeld de uitoefening van bestuursdwang, tot aperte onbillijkheden zou leiden, kan gedogen aanvaardbaar of zelfs geboden zijn, mits de andere betrokken belangen door het gedogen niet onevenredig worden geschaad. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn in overmachtssituaties en soms ook in overgangssituaties. (...) Kenmerk van overmachts- en noodsituaties is dat de afweging van belangen weinig ruimte biedt voor verschillende uitkomsten. De situatie dwingt tot het laten prevaleren van een bepaald belang boven de andere betrokken belangen. In de bestuurspraktijk bestaat evenwel soms de neiging, zij het ten onrechte, om het begrip ruimer uit te leggen. In een overgangssituatie kan gedogen aanvaardbaar zijn, indien de consequenties van handhaving niet in een redelijke verhouding staan tot de belangen die met (onmiddellijke) handhaving zouden zijn gediend. Dat kan het geval zijn bij nieuwe wetgeving die uiterst ingrijpend is voor bestaande bedrijven. Dan kan tijdelijk en eventueel voorwaardelijk gedogen geboden zijn. Soms kan het ook aanvaardbaar zijn om vooruitlopend op een wetwijziging waarmee het parlement reeds heeft ingestemd, en waarbij de regelgeving wordt afgeschaft of versoepeld, te gedogen. Maar dat geldt zeker niet in algemene zin. Dit moge duidelijk maken dat gedogen in overgangssituaties zeker niet zonder meer aanvaardbaar is. De aanleiding om in dergelijke gevallen te gedogen moet zoveel mogelijk worden voorkomen door in de regelgeving te voorzien in goede overgangsregelingen en waar nodig in vrijstellings- en ontheffingsmogelijkheden. Dat dient tijdig tijdens het wetgevingsproces onder ogen te worden gezien. Als dat is nagelaten, zijn het vervolgens de uitvoerende en handhavende instanties die genoodzaakt zijn in concrete situaties uit het in hoofdstuk 8 bedoelde rechtsstatelijke dilemma te komen. (...) Telkens moet worden bedacht dat de wetgever voor de betreffende gevallen voor het beoordelen en toelaten van de voorgenomen activiteiten van bijvoorbeeld bedrijven voor het instrument van bijvoorbeeld de vergunning heeft gekozen. Die keuze van de wetgever dient uitgangspunt te vormen voor de handhavingsactiviteiten van de overheid. Met het gedogen van activiteiten zonder vergunning of in afwijking van de vergunningvoorschriften moet derhalve zeer terughoudend worden omgegaan. Voorts moet worden bedacht dat gedogen slechts aanvaardbaar kan zijn zolang en voor zover zich de bedoelde uitzonderingssituatie voordoet. Zodra gedogen niet langer aangewezen is, moet alsnog tot handhaving worden overgegaan. 9.2.3 het achterliggende belang is evident beter gediend met gedogen Het belang, dat de norm primair beoogt te beschermen, is doorgaans gediend met een grote mate van naleving en znodig daartoe strekkende handhaving. Echter in uitzonderingsgevallen, die de wetgever niet heeft voorzien, kan het voorkomen dat dit achterliggende belang evident beter is gediend met (tijdelijk) en al dan niet onder voorwaarden afzien van handhaven. Gedogen op deze grond kan uiteraard alleen aanvaardbaar zijn zolang en voor zover het achterliggende belang evident beter is gediend met afzien van handhaving. (...) 9.2.4 zwaarder wegend belang kan gedogen soms rechtvaardigen Rechtsbeginselen kunnen er toe leiden dat ook andere belangen dan het door de norm te beschermen belang moet worden meegenomen in de afweging. Als

bijvoorbeeld van overheidswege inlichtingen of toezeggingen zijn verstrekt, die bij betrokkene de verwachting wekten dat niet zou worden gehandhaafd, kan onder omstandigheden het vertrouwensbeginsel zwaarder wegen dan het belang dat met handhaving is gediend. Ook in andere gevallen kan bij uitzondering uit onze rechtsbeginselen voortvloeien, dat andere belangen dan de belangen die de overtreden norm beoogt te beschermen moeten worden afgewogen tegen de belangen die met (onmiddellijke) handhaving zijn gediend, kunnen rechtvaardigen dat een wetsovertreding (tijdelijk) gedoogd wordt. (...) Door de jurisprudentie wordt bevestigd dat enerzijds telkens moet worden bezien of er andere betrokken belangen zijn die zouden zijn gediend bij afzien van handhaving en of deze belangen zwaarder dienen te wegen dan de belangen die met handhaving zijn gediend. Anderzijds blijkt uit de jurisprudentie tevens, dat de uitkomst van die belangenafweging er slechts in uitzonderlijke gevallen toe noopt om te gedogen. (...) Ook hier zij echter benadrukt dat de afweging die de wetgever heeft gemaakt niet op uitvoerend niveau mag worden overgedaan en dat doel en strekking van de overtreden norm steeds het uitgangspunt dient te vormen van de handhavingsactiviteiten, zodat slechts in uitzonderingsgevallen andere belangen dienen te prevaleren boven de belangen die met handhaving zijn gediend. Daarbij moet in de eerste plaats worden gedacht aan gevallen die de wetgever niet heeft (kunnen) voorzien. Voorts moet worden bedacht dat gedogen ook in de hier bedoelde uitzonderingssituatie slechts gerechtvaardigd kan zijn zolang en voor zover het zwaarderwegend belang zich in de betreffende gevallen tegen handhaving verzet..."

Onderzoek

In het kader van het onderzoek werd de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Vervolgens werd verzoeker in de gelegenheid gesteld op de verstrekte inlichtingen te reageren. Tevens werd de Minister een aantal specifieke vragen gesteld. Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De Minister deelde mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen. Verzoeker gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. FEITEN

1. Verzoeker is sinds 1 april 1993 gevestigd als apotheker te R.. In de gemeente R. waren op dat moment drie huisartsen gevestigd. Zij beschikten alle drie over een vergunning om

de artsenijbereidkunst uit te oefenen (vergunning ex artikel 6, vierde lid, van de Wet op de geneesmiddelenvoorziening).

2. Naar aanleiding van een verzoek daartoe van verzoeker, trok de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing in de provincie Gelderland (Cogeba) de apotheekvergunningen van de drie huisartsen op 28 juni 1993 in. De Cogeba gaf daarbij onder meer aan:

"dat het in dit geval redelijk wordt geacht als tijdstip van de intrekking van de vergunning te bepalen de datum gelegen zes maanden na de 1e van de maand volgend op de datum van de uitreiking van dit besluit" Het besluit werd uitgereikt op 15 juli 1993.

3. De drie huisartsen tekenden op 10 augustus 1993 bij de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport beroep aan tegen de beslissing van de Cogeba van 28 juni 1993. Bij besluit van 6 maart 1996 verklaarde de Minister het beroep ongegrond. Zij overwoog daarbij onder meer het volgende:

"Belanghebbenden moet een termijn worden gegeven om zich te kunnen aanpassen aan de situatie dat de geneesmiddelenvoorziening voortaan zal gaan geschieden door een apotheker. Derhalve is er aanleiding de vergunningen van appellanten nog enige tijd in stand te laten op het moment dat deze beschikking onherroepelijk is geworden. (...) de besluiten van de commissie d.d. 28 juni 1993 waarbij de vergunningen van appellanten tot uitoefening van de artsijbereidkunst werden ingetrokken worden in dier voege gewijzigd dat de vergunningen van appellanten worden ingetrokken met ingang van de eerste dag van de zevende maand na de datum waarop mijn beslissing onherroepelijk is geworden."

4. De drie huisartsen tekenden op 15 april 1996 bij de Arrondissementsrechtbank te Zutphen beroep aan tegen de beslissing van de Minister van 6 maart 1996.

5. Op 2 augustus 1997 overleed één van de apotheekhoudende huisartsen (hierna; de heer Y). Zijn praktijk werd overgenomen door de heer X (huisarts). De heer X nam de praktijk van de heer Y al waar sinds 1 januari 1996.

6. De Inspectie voor de Gezondheidszorg te Arnhem (hierna: de inspectie) liet bij brief van 15 september 1997 onder meer het volgende aan de heer X weten:

"Op 4 september 1997 heb ik telefonisch met u gesproken over de situatie die is ontstaan na het overlijden van de heer Y. U deelde mij mede dat u de totale praktijkvoering tot op heden continueert en dit ook in de toekomst zult doen. Definitieve onderhandelingen daarover vinden binnenkort plaats. Het is u bekend dat door het overlijden van de heer Y de apotheekvergunning (...) is vervallen. U beschikt niet over een associatievergunning en u bent niet ingeschreven in het register van apotheekhoudende geneeskundigen. U bent derhalve niet bevoegd om de artsijbereidkunst uit te oefenen. U zult begrijpen dat een dergelijke situatie niet kan voortbestaan. Het is daarom essentieel dat er op korte termijn actie wordt ondernomen. Ik heb u weliswaar geattendeerd op het aanvragen van een apotheekvergunning bij de Commissie voor Gebiedsaanwijzing voor Gelderland (...), maar gezien het feit dat er een apotheek in R. is gevestigd is de kans gering dat uw aanvraag positief wordt gehonoreerd. Het is dan ook verstandig om dit punt bij de definitieve onderhandelingen te betrekken. Ik verzoek u mij voor 1 oktober 1997 aan te geven welke stappen u gaat ondernemen."

7. De heer X liet bij brief van 30 september 1997 aan de inspectie weten dat hij een maand

respijt nodig had.

8. De inspectie liet naar aanleiding van een brief van de weduwe van de heer Y van 29 oktober 1997 bij brief van 21 november 1997 onder meer het volgende aan haar weten: "Uit uw brief begrijp ik dat de onderhandelingen over de overname van de praktijk tot resultaat hebben geleid en dat de heer X de praktijk voortzet. Met instemming constateer ik dat hiermee de continuering van de geneeskundige zorg is gewaarborgd. In uw brief schrijft u dat de heer X een "apotheekvergunning" zal aanvragen zodra het DHV Stedendriehoek (Districts Huisartsen Vereniging afdeling Stedendriehoek; N.o.) haar fiat heeft gegeven. Op grond van het bovengenoemde ga ik ervan uit dat er voor 1 december 1997 bij de Commissie voor de gebiedsaanwijzing voor Gelderland een vergunning wordt aangevraagd om de artseneijbereidkunst uit te oefenen. Deze aanvraag hoeft niet te wachten op de toestemming van het DHV, maar kan separaat en gelijktijdig plaatsvinden."

9. De heer X diende op 24 november 1997 bij de Cogeba een verzoek in tot het verkrijgen van een vergunning als bedoeld in artikel 6, vierde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening.

10. Verzoekers gemachtigde schreef op 24 november 1997 onder meer het volgende aan de inspectie:

"Aangezien er in R. reeds de apotheek van cliënt bestaat en er bovendien medicijnverstrekking plaatsvindt door een aantal huisartsen, is de heer X ingevolge de Wog gehouden een dergelijke vergunning (een vergunning ex artikel 6, vierde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening; N.o.) aan te vragen. Namens cliënt verzoek ik u derhalve, nu de heer X evident in strijd handelt met de Wog om conform art. 24 van deze wet, passende maatregelen te nemen om deze schending te beëindigen, althans mij in ieder geval schriftelijk van uw standpunt in deze aangelegenheid op de hoogte te stellen. Aangezien cliënt als gevolg van het handelen c.q. nalaten van de heer X aanmerkelijke schade lijdt verzoek ik u mij zo spoedig mogelijk, doch in ieder geval binnen 3 weken na dagtekening dezes te berichten."

11. De inspectie reageerde bij brief van 23 december 1997 als volgt op de brief van verzoekers gemachtigde van 24 november 1997:

"De door u geschetste situatie te R. is mij bekend. Evenals u ben ik van mening dat de huisarts de heer X gehouden is een vergunning ex artikel 6 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening aan te vragen. Ik heb de heer X hierop uiteraard gewezen. In verband met de onderhandelingen over de overname van de praktijk is enig respijt gevraagd. Het resultaat van de onderhandelingen is dat de heer X de praktijk van wijlen de heer Y heeft overgenomen. Inmiddels is door de heer X bij de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing voor de provincie Gelderland een aanvraag ingediend voor een vergunning ex artikel 6 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening. Via de secretaris van de genoemde commissie heb ik begrepen dat deze aanvraag in de eerstvolgende vergadering zal worden behandeld. Tot die tijd wacht ik de beslissing van de Commissie voor de Gebiedsuitbreiding af."

12. De Arrondissementsrechtbank te Zutphen verklaarde op 2 maart 1998 het beroep tegen de beslissing van de Minister van 6 maart 1996 (zie hiervoor onder 3. en 4.)

ongegrond. De huisartsen tekenden tegen deze beslissing beroep aan bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

13. Op 5 maart 1998 wees de Cogeba het verzoek af van de heer X tot het verkrijgen van een vergunning als bedoeld in artikel 6, vierde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening (zie hiervoor onder 10.). Het besluit werd uitgereikt op 21 april 1998.

14. Verzoeker schreef op 13 maart 1998 het volgende aan de inspectie:

"Hierbij bevestig ik het met u gevoerde telefoongesprek 11 maart 1998 j.l. In het gesprek bleek dat de heer X binnen 6 weken in hoger beroep kan gaan inzake de beslissing van de Cogeba de heer X geen vergunning te verlenen in de zin van art. 6 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening. Tevens stelde u vast dat de heer X een schorsende werking bij de rechter kan aanvragen. Met name deze laatste opmerking bevreedt mij aangezien de heer X geen vergunning heeft apotheehoudend te mogen zijn. Ik kan alleen constateren dat de heer X in strijd handelt met de Wog en zich dient te onthouden van de illegale verkoop van medicijnen. Ik verzoek u op grond van deze laatste constatering binnen 1 week na dagtekening deze om een schriftelijke reactie of anderszins passende actie te ondernemen. Een en ander zal mij er niet van weerhouden desgewenst zelf gepaste maatregelen te treffen mocht niet op korte termijn (1 week na dagtekening) uitsluitel worden gekregen, gezien het feit dat ik meer dan aanzienlijke schade lijd door de zoals bovengeschetste onrechtmatige verkoop van medicijnen door de heer X."

15. De inspectie reageerde bij brief van 23 maart 1998 als volgt:

"De heer X heeft tot 6 weken na de datum van de beslissing van de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing voor de provincie Gelderland de mogelijkheid om in beroep te gaan. Pas na het verstrijken van die periode wordt de beslissing onherroepelijk. Indien de heer X in beroep gaat bij de president van de rechtbank en een voorlopige voorziening aanvraagt is de kans alleszins reëel dat zijn verzoek wordt gehonoreerd, aangezien ook zijn voorganger (...) bevoegd was om de artsenijbereidkunst uit te oefenen. Daar komt nog bij dat de rechtbank te Zutphen, in haar uitspraak van 2 maart 1998, de beslissing (in beroep) van de Minister heeft bevestigd. In deze beslissing van de Minister werd de beslissing van de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing voor de provincie Gelderland tot intrekking van de vergunningen van de artsen te R. in die zin gewijzigd dat de intrekking zal worden geëffectueerd met ingang van de eerste dag van de zevende maand na de datum waarop de beslissing onherroepelijk is geworden. De beslissing van de rechtbank wordt onherroepelijk indien binnen 6 weken van de datum van verzending (3 maart 1998) geen beroep wordt aangetekend. Een en ander betekent dat de Inspectie pas effectief kan optreden indien de bovengenoemde beroepstermijnen zijn verstreken en de arts X geen voorlopige voorziening heeft aangevraagd c.q. heeft verkregen."

16. De heer X tekende op 21 mei 1998 bij de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport beroep aan tegen de beslissing van de Cogeba van 5 maart 1998 (zie hiervoor onder 13.)

17. Verzoeker liet bij brief van 8 juni 1998 onder meer het volgende aan de inspectie weten:

"Hierbij verzoekt ondergetekende u naar aanleiding van de uitspraak van de arrondissementsrechtbank te Zutphen op 2 maart 1998 inzake het door de huisartsen ingestelde hoger beroep tegen de beslissing van de minister van VWS dd 6 maart 1996, welke ongegrond werd verklaard, over te gaan tot sluiting van de apotheek van (de andere twee huisartsen; N.o.). Het verzoek is gebaseerd op het feit dat geen schorsende werking van het besluit is aangevraagd. Vrijdag 5 juni jl. heb ik van (...) van het VWS vernomen dat de heer X een hoger beroep heeft ingesteld na afwijzing van het verzoek van de heer X om een vergunning ex artikel 6, lid 4, van de Wet op de geneesmiddelenvoorziening, ingediend 24 november 1997, door de commissie voor gebiedsaanwijzing in de provincie Gelderland. Ik verzoek u de apotheek van de heer X te sluiten op grond van het feit dat de heer X evident in strijd handelt met de WOG. Het feit dat de heer X bij het VWS hoger beroep heeft ingesteld doet in deze niet terzake. Hierop aansluitend is tevens de groothandel die de apotheek van de heer X van geneesmiddelen voorziet in overtreding. (...) Thans, ruim 10 maanden na het overlijden van de heer Y, acht ik maatregelen uwerzijds inzake de apotheek van de heer X meer dan op zijn plaats!"

18. Op 15 juni 1998 verklaarde de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State het beroepschrift van de huisartsen tegen de beslissing van de Arrondissementsrechtbank te Zutphen van 2 maart 1998 (zie hiervoor onder 12.) niet-ontvankelijk.

19. De inspectie deelde op 29 juni 1998 onder meer het volgende mee aan de heer X: "Op 22 april 1998 heeft de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing negatief beslist inzake uw verzoek om een apotheekvergunning ten behoeve van uw patiënten. U bent niet ingeschreven in het register voor apotheekhoudende artsen. U bent derhalve niet bevoegd om de artsenijbereidkunst uit te oefenen. Op dit moment draagt u nochtans de verantwoordelijkheid voor de geneesmiddelenvoorziening vanuit de voormalige huisartsen-apotheek. Aan deze situatie dient thans op de kortst mogelijke termijn een einde te komen. U dient mij zo spoedig mogelijk te berichten over de door u te nemen stappen inzake de overdracht c.q. beëindiging van de apotheek."

20. Bij brief van 30 juni 1998 liet de inspectie onder meer het volgende aan verzoeker weten:

"Ik heb de heer X bij verschillende eerdere gelegenheden gewezen op de noodzaak de apotheek van zijn voorganger (...) te beëindigen c.q. over te dragen. Vanuit verschillende hoeken bereiken mij de afgelopen tijd signalen dat aan een overdracht hard gewerkt werd. Thans is hem meegedeeld dat het afleveren van geneesmiddelen vanuit zijn praktijk nu toch op de kortst mogelijke termijn tot een einde moet komen. Voor wat betreft de apotheken van de (andere twee huisartsen; N.o.) geldt dat zij hangende de beroepsprocedure bij de Raad van State gebruik kunnen maken van hun recht de artsenijbereidkunst uit te oefenen. Conform de beslissing van de Minister van 8 maart 1996 zullen de vergunningen worden ingetrokken op de eerste dag van de zevende maand nadat de beslissing onherroepelijk is geworden. Voor zover mij op dit moment bekend is dat nog niet het geval."

21. Bij fax van 17 juli 1998 liet verzoekers gemachtigde onder meer het volgende aan de inspectie weten:

"Inmiddels, ruim een maand later, moet cliënt evenwel constateren dat er aan de illegale situatie nog steeds niets is veranderd. Namens cliënt verzoek ik u derhalve hardere maatregelen te treffen, bijvoorbeeld door het toepassen van bestuursdwang of het aanzeggen van dwangsommen. (...) Voorts moet worden opgemerkt dat de heer X door op deze wijze illegaal medicijnen te verstrekken, zich een onrechtmatig concurrentievoordeel aanmeet. Immers, medicijnen die hij aan zijn patiënten voorschrijft kan hij direct leveren. De patiënten zullen niet meer de moeite nemen om zich tot een apotheek te wenden. Daarmee wordt bovendien de Wet op de geneesmiddelenvoorziening, die ervan uitgaat dat geneesmiddelenvoorziening door apothekers dient te geschieden, doorkruist. Cliënt lijdt tengevolge van deze handelwijze dagelijks schade. Hij houdt u bij niet-handhaving van de wettelijke bepalingen aansprakelijk voor deze schade."

22. De inspectie stuurde op 10 augustus 1998 een rappelbrief aan de heer X. De inspectie gaf aan dat hij uiterlijk op 14 augustus 1998 diende aan te geven op welke datum hij zou stoppen met de uitoefening van de artseneijbereidkunst.

B. STANDPUNT VERZOEKER

Het standpunt van verzoeker is weergegeven in de klachtsamenvatting onder

Klacht

en in de hiervoor onder **A. FEITEN** opgenomen brieven van verzoeker.

C. STANDPUNT MINISTER VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT

De Minister liet in reactie op de klacht onder meer het volgende weten:

"Feitelijke situatie (...) De Inspectie leert door navraag bij de Rechtbank in Arnhem dat de heer X geen voorlopige voorziening heeft aangevraagd. Daarom vindt er op 19 juni (1998; N.o.) een gesprek plaats tussen de R. huisartsen en de Inspectie. In dit gesprek wordt de heer X opgedragen op de kortst mogelijke termijn de apotheek te sluiten. Dit wordt in een brief van 29 juni aan de heer X herhaald (...) Op 7 juli wordt de Inspectie geïnformeerd over de beslissing van de Raad van State. Daarmee is de laatste rechtsgang ten aanzien van de intrekking van de vergunningen van de huisartsen doorlopen. De (andere twee huisartsen; N.o.) zullen hun apotheken derhalve op 1 januari 1999 moeten sluiten.

Wettelijke situatie Op grond van de WOG (Wet op de Geneesmiddelenvoorziening; N.o.) berust het primaat voor de geneesmiddelenvoorziening in Nederland bij de apotheker. Niettemin kan aan artsen een vergunning verleend worden om apotheekhoudend te zijn, indien dit in het belang van de geneesmiddelenvoorziening noodzakelijk wordt geoordeeld (artikel 6, vierde lid, van de WOG). De beslissing over het al of niet verlenen van een dergelijke vergunning wordt in de WOG opgedragen aan de Cogeba in de betreffende provincie. De Cogeba kan verleende vergunningen (desgevraagd) intrekken, indien de grond voor de verlening is komen te vervallen, dat wil zeggen, indien zich in het desbetreffende gebied een apotheker heeft gevestigd. Tegen een beschikking tot intrekking kunnen belanghebbenden bij de Minister beroep aantekenen (art. 6, zesde lid, van de WOG). Daarna kan op grond van de Algemene wet bestuursrecht beroep worden ingesteld bij de Administratieve kamer van de Rechtbank, waarna in hoogste instantie

beroep mogelijk is bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. (...)

Verweer Na het overlijden van een arts met apotheekvergunning is het gebruikelijk dat de Inspectie aan de rechtsopvolgenden c.q. nabestaanden een periode van een aantal weken gunt voor aanpassing aan de nieuwe situatie en voor het nemen van de noodzakelijke praktische maatregelen. Primair is daarbij van belang dat de kwaliteit en de continuïteit van zowel de medische als de farmaceutische zorg voor de patiënten gewaarborgd is. In deze periode zal de arts die de praktijk gaat overnemen bij de Cogeba de vereiste apotheekvergunning aanvragen. In de situatie die ontstond bij het overlijden van de heer Y is dezelfde beleidslijn gevolgd. De heer Y beschikte sinds 1981 over een vergunning ex. art. 6 lid 4 WOG om apotheekhoudend te zijn, evenals de tot zijn waarneemgroep behorende collega's (...) (vanaf 1974) en (...) (vanaf 1979). Deze vergunningen waren weliswaar ingetrokken, doch de Minister had in beslissing op het beroep (...) tegen de intrekking bepaald dat de intrekking van de vergunningen pas zou worden geëffectueerd met ingang van de eerste dag van de zevende maand na de datum waarop de beslissing in beroep onherroepelijk zou zijn geworden. Dit betekent dat de heer Y normaal gesproken zijn praktijk op de oude voet, namelijk als apotheekhoudend, gedurende deze periode had kunnen voortzetten. In dit licht gezien heeft de Inspectie bij het overlijden van de heer Y overwogen dat aan huisarts X de gelegenheid geboden zou moeten worden om een apotheekvergunning aan te vragen. Zoals uit de weergave van de feitelijke situatie blijkt heeft de Inspectie in de brief van 15 september 1997 aan de heer X er bij hem op aangedrongen op korte termijn actie te ondernemen. Na enige telefonische contacten met (de weduwe van de heer Y; N.o.) heeft de Inspectie per brief van 21 november 1997 aangedrongen om de vergunning vóór 1 december 1997 aan te vragen. Deze aanvraag is op 24 november 1997 door de heer X gedaan. Helaas heeft het tot 21 april 1998 geduurd voordat de Cogeba tot een beslissing is gekomen, ondanks het feit dat de Inspectie op 13 januari 1998 telefonisch bij de secretaris van de Cogeba op een spoedige behandeling heeft aangedrongen. Op 20 mei 1998 heeft de heer X beroep aangetekend tegen de beslissing van de Cogeba. Toch meende de Inspectie dat nu het moment gekomen was om tot beëindiging c.q. overdracht van het apotheekgedeelte van de praktijk te komen. Het beroep van de heer X tegen de beslissing van de Cogeba heeft immers geen schorsende werking en de heer X had geen voorlopige voorziening aangevraagd. Ook (verzoeker; N.o.) drong er in zijn brief van 10 juni 1998 (bedoeld wordt 8 juni 1998; N.o.) op aan nu actie te ondernemen. In een gesprek met de R. huisartsen op 19 juni 1998 heeft de Inspectie er bij de heer X nadrukkelijk op aangedrongen de apotheek te sluiten of over te dragen. Dit dringende verzoek is bij brief van 29 juni 1998 herhaald. Op 30 juni 1998 is (verzoeker; N.o.) hierover schriftelijk geïnformeerd. Op 10 augustus is aan de heer X een termijn gesteld (...). De Inspectie zal indien de heer X hieraan geen gehoor geeft op korte termijn optreden. Conclusie Het is mijn conclusie dat de Inspectie bij de afhandeling van de sluiting c.q. overdracht van de apotheek van wijlen huisarts de heer Y haar taken naar behoren heeft vervuld. Er is veelvuldig contact geweest met alle betrokkenen, aan de belanghebbenden zijn voldoende mogelijkheden geboden hun rechten uit te oefenen en de kwaliteit van de zorg is niet in het geding geweest."

D. REACTIE VERZOEKER

1. Verzoeker deelde onder meer het volgende mee:

"Naar aanleiding van het overlijden van de heer Y heeft ondergetekende contact gezocht met de Inspectie gezondheidszorg. (...) De (inspecteur; N.o.) belde mij eindelijk terug en wel 1 september 1997 nadat door mij vanaf 14 augustus was gepoogd met hem in contact te treden!!!! Vanwege het overlijden van de heer Y wilde hij een maand laten passeren alvorens actie te ondernemen. Bijna een maand laat de Inspectie een gedoogsituatie bestaan en berokkent daarmee ondergetekende schade hoe triest de situatie ook moge zijn, namelijk een geval van overlijden. (...) De (inspecteur; N.o.) nam daarop 14 oktober 1997 contact met mij op, ruim 10 dagen nadat ik hem had proberen te spreken te krijgen. De (inspecteur deelde mij mede dat hij diverse partijen had gesproken. Op mijn vraag welke partijen vermeldde hij niet nader op details te kunnen ingaan. Uitsluitend vermeldde de (inspecteur; N.o.) dat de artsen (...) de tijd hadden tot 1 november om te reageren. (...) NB 1 september liet de (inspecteur; N.o.) ondergetekende weten er eerst 4 weken over te laten gaan en thans geeft hij de heer X de tijd tot 1 november 1997. De inspectie laat tot op heden het illegaal verstrekken van geneesmiddelen dus nog steeds toe. Naar aanleiding van het gesprek 14/10/1997 waarin de (inspecteur; N.o.) er melding van maakte dat de artsen tot 1 november 1997 de tijd zouden krijgen, heb ik 3/11/1997 de inspectie gebeld (...) Inderdaad belde de (inspecteur; N.o.) mij op 6 november 1997. Hij deelde mij mede dat de DHV over 14 dagen over de heer X zou beslissen, waarna de heer X een aanvraag bij de COGEBBA inzake de aanvraag apotheekhoudend te mogen zijn zou moeten indienen. De aanvraag heeft mijns inziens geen zin aangezien in de geneesmiddelenvoorziening in R. voldoende is voorzien, gezien de aanwezigheid van apotheek R.. In (de brief van de inspectie van 15 september 1997; N.o.) geeft de inspectie zelf aan dat een eventuele aanvraag door de heer X inzake een apotheekvergunning weinig kans van slagen maakt gezien het feit dat apotheek R. reeds jarenlang is gevestigd. (...) NB Op 9 september 1998 (ruim een jaar na het overlijden van de heer Y) is de heer X gestopt met zijn apotheekpraktijk, waartoe hij geen vergunning had. Ondergetekende heeft door toedoen van het niet adequaat ingrijpen van de inspectie derhalve een omzet gemist van ca fl 600.000.= tot fl 700.000.=. Middels een schrijven van mijn advocaat gedateerd 17 juli 1998 (...) heb ik de inspectie aansprakelijk gesteld voor de schade. Op deze brief heeft de inspectie overigens nooit gereageerd (...). In (de brief van de inspectie van 23 maart 1998; N.o.) stelt de inspectie zich op het standpunt dat na de uitspraak van de COGEBBA de heer X in beroep kan gaan teneinde een voorlopige voorziening aan te vragen en dat de kans alleszins reëel is dat zijn verzoek wordt gehonoreerd. Deze kwestie (...) heb ik voorgelegd aan de advocaat van de KNMP (...) op 11 maart 1998, na mijn telefonisch onderhoud met de inspecteur eerder die dag. (De advocaat van de KNMP; N.o.) heeft mij laten weten dat het wettelijk gezien onmogelijk is een schorsende werking aan te vragen aangezien de heer X geen eens een vergunning heeft apotheekhoudend te mogen zijn. De uitlating van de inspecteur strookt niet met de wettelijke bepalingen en wederom laat de inspectie ten onrechte de illegale verkoop van geneesmiddelen door de heer X toe. (...) De inspectie

geeft in haar brief 30 juni 1998 (...) aan: "vanuit verschillende hoeken bereiken mij signalen dat aan een overdracht hard gewerkt werd". Dit moet in feite niet terzake doen. De inspectie had in augustus 1997 al moeten optreden. De geneesmiddelenvoorziening loopt geen gevaar gezien de aanwezigheid van apotheek R. sedert 1 april 1993. Naar aanleiding van de uitspraak 21-04-1998 van de COGEB, inzake de aanvraag van de heer X apotheekhoudend te mogen zijn, welke werd afgewezen, heeft (...) zorgverzekeraar haar ziekenfondsverzekerden laten weten dat het niet meer mogelijk is vanaf 15 mei 1998 geneesmiddelen via de heer X te verkrijgen (...). De daarop volgende actie van de heer X is de brief gedateerd 5 mei (...). (In deze brief liet de heer X aan zijn patiënten weten dat er in R. een tweede apotheek zou worden gevestigd en dat de drie huisartsen het apotheekgedeelte van hun praktijk zouden overdragen aan deze apotheek. De heer X verzocht aan zijn patiënten om aan de hiervoor bedoelde zorgverzekeraar te laten weten dat hun voorkeur uitging naar de nieuw te vestigen apotheek.; N.o.) De heer X blijft evenwel geneesmiddelen verstrekken en wordt eveneens van geneesmiddelen voorzien hetgeen niet conform de wet is zoals ik ook heb aangegeven in mijn brief 8 juni 1998 (...). Hierop heeft de inspectie nooit gereageerd. In telefonisch onderhoud 25-05-1998 met de heer (...) van (...) zorgverzekeraar werd mij medegedeeld dat de inspectie (de hiervoor bedoelde zorgverzekeraar; N.o.) heeft verzocht de declaraties van de heer X wel te honoreren om 'de mensen niet in de kou te laten staan'. (...) Het heeft er alle schijn van dat de inspectie bewust heeft meegewerkt aan de komst van een tweede apotheek te R., en zich derhalve ervan heeft onthouden maatregelen te treffen tegen de illegale verkoop van geneesmiddelen door de heer X. (...) Op 9 september 1998 heeft de heer (...) apotheek (...) geopend, ruim 13 maanden na het overlijden van de heer Y in welke tijd de heer X ten onrechte geneesmiddelen heeft verstrekt door het niet ingrijpen van de inspectie. In dezelfde tijd hebben de artsen hun apotheekpraktijk verkocht. Door de komst van een tweede apotheek, waarvoor een dorp als R. veel te klein is, en door de directe verbinding tussen de praktijken van de huisartsen en apotheek (...), kan het wel eens zo zijn dat door de laksheid van de inspectie apotheek R. haar deuren moet sluiten en blijft ondergetekende met een schuld van ca 750.000.= achter."

2. Verzoeker voegde bij zijn reactie onder meer een kopie van een brief van de inspectie van 29 april 1998 aan één van de huisartsen te R.. De inspectie gaf in deze brief onder meer het volgende aan:

"Het gesprek van 27 april jl. vormde een vervolg op een eerder gesprek op 8 december 1997 waarin de situatie ten aanzien van de farmaceutische zorg in R. en in het bijzonder de voortzetting van het apotheekgedeelte van de praktijk van wijlen de heer Y aan de orde kwam. In beide gesprekken heeft u aangegeven het ongewenst, zelfs onoverkomelijk, te vinden dat (verzoeker; N.o.) de farmaceutische zorg voor de patiënten in R. overneemt. U voert daarvoor een aantal redenen aan van persoonlijke en van zorginhoudelijke aard. U stelt dat het onmogelijk is om met (verzoeker; N.o.) tot een goede samenwerking te komen, hetgeen u uit oogpunt van een goede zorgverlening voor uw patiënten als ongewenst beoordeelt. Uw afwijzing van (verzoeker; N.o.) als apotheker vanuit persoonlijke motieven berust naar mij is gebleken voornamelijk op zijn gedragingen in de

privé-sfeer. De tot dusver verstrekte informatie vormt voor mij echter onvoldoende grond om zijn capaciteiten als zorgverlener in twijfel te trekken. Ook een recente inspectie van apotheek R. geeft mij geen aanleiding tot zwaarwegende bedenkingen. (...) Ten aanzien van de mogelijkheid voor samenwerking moet ik tenslotte constateren dat door geen van de partijen serieuze pogingen hiertoe zijn ondernomen. Inmiddels heeft u vergaande voorbereidingen getroffen om een tweede apotheek te laten starten (...) te R.. Collega (...) heeft in het gesprek de wettelijke kaders geschetst. Wij hebben u aangegeven dat, indien bij de inspectie voorafgaand aan de openstelling van de apotheek blijkt dat de voorziening aan de wettelijke eisen voldoet, er vanuit de Wet op de geneesmiddelenvoorziening geen belemmeringen aanwezig zijn de artsnijbereidkunst ten behoeve van de inwoners van R. uit te oefenen. Dit laat onverlet gemeentelijke vergunningen en de noodzaak tot een contract met de zorgverzekeraar. Uit oogpunt van de kwaliteit van zorg ben ik bijzonder ongelukkig met de aanwezigheid van twee apotheken in een klein verzorgingsgebied als de regio R.. Omdat in deze situatie één van beide, mogelijk zelfs beide apotheken, niet levensvatbaar zullen blijken te zijn, worden spanningen gecreëerd die gemakkelijk negatieve gevolgen hebben voor de kwaliteit van de farmaceutische zorgverlening. (...) Ik dring er met klem op aan dat u zich in dit geschil op professionele wijze laat bemiddelen om tot een oplossing te komen, waarbij het uitgangspunt moet zijn dat er in R. slechts ruimte is voor één apotheek."

3. In een later stadium van het onderzoek van de Nationale ombudsman stuurde verzoeker een kopie op van een brief van de inspectie van 25 januari 1999. Met deze brief reageerde de inspectie op de fax van verzoekers gemachtigde van 17 juli 1998. De inspectie gaf in deze brief onder meer het volgende aan:

"Op 21 april 1998 heeft de Cogeba de aanvraag voor een apotheekvergunning door huisarts X afgewezen. Op 21 mei daaropvolgend maakt de heer X gebruik van de mogelijkheid tegen deze beslissing beroep aan te tekenen in het kader van de Algemene wet bestuursrecht. De inspectie heeft vervolgens nog korte tijd afgewacht of de heer X een voorlopige voorziening zou aanvragen. Toen dat niet het geval bleek te zijn is de heer X, in gezelschap van zijn collega huisartsen te R., uitgenodigd voor een gesprek op 19 juni ten kantore van de inspectie. Tijdens dit gesprek is de heer X te verstaan gegeven dat zijn apotheek nu toch op korte termijn gesloten moest worden, hetgeen per brief van 29 juni is herhaald. In hierop volgende correspondentie heeft de gemachtigde van de heer X getracht de inspectie tot een ander standpunt te bewegen. Toen sluiting van de apotheek uitbleef heeft de inspectie op 10 augustus 1998 schriftelijk met klem bij de heer X aangedrongen op sluiting van de apotheek. Toen dit niet tot het gewenste resultaat leidde heeft de inspectie de heer X per brief van 2 september gesommeerd te sluiten per uiterlijk 18 september, hetgeen resulteerde in sluiting van de apotheek op 9 september 1998. De Cogeba heeft, als bevoegd orgaan volgens de Wet op de geneesmiddelenvoorziening, bij de sluiting van de apotheek van de heer X, een cruciale rol vervuld. Vanaf het moment dat de afwijzing van de apotheekvergunning door de Cogeba een feit was heeft de inspectie consequent aangestuurd op sluiting van de apotheek. Er is derhalve geen enkele sprake van dat de inspectie niet bereid zou zijn tot handhaving van de rechtens vereiste situatie.

De inspectie is bij handhaving, de omstandigheden en het volksgezondheidsbelang in aanmerking nemende, echter wel gehouden redelijke termijnen in acht te nemen. De inspectie ontkent daarom elke aansprakelijkheid voor schade die uw cliënt eventueel zou hebben ondervonden."

4. Verzoeker gaf onder meer het volgende commentaar bij de brief van de inspectie van 25 januari 1999:

"In de brief van de Inspectie 25 januari 1999 gaat de Inspectie wederom voorbij aan haar verantwoordelijkheid. In plaats van krachtig optreden hetgeen al 2 september 1997 (!) (en niet een jaar nadien) had kunnen plaatsvinden, laat de Inspectie de zaak 'sudderend'. (...) De Inspectie liet de illegale verkoop door de heer X vanaf 2 september 1997 toe in plaats van de apotheekhoudende praktijk te verzegelen. Door deze nalatigheid hebben de artsen te R. ruim de tijd gehad 'in zee te gaan' met een apotheker. Bekend is dat men met 5 apothekers heeft onderhandeld! (...) De heer X werd bevoorrad door een groothandel, hetgeen aan een niet apotheek-houdende NIET is toegestaan. De Inspectie reageert in het geheel niet op het laatste facet welke ik aangaf in mijn brief 10 juni 1998 (bedoeld wordt 8 juni 1998; N.o.). (...) De consequentie was voor ondergetekende de heer (...), apotheker van apotheek (...), aan te klagen bij de Raad van Tucht der KNMP. Ondergetekende is op alle punten in het gelijk gesteld en de Raad van Tucht heeft de heer (...) voor de duur van een jaar (met ingang van 1 januari 1999; N.o.) geschorst inzake zijn lidmaatschap (...) In de brief van de Inspectie gedateerd 25 januari 1999 valt op dat de Inspectie de COGEB A een 'cruciale rol' toedicht. Punt 1. is dat de Inspectie ZELF deel uitmaakt van de COGEB A en punt 2. is de COGEB A niet de aangewezen instantie die aanleiding voor de Inspectie moet zijn aan te sturen op de sluiting van de apotheek van de heer X, immers conform de Wet had de heer X in feite nooit een apotheek. De apotheek van de overleden huisarts Y had conform de wet 3 september gesloten/verzegeld moeten worden door de Inspectie voor de Gezondheidszorg. De patiënten konden simpelweg terecht bij Apotheek R.!"

E. NADERE INFORMATIE MINISTER VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT

1. Naar aanleiding van een aantal vragen van de Nationale ombudsman gaf de Minister onder meer het volgende aan:

"Vraag 2 De termijn van 6, bijna 7 maanden na het onherroepelijk worden van de uitspraak van 8 maart 1996 is niet zozeer opgenomen om de huisartsen te laten wennen aan de nieuwe situatie. Een apotheekhoudend huisarts beschikt over soms uitgebreide voorraden geneesmiddelen en wordt geregeld ondersteund door één of twee apothekersassistenten. Gedurende de loop van een procedure dient de arts adequaat te blijven voorzien in de behoefte van zijn patiënten. Voor de afbouw van de voorraden en ontslag van de mogelijke aanwezige apothekersassistent(en) is, na het onherroepelijk worden van een voor hem negatief besluit, een termijn van in het algemeen 6 maanden opgenomen. Dat de termijn van zes maanden begint te lopen na het onherroepelijk worden van mijn beslissing hangt samen met de mogelijkheid tot het treffen van een voorlopige voorziening. (...) een dergelijk verzoek wordt in het algemeen gehonoreerd. (...) Vraag 5 De vergunningen die op grond van artikel 6 van de WOG worden verleend zijn persoonsgebonden. Dit betekent dat met het overlijden van de arts Y diens vergunning kwam te vervallen. De arts die de

praktijk overneemt (i.c. de arts X) dient voor het verkrijgen van de bevoegdheid om apothekhoudend te zijn, een vergunning ex artikel 6, vierde lid van de WOG aan te vragen. De arts X heeft van deze mogelijkheid gebruikgemaakt. De Inspectie heeft inderdaad gedoogd dat de arts X gedurende de daarop volgende procedure de praktijk voortzette. Dit mede om de dienstverlening aan de patiënten voort te laten bestaan. De Inspectie heeft daarbij tevens overwogen dat, indien de arts Y niet zou zijn overleden de praktijk, gezien de in artikel 6, zesde lid omschreven opschortende werking, eveneens voortgezet had kunnen worden. Vraag 6 De passages in de desbetreffende brieven (de brieven van 15 september 1997 en 23 maart 1998; N.o.) hebben betrekking op verschillende onderwerpen. In de brief van 15 september 1997 ging het over de kans om uiteindelijk een vergunning te verkrijgen. In de brief van 13 maart 1998 (bedoeld wordt 23 maart 1998; N.o.) ging het om het antwoord op de vraag of de President van de Rechtbank te Zutphen een eventueel verzoek om een voorlopige voorziening zou honoreren. Het standpunt dat de kans hierop reëel werd geacht was gebaseerd op jurisprudentie van de Raad van State (Afdeling rechtspraak). De Raad van State hanteert als uitgangspunt dat, gegeven het feit dat beroep bij de Minister schorsende werking heeft (...), ook besluiten die de Minister in beroep heeft genomen in beginsel niet in werking moeten treden, voordat de beroepsmogelijkheden zijn uitgeput. (...) Vraag 7 (Waarom is de procedure bij de Cogeba naar aanleiding van de aanvraag van de heer X van 24 november 1997 afgewacht indien de kans dat de aanvraag van de heer X zou worden gehonoreerd door de inspectie gering werd geacht?; N.o.) De inspectie heeft overwogen dat de kans dat de Cogeba niettemin alsnog een vergunning (voor bepaalde tijd) zou verlenen niet geheel kon worden uitgesloten. Ik verwijs in dit verband op het gestelde in de laatste volzin van het antwoord op vraag 5. Vraag 8 De Inspectie heeft wel aangedrongen op spoedige behandeling (van het verzoek van de heer X van 24 november 1997; N.o.). Het bleek echter dat als gevolg van de volle agenda's van de leden van de Cogeba het niet mogelijk was een eerdere vergaderdatum vast te stellen. (...) Op 24 november 1997 doet de heer X de aanvraag voor een apothekvergunning bij de Cogeba (...). De benodigde ingevulde formulieren worden op 4 december door de Cogeba ontvangen. In de tweede week van december 1997 neemt de Inspectie telefonisch contact op met de secretaris van de Cogeba (...) om te informeren of de aanvraag van de heer X al is binnengekomen en of de procedure al is gestart. Op 13 januari 1998 is bij de (secretaris van de Cogeba; N.o.) aangedrongen op een spoedige behandeling van de aanvraag van de heer X. Het verzoek om advies van de Cogeba is op 21 januari door de Inspectie ontvangen. De Inspectie heeft dit advies schriftelijk uitgebracht op 17 februari. Op basis van de agenda's van de betrokken leden van de Cogeba is de vergaderdatum vastgesteld op 5 maart 1998. Op 19 februari en wederom op 3 maart verzoekt de heer X om uitstel van de behandeling. Dit verzoek wordt door de Cogeba niet gehonoreerd. (...) Vraag 10 (...) Voor de Inspectie heeft het feit dat door het overlijden van de arts Y diens praktijk in een ongunstige positie kwam te verkeren ten opzichte van de apothekhoudende praktijken van de andere twee in R. gevestigde artsen, een rol gespeeld. De weduwe van de arts Y en de arts X werden geconfronteerd met het plotselinge wegvallen van het apothekgedeelte van de praktijk. In het normale geval zou

de beslissing over het apotheekgedeelte van de praktijken voor alle artsen in R. op hetzelfde moment effectief zijn geworden. Aangezien niet de Inspectie maar de Cogeba bevoegd is om aan artsen een vergunning te verlenen om apotheekhoudend te zijn, was de Inspectie van mening dat de opvolger van de arts Y, die reeds geruime tijd in de praktijk werkzaam was, niet de gelegenheid mocht worden ontnomen om bij de Cogeba een dergelijke vergunning aan te vragen. Toen bleek dat de Cogeba de aanvraag van de arts X niet had gehonoreerd en de arts, na beroep te hebben ingesteld bij de Rechtbank te Zutphen, geen voorlopige voorziening had aangevraagd, heeft de Inspectie de arts aangezegd om de apotheek op de kortst mogelijke termijn te sluiten. (...) Tenslotte maak ik graag van de gelegenheid gebruik om een korte reactie te geven op de (reactie van verzoeker; N.o.):

(Verzoeker; N.o.) schetst een uiterst negatief beeld van de gang van zaken, welke in mijn optiek enige nuancering behoeft. In het algemeen zij gesteld dat de functie van inspecteur een ambulante is, waardoor een inspecteur niet altijd even gemakkelijk bereikbaar is. (...) Zeer regelmatig is (verzoeker; N.o.) door de inspecteur telefonisch op de hoogte gesteld van de opvattingen van de Inspectie. Van meet af aan is, hetzij door de inspecteur, hetzij bij monde van de senior vakgericht medewerker, duidelijk aangegeven dat het oordeel van de Cogeba zou worden afgewacht. In de telefonische contacten heeft (verzoeker; N.o.) bij herhaling zijn ongenoegen over het in zijn ogen trage verloop van de procedure geuit, echter zonder daarbij nieuwe argumenten ter tafel te brengen die een afwijking van de gekozen en tot dusverre gebruikelijke procedure zouden rechtvaardigen, zo dit al mogelijk zou zijn. (...) Voorts wordt gesteld dat de Inspectie, nadat (de betrokken zorgverzekeraar; N.o.) had beslist de farmaceutische hulp door de heer X niet meer te vergoeden, aan (de betrokken zorgverzekeraar; N.o.) zou hebben verzocht de declaraties van de heer X wel te honoreren. Dit is onjuist. In een telefonisch onderhoud met (de betrokken zorgverzekeraar; N.o.) heeft de Inspectie desgevraagd te kennen gegeven dat beslissingen ten aanzien van het vergoeden van geneesmiddelen op voorschrift van de heer X een zaak is tussen zorgverzekeraar en zorgverlener, maar dat het verstandig zou zijn om te voorkomen dat individuele patiënten als gevolg van het geschil tussen (verzoeker; N.o.) en de R.se huisartsen financieel benadeeld zouden worden."

2. De Minister voegde bij haar reactie onder meer een kopie van een brief van de inspectie van 2 september 1998 aan de heer X. In deze brief staat onder meer het volgende:

"In mijn brief van 10 augustus 1998 verzocht ik u om mij uiterlijk op 14 augustus 1998 mee te delen wanneer en op welke wijze u stopt met de uitoefening van de artseneerbereidkunst in uw praktijk. De brief van 10 augustus was de laatste in een reeks schriftelijke en mondelinge contacten, waarin ik er bij u op heb aangedrongen uw apotheek te sluiten. Op mijn brief van 10 augustus jl. heeft u niet gereageerd, anders dan door een verwijzing naar eerdere argumentatie die door (de gemachtigde van de heer X; N.o.) is ingebracht. Bij mijn beoordeling van de thans ontstane situatie zijn de volgende punten van belang:

- U beschikt niet over de vereiste vergunning ex art. 6 lid 4 van de Wet op de geneesmiddelenvoorziening (WOG).
- De Commissie voor de Gebiedsaanwijzing voor de provincie Gelderland (Cogeba) heeft op 21 april 1998 negatief beslist inzake uw verzoek

om een vergunning ex art. 6 lid 4 van de WOG. · U heeft op 21 mei 1998 beroep aangetekend tegen de beslissing van de Cogeba bij de Minister voor Volksgezondheid, Welzijn er Sport. Het beroep heeft echter geen schorsende werking. · De Rechtbank heeft u geen voorlopige voorziening toegekend. · De termijn die verstreken is tussen de bekendmaking van de beslissing door de Cogeba voor de provincie Gelderland en de sluiting van de apotheek is nu reeds uitzonderlijk ruim. Met uw belangen en de omstandigheden (vakantieperiode e.d.) is in voldoende mate rekening gehouden. (...) Mijn wettelijke taak vereist dat ik er thans op toezie dat u geen geneesmiddelen meer aflevert aan uw patiënten (art. 8 WOG). In verband daarmee stel ik u een termijn. (...) Besluit: Ik gebied u uw apotheek in de dokterspraktijk (...) op uiterlijk 18 september 1998 te sluiten. Deze sluitingstermijn is definitief, tenzij er nieuwe en bijzonder zwaarwegende redenen zijn om van deze termijn af te wijken, dit te mijner beoordeling. (...) De uitvoering van mijn besluit zal zo nodig door het bevoegd gezag worden afgedwongen."

F. REACTIE OP DE BEVINDINGEN

Verzoeker deelde naar aanleiding van de reactie van de Minister op de nadere vragen van de Nationale ombudsman (zie hiervoor onder E.1.) onder meer het volgende mee:

``ad vraag 2. Niet eerder is in procedures een termijn van bijna 7 maanden opgenomen, na het onherroepelijk worden van de uitspraak. Een primeur die ondergetekende ten deel valt (...). In juli 1993 en januari 1997 (...) heb ik de artsen per aangetekend schrijven benaderd inzake de goodwill en andere zaken, waarbij uiteraard de inventaris en personeel aan de orde komen. Nimmer hebben de artsen hierop gereageerd. (...) Bij overname van een reguliere apotheek is overname van personeel in de CAO verplicht. Voor de hand ligt, ofschoon niet verplicht, dat het personeel van de apa's ook zou worden overgenomen. (...) ad vraag 5. De Inspectie heeft niet conform de Wet gehandeld gezien de aanwezigheid van apotheek R. vanaf 1 april 1993. ad vraag 6. De heer X heeft nimmer een vergunning gehad apotheekhoudend te mogen zijn, derhalve kan geen schorsende werking worden aangevraagd (...). Hier kan derhalve geen jurisprudentie over bestaan.

Beroepsmogelijkheden bestaan er uitsluitend voor artsen die vergunning hebben apotheekhoudend te mogen zijn. (...) ad vraag 10. De medische voorziening zou door het overlijden van de Y niet in gevaar zijn gekomen. De patiënten konden gewoon terecht bij de heer X, die al sedert 1 januari 1996 waarnam, en alleen de apotheek kon beheren op grond van het feit dat de heer Y niet was overleden. Na zijn overlijden hadden de patiënten betreft de medicatie simpelweg bij apotheek R. terecht gekund, of andere apotheken (...). Dat ondergetekende een negatief beeld schetst wordt ontkend. NIMMER heeft de Inspectie mij op de hoogte gebracht van haar bevindingen. De Inspectie vermeld ``diverse partijen gesproken te hebben". Op mijn vraag ``welke partijen" kreeg ik geen antwoord, alsof ondergetekende geen partij is (14-10-1997). De Inspectie legt telkenmale de nadruk op de COGEBBA, naar mijn mening onterecht. (...) De bewering dat de Inspectie mij telefonisch regelmatig op de hoogte zou hebben gebracht is onjuist, (...). De Inspectie ontkend met (...) zorgverzekeraar..... (...) Dat patiënten financieel benadeeld zouden worden kan geen sprake zijn. Ondergetekende heeft met de grootste zorgverzekeraar in deze regio (...) al sedert het najaar 1996 een contract, met andere zorgverzekeraars al van

meet af aan."

Beoordeling

1. Verzoeker, apotheker, klaagt erover dat de Inspectie voor de Gezondheidszorg te Arnhem, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, geen adequate actie heeft ondernomen om de apotheek van de heer X, huisarts, te sluiten.
2. Ingevolge artikel 2, derde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening is het aan personen, die niet bevoegd zijn tot uitoefening der artseneijbereidkunst, verboden om geneesmiddelen te bereiden of af te leveren (zie

Achtergrond

, onder 1.). De Inspectie voor de Gezondheidszorg is belast met de handhaving van dit verbod (zie

Achtergrond

, onder 3.).

3. Vaststaat dat de heer X, die na het overlijden van de heer Y op 2 augustus 1997 diens praktijk overnam, niet beschikte over een vergunning tot uitoefening der artseneijbereidkunst. Ingevolge artikel 2, derde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening was het de heer X dan ook verboden om geneesmiddelen te bereiden of af te leveren. Desalniettemin ging de heer X ná 2 augustus 1997 door met het bereiden en afleveren van geneesmiddelen.

4. Verzoeker verzocht vervolgens verschillende malen aan de inspectie, onder meer bij brieven van 24 november 1997, 13 maart 1998 en 8 juni 1998, om maatregelen te nemen tegen het onrechtmatige optreden van de heer X. De inspectie deelde in eerste instantie aan verzoeker mee dat zij de beslissing van de Commissie voor de Gebiedsaanwijzing in de provincie Gelderland (Cogeba) inzake de vergunningaanvraag van de heer X wilde afwachten. Nadat de vergunningaanvraag van de heer X was afgewezen, liet de inspectie aan verzoeker weten niet te zullen optreden vóórdat de termijn waarbinnen de heer X beroep kon aantekenen tegen de beslissing van de Cogeba was verstreken. De inspectie gaf aan deze termijn te willen afwachten omdat de heer X indien hij in beroep zou gaan de mogelijkheid zou hebben om bij de president van de rechtbank een voorlopige voorziening aan te vragen. De inspectie merkte op het alleszins reëel te achten dat een dergelijk verzoek zou worden gehonoreerd, aangezien ook de voorganger van de heer X, de heer Y, bevoegd was om de artseneijbereidkunst uit te oefenen.

5. Zoals uit hetgeen hiervoor onder 4. is aangegeven blijkt, en zoals de Minister aan de Nationale ombudsman heeft laten weten, heeft de inspectie gedoogd dat de heer X

gedurende de procedure ex artikel 6, vierde lid, van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening het apotheekgedeelte van zijn praktijk voortzette. De Minister deelde mee dat het gebruikelijk is dat de inspectie na het overlijden van een arts met apotheekvergunning de rechtsopvolgers en nabestaanden een periode van een aantal weken gunt voor aanpassing aan de nieuwe situatie en voor het nemen van de noodzakelijke praktische maatregelen. De Minister gaf aan dat de arts die de praktijk gaat overnemen deze periode kan benutten om een apotheekvergunning aan te vragen. De Minister wees erop dat de inspectie ook in het geval van de heer X deze beleidslijn heeft gevolgd. Zij gaf aan dat de inspectie daarbij heeft overwogen dat de heer Y, indien hij niet was overleden, de praktijk op de oude voet had kunnen voortzetten totdat de intrekking van zijn apotheekvergunning was geëffectueerd. De inspectie was, aldus de Minister, van mening dat daarom ook niet kon worden uitgesloten dat de Cogeba alsnog een apotheekvergunning (voor bepaalde tijd) zou verlenen aan de heer X. De Minister gaf aan dat tevens een rol heeft gespeeld dat door het overlijden van de heer Y diens praktijk in een ongunstige positie kwam te verkeren ten opzichte van de apotheekhoudende praktijken van de andere twee in R. gevestigde artsen.

6. Aan de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening ligt de doelstelling ten grondslag dat de geneesmiddelenvoorziening in het belang van de volksgezondheid in de eerste plaats en bij voorkeur door een apotheker dient te geschieden (zie

Achtergrond

onder 2.). Voorts is beoogd de arts op het gebied van de geneesmiddelenvoorziening slechts een aanvullende taak toe te kennen in die gevallen waarin die voorziening door een apotheker niet of onvoldoende is gewaarborgd.

7. Vaststaat dat de Cogeba de apotheekvergunning van de heer Y en de andere huisartsen in 1993 heeft ingetrokken. Vervolgens heeft de Minister, in maart 1996, het door de huisartsen tegen deze beslissing ingestelde beroep ongegrond verklaard. Uit deze beslissingen valt af te leiden dat de Cogeba en de Minister van mening zijn dat de geneesmiddelenvoorziening in R. door de apotheek van verzoeker voldoende is gewaarborgd. De kans dat de Cogeba het in het belang van de geneesmiddelenvoorziening noodzakelijk zou oordelen (zie artikel 6, vierde lid, Wet op de Geneesmiddelenvoorziening) om aan de heer X een apotheekvergunning voor bepaalde tijd (totdat de intrekking van de apotheekvergunningen van de andere huisartsen zou zijn geëffectueerd) of onbepaalde tijd te verlenen, moest dan ook, zoals de inspectie in haar brief van 15 september 1997 aangaf, gering worden geacht. Ook de kans dat de president van de rechtbank een eventueel verzoek van de heer X om een voorlopige voorziening te treffen zou honoreren moest gering worden geacht. Op dit punt is van belang dat het door de heer X bij de Minister ingestelde beroep tegen de afwijzende beslissing van de Cogeba nagenoeg kansloos was (zie ook hierna onder 8.). Bovendien was het niet zo dat de vergunning van de heer X was ingetrokken. De heer X beschikte in het geheel niet over een vergunning. Van schorsende werking van het door de heer X tegen de beslissing van

de Cogeba ingestelde beroep kon dan ook geen sprake zijn.

8. Aan hetgeen hiervoor onder 7. is aangegeven, doet niet af dat de heer Y, indien hij niet was overleden, het apotheekgedeelte van zijn praktijk nog enige tijd had kunnen voortzetten, noch dat de praktijk van de heer X door het overlijden van de heer Y in een ongunstiger positie kwam te verkeren dan de apotheekhoudende praktijken van de andere twee huisartsen. In dit verband is van belang dat de patiënten van de heer X - ook in het geval van waarneming door één van de andere twee huisartsen - bij de apotheek van verzoeker terecht konden. Ook waarneming door de heer X van de praktijk van de apotheekhoudende huisartsen bleef mogelijk. Ingevolge artikel 9 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening gingen in dat geval de bevoegdheden van de apotheekhoudende artsen over op de heer X (zie

Achtergrond

onder 1.). De praktijk van de heer X kwam alleen in financieel opzicht in een ongunstiger positie te verkeren. Ook de belangen van verzoeker waren overwegend van financiële aard. Op dit punt is verder van belang dat niet is gebleken dat door sluiting van het apotheekgedeelte van de praktijk van de heer X de kwaliteit van de geneeskundige zorg dan wel die van de farmaceutische zorg op enigerlei wijze in gevaar zou komen.

9. Gezien hetgeen hiervoor onder 7. en 8. is aangegeven, kan niet worden gesteld dat de situatie van de heer X zodanig was dat zijn belangen dienden te prevaleren boven die van verzoeker. De situatie van de heer X was ook niet zodanig dat de inspectie deze kon laten vallen onder één van de in de nota Grenzen aan gedogen genoemde gevallen waarin gedogen aanvaardbaar kan zijn. In deze nota is het standpunt verwoord van het kabinet dat gedogen slechts in uitzonderingsgevallen aanvaardbaar kan zijn (zie

Achtergrond

onder 4.). Gezien het vorenstaande moet worden geoordeeld dat de inspectie onjuist jegens verzoeker heeft gehandeld door pas in de tweede helft van juni 1998, ruim tien maanden na het overlijden van de heer Y, er bij de heer X op aan te dringen om zijn apotheek te sluiten. Bovendien is het onjuist dat de inspectie de heer X vervolgens pas op 10 augustus 1998 heeft gerappelleerd en pas op 2 september 1998, ruim een jaar na het overlijden van de heer Y, heeft geboden zijn apotheek te sluiten. Overigens is het niet onjuist dat de inspectie na het overlijden van een arts met apotheekvergunning aan de rechtsopvolgers en nabestaanden een redelijke termijn gunt voor aanpassing aan de nieuwe situatie en voor het nemen van de noodzakelijke praktische maatregelen. In dit geval is deze termijn echter veel te ruim geweest. De onderzochte gedraging is niet behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Inspectie voor de Gezondheidszorg te Arnhem, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, is gegrond.