

ANONIEM BINDEND ADVIES

Partijen : A te B vs C te D, in deze vertegenwoordigd door
E te F
Zaak : Pakistan, geneeskundige zorg, niertransplantatie
Zaaknummer : 2008.02220
Zittingsdatum : 4 november 2009

1. Partijen

A te B, hierna te noemen: verzoekster,

tegen

C te D, hierna te noemen: de zorgverzekeraar, in deze vertegenwoordigd door E te F.

2. De bestreden beslissing

Verzoekster komt op tegen de beslissing van de zorgverzekeraar van 17 april 2007 haar aanvraag voor een niertransplantatie, uit te voeren in Pakistan, af te wijzen.

3. Ontstaan en verloop van het geding

- 3.1. Ten tijde van de onderhavige aanvraag was verzoekster bij de zorgverzekeraar verzekerd tegen ziektekosten op basis van de Zorgverzekering (hierna: de zorgverzekering). Dit is een schadeverzekeringsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:925 BW en betreft een zorgverzekering als bedoeld in artikel 1, onderdeel d, Zorgverzekeringswet (hierna: Zvw).
- 3.2. Verzoekster heeft vanwege nierfalen bij de zorgverzekeraar aanspraak gemaakt op vergoeding van een niertransplantatie, uit te voeren in Pakistan, ten laste van de zorgverzekering (hierna: de aanspraak). Bij brief van 17 april 2007 heeft de zorgverzekeraar aan verzoekster medegedeeld dat de aanspraak is afgewezen.
- 3.3. Verzoekster heeft aan de zorgverzekeraar om heroverweging gevraagd. Bij brief van 26 november 2007 heeft de zorgverzekeraar aan verzoekster medegedeeld zijn standpunt te handhaven.
- 3.4. Bij brief van 30 september 2008 heeft verzoekster haar zaak aan de SKGZ voorgelegd, waarna een bemiddelingspoging door de Ombudsman Zorgverzekeringen is ondernomen. Dit heeft niet geleid tot een ander standpunt van de zorgverzekeraar.
- 3.5. Bij brief van 11 februari 2009 heeft verzoekster de Geschillencommissie Zorgverzekeringen (hierna: de commissie) verzocht te bepalen dat de zorgverzekeraar gehouden is de aanspraak alsnog ten laste van de zorgverzekering in te willigen.
- 3.6. Na daartoe in de gelegenheid te zijn gesteld, is door verzoekster het verschuldigde entreegeld ad € 37,-- voldaan, waarna de commissie de zorgverzekeraar de mogelijkheid heeft geboden op de stellingen van verzoekster te reageren. Bij dit verzoek waren afschriften van de door verzoekster aan de commissie overgelegde stukken gevoegd.

- 3.7. De zorgverzekeraar heeft daarvan gebruik gemaakt en heeft de commissie bij brief van 17 september 2009 zijn standpunt kenbaar gemaakt. Een afschrift hiervan is op 18 september 2009 aan verzoekster gezonden.
- 3.8. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld zich te doen horen. Verzoekster heeft op 30 september 2009 schriftelijk medegedeeld telefonisch gehoord te willen worden.
- 3.9. Bij brief van 22 september 2009 heeft de commissie het College voor zorgverzekeringen (hierna: het CVZ) om advies, als bedoeld in artikel 114 lid 3 Zvw, gevraagd. Bij brief van 20 oktober 2009 heeft het CVZ bij wege van voorlopig advies de commissie geadviseerd het verzoek toe te wijzen op de grond dat in het kader van de Zorgverzekeringswet en de daarop berustende regelgeving geen redenen bestaan tot afwijzing. Een afschrift van het CVZ-advies is op 2 november 2009 aan partijen gezonden.
- 3.10. Verzoekster en de zorgverzekeraar zijn op 4 november 2009 telefonisch gehoord. Partijen zijn daarbij in de gelegenheid gesteld te reageren op het advies van het CVZ.
- 3.11. Bij brief van 5 november 2009 heeft de commissie het CVZ een afschrift van het verslag van de hoorzitting toegezonden met het verzoek mede te delen of het verslag aanleiding geeft tot aanpassing van het voorlopige advies. In reactie daarop heeft het CVZ bij brief van 11 november 2009 de commissie medegedeeld dat het verslag geen aanleiding vormt tot aanpassing van zijn advies en dat het voorlopige advies als definitief kan worden beschouwd.

4. Het standpunt en de conclusie van verzoekster

- 4.1. Op 30 april 2007 heeft de behandeling, op de vergoeding waarvan verzoekster aanspraak maakt, overeenkomstig de wijze zoals in de aanvraag vermeld, plaatsgevonden.
- 4.2. Verzoekster stelt, voor zover voor het onderhavige geschil van belang, dat zij sinds 1991 onder behandeling is in een ziekenhuis in Leiden op de afdeling nefrologie wegens een erfelijke nieraandoening (autosomaal dominant erfelijke polycystose, adulte type). Op 17 januari 2007 kreeg zij van haar specialist het bericht dat de nierklaring erg slecht was, en dat de elektrolyten ernstig verhoogd waren. Verzoekster diende op korte termijn te beslissen of zij dialysebehandelingen of een transplantatie wenste te ondergaan. Gezien de slechte ervaringen die familieleden van verzoekster hebben gehad met dialyse, heeft zij besloten geen dialysebehandelingen te ondergaan, maar te kiezen voor een transplantatie. Er was in haar vriendenkring echter niemand beschikbaar die haar een nier kon doneren. Het bleek wel mogelijk in Pakistan, in een kliniek die gespecialiseerd is in niertransplantaties. Aldaar is een levende donor bereid gevonden tegen betaling een nier af te staan en heeft de transplantatie plaatsgevonden.
- 4.3. Verzoekster heeft aan de zorgverzekeraar toestemming gevraagd voor de niertransplantatie in Pakistan, welke is geweigerd. Verzoekster acht deze beslissing onjuist. Andere verzekerden die in een gelijke positie als de hare verkeerden, hebben de operatie wel vergoed gekregen. Daartoe behoorde onder andere een verzekerde die verzekerd was bij hetzelfde concern als dat waarvan de zorgverzekeraar deel uitmaakt.

- 4.4. De ethische bezwaren die de zorgverzekeraar aanvoert zijn niet ter zake dienend bij de beoordeling van de aanvraag. Relevant is slechts de vraag of verzoekster is aangewezen op een donornier en die vraag moet bevestigend worden beantwoord. Overigens heeft de zorgverzekeraar zich ten aanzien van de aangevoerde ethische bezwaren gebaseerd op feiten en omstandigheden die zijn vergaard na onvoldoende feitelijk onderzoek, en is zijn standpunt onjuist. Van orgaanhandel is geen sprake. De transplantatie is op legale wijze geschied. De Nederlandse regering heeft nog geen standpunt ingenomen of het verkrijgen van een donornier tegen betaling toelaatbaar is.
- 4.5. Ter zitting heeft verzoekster nog het volgende aangevoerd. Op 12 april 2007 heeft zij toestemming gevraagd voor de behandeling, waarbij zij heeft toegelicht dat verdere inlichtingen door de zorgverzekeraar konden worden opgevraagd bij haar behandelend nefroloog. De zorgverzekeraar betwijfelde of verzoekster wel terminaal was. Daarover merkt verzoekster op dat haar klaring onder de 15 lag. Voorts kampt zij met een congenitale ziekte. Verzoekster stelt dat vergoeding geen strijd oplevert met de goede zeden, omdat de donor heeft ingestemd met de transplantatie. De Nierstichting betaalde tot mei 2007 aan levende donoren. Van de vier Nederlandse patiënten die zij in Pakistan heeft gesproken en die eenzelfde operatie hebben ondergaan, hadden drie niet om toestemming van hun verzekeraar gevraagd of waren niet in het bezit van een verwijzing, terwijl zij uiteindelijk wel de kosten van hun zorgverzekeraar vergoed hebben gekregen.
- 4.6. Verzoekster komt tot de conclusie dat het verzoek dient te worden toegewezen.
5. Het standpunt en de conclusie van de zorgverzekeraar
- 5.1. De zorgverzekeraar stelt, voor zover voor het onderhavige geschil van belang, dat aannemelijk is dat in het geval van verzoekster sprake was van "orgaanhandel". De donor van verzoekster heeft een vergoeding ontvangen voor zijn nier en de donatie van de nier heeft naar de mening van de zorgverzekeraar uitsluitend om financiële redenen plaatsgevonden. De donor en verzoekster kenden elkaar immers niet, en het is niet aannemelijk dat de donor heeft gehandeld uit altruïstische motieven. Bovendien bestaan diverse publicaties en rapporten omtrent de situatie op dat moment in met name Pakistan. Dat in april 2007 de levende orgaandonatie tussen niet-bloedverwanten in Pakistan legaal was, doet niet af aan het bovenstaande. Uit diverse bronnen blijkt echter dat de Pakistaanse regering de regelgeving heeft veranderd onder druk van diverse instanties, waaronder de Pakistaanse medische stand, mensenrechtenorganisaties en de Pakistaanse media.
- 5.2. De zorgverzekeraar stelt voorts dat een medische indicatie voor de niertransplantatie ontbreekt. Verzoekster heeft zelf de beslissing genomen een transplantatie te ondergaan. Zij wenste niet gedialyseerd te worden. In Nederland komt men eerst op het moment dat sprake is van dialysering op de wachtlijst voor een niertransplantatie. Voorts is in de stukken geen concrete brief van een Nederlandse specialist aanwezig, waarin omschreven of onderbouwd wordt dat bij verzoekster sprake was van terminale nierinsufficiëntie, waardoor het noodzakelijk was dat zij op de Nederlandse wachtlijst werd geplaatst, en waarbij zij in aanmerking was gekomen voor dialyse in afwachting van de beschikbaarheid van een donornier. Ook ontbreekt een verwijzing naar de specialist in Pakistan.

5.3. Ter zitting is door de zorgverzekeraar aangevoerd dat het CVZ-advies erg kort door de bocht is. Bij pre-emptive transplantatie is normaal gesproken sprake van donoren waarmee een familierelatie bestaat. Dat is bij verzoekster niet het geval. Een objectieve indicatie ontbreekt. Evenmin bestaan aanwijzingen dat is voldaan aan de formele vereisten om voor vergoeding van een niertransplantatie in aanmerking te komen. Het feit dat andere verzekeraars wellicht wel een vergoeding hebben verleend, is voor de ziektekostenverzekeraar niet bindend. De vergoeding moet op ethische gronden worden afgewezen; daarover is uitvoerig door het Ministerie gesproken. Daarnaar gevraagd, beaamt de zorgverzekeraar dat niertransplantatie van een levende donor die geen familierelatie had met de patiënt destijds legaal was in Pakistan. Dat gegeven vormt volgens de zorgverzekeraar echter geen grond de kosten in Nederland te vergoeden. Ten slotte merkt de ziektekostenverzekeraar op dat hem niet bekend is dat de Nierstichting tot mei 2007 levende donoren betaalde.

5.4. De zorgverzekeraar komt tot de conclusie dat de aanvraag terecht is afgewezen.

6. De bevoegdheid van de commissie

Voor zover het onderhavige geschil betrekking heeft op de zorgverzekering, is de commissie bevoegd daarvan kennis te nemen en daarover bindend advies uit te brengen.

7. Het geschil

7.1. In geschil is of de zorgverzekeraar gehouden is de kosten verbonden aan de niertransplantatie, uitgevoerd in Pakistan, aan verzoekster te vergoeden. Dienaangaande overweegt de commissie het volgende.

8. Relevante regelgeving

8.1 Het betreft hier een naturapolis, zodat de verzekerde in beginsel is aangewezen op gecontracteerde zorg van door de zorgverzekeraar gecontracteerde zorgverleners. De aanspraak op (vergoeding van) zorg of diensten is geregeld in de artikelen 13 tot en met 35 van de zorgverzekering.

Artikel 15 van de zorgverzekering bepaalt wanneer en onder welke voorwaarden aanspraak op medisch-specialistische zorg bestaat. Het artikel luidt, voor zover hier van belang:

“geneeskundige zorg, zoals medisch specialisten deze plegen te bieden, met inbegrip van het daarbij behorende laboratoriumonderzoek.

(...)

Verwijzing door: huisarts, bedrijfsarts, tandarts, verloskundige, medisch specialist of kaakchirurg.

Machtiging: ja. (...)”

Artikel 9 van de zorgverzekering regelt de aanspraak op zorg in het buitenland en luidt, voor zover hier van belang:

“De verzekerde die in Nederland woont, heeft naar keuze aanspraak op:

- *zorg door een zorginstelling of zorgaanbieder die door de zorgverzekeraar is gecontracteerd;*

- vergoeding van de kosten van zorg zoals opgenomen in deze verzekeringsvoorwaarden van een niet door de zorgverzekeraar gecontracteerde zorgaanbieder of zorginstelling, volgens het bepaalde in artikel 12.4 van deze verzekeringsvoorwaarden.”

Artikel 12.4 van de zorgverzekering luidt, voor zover hier van belang:

“Als de verzekerde gebruik maakt van zorgaanbieders met wie de zorgverzekeraar geen overeenkomst heeft gesloten, dan bestaat recht op vergoeding van de kosten van zorg tot ten hoogste 80% van de gemiddelde tarieven voor 2006, zoals deze voor de betreffende vormen van zorg zijn overeengekomen tussen de zorgverzekeraar en de betreffende zorgaanbieders. Uitzondering: de kosten van de volgende vormen van zorg worden vergoed tot ten hoogste 100% van de gemiddelde tarieven 2006, zoals deze voor de desbetreffende vormen van zorg zijn overeengekomen tussen de zorgverzekeraar en de betreffende zorgaanbieders:

(...)

- *Medisch specialistische zorg (artikel 15 tot en met 21) die geleverd wordt door een medisch specialist die verbonden is aan een ziekenhuis;*

(...)”

Artikel 2.3 van de zorgverzekering bepaalt dat slechts aanspraak bestaat op zorg voor zover de verzekerde daarop naar inhoud en omvang redelijkerwijs is aangewezen. Voorts bepaalt het artikel dat de inhoud en omvang van de vormen van zorg mede worden bepaald door de stand van de wetenschap en praktijk en, bij ontbreken van een zodanige maatstaf, door hetgeen in het betrokken vakgebied geldt als verantwoorde en adequate zorg.

8.2 De artikelen 2.3, 9, 12.4 en 15 van de zorgverzekering zijn volgens artikel 2.1 van de zorgverzekering gebaseerd op de Zorgverzekeringswet (Zvw), het Besluit zorgverzekering (Bzv) en de Regeling zorgverzekering (Rzv).

8.3 Artikel 11, lid 1, onderdeel a Zvw bepaalt dat de zorgverzekeraar jegens zijn verzekerden een zorgplicht heeft die zodanig wordt vormgegeven, dat de verzekerde in voorkomend geval, krachtens de zorgverzekering recht heeft op prestaties bestaande uit de zorg of de overige diensten waaraan hij behoefte heeft.

Artikel 13 Zvw regelt de vergoeding in geval wordt gekozen voor een niet door de zorgverzekeraar gecontracteerde aanbieder.

Geneeskundige zorg is naar inhoud en omvang in algemene bewoordingen geregeld in de artikelen 2.1 en 2.4 Bzv. Artikel 2.1 verwijst in lid 1 naar artikel 2.4, waarin is bepaald dat geneeskundige zorg zorg omvat zoals onder meer medisch-specialisten die plegen te bieden. In artikel 2.1 lid 2 Bzv is voorts bepaald dat de aanspraak op zorg of vergoeding van de kosten van zorg als in de zorgpolis omschreven, naar inhoud en omvang mede bepaald worden door de stand van de wetenschap en de praktijk, dan wel, bij ontbreken van een zodanige maatstaf, door hetgeen in het betrokken vakgebied geldt als verantwoorde en adequate zorg en diensten. In artikel 2.2 lid 2 Bzv is vervolgens bepaald dat bij het vaststellen van de vergoeding in mindering worden gebracht de kosten die hoger zijn dan in de Nederlandse marktomstandigheden in redelijkheid passend is te achten. Voorts blijkt uit de toelichting op de Zvw dat onder geneeskundige zorg mede begrepen worden medisch onderzoek en paramedische zorg, alsook genees-, verband- en hulpmiddelen.

8.4 Het voorgaande leidt tot het oordeel dat de in de polis opgenomen regeling strookt met de toepasselijke regelgeving.

9. Beoordeling

- 9.1 Alvorens op de kwestie van de vergoeding in te gaan, merkt de commissie op dat zij kan begrijpen dat de zorgverzekeraar bedenkingen heeft ten aanzien van de onderhavige behandeling. Deze bedenkingen zijn evenwel overwegend van ethische, en niet van juridische aard. Waar het gaat om het laatste komt de vraag wel op of mogelijk sprake is van strijd met de goede zeden, als bedoeld in artikel 3: 40 BW, nu de zorgverzekeraar zich op het standpunt heeft gesteld dat verzoekster zich schuldig heeft gemaakt aan “orgaanhandel”. De commissie overweegt dienaangaande dat tussen partijen niet ter discussie staat dat de onderhavige operatie, op het moment dat deze bij verzoekster werd uitgevoerd, in Pakistan legaal was. Het was bij een levende donor niet noodzakelijk dat deze een familierelatie had met de patiënt. In Nederland gold op dat moment nog geen aparte regeling betreffende orgaantransplantaties in het buitenland. Eerst met ingang van 1 januari 2010 zal de aanspraak op transplantaties in het buitenland naar verwachting worden beperkt. Vervolgens stelt de commissie vast dat, met betrekking tot de aanspraak op vergoeding, het kader waarbinnen de beoordeling moet plaatsvinden wordt bepaald door de Zvw en de daarop gebaseerde uitvoeringsbesluiten, en de voorwaarden van de zorgverzekering. Ten aanzien daarvan geldt het volgende.
- 9.2 Tussen partijen staat niet ter discussie dat een niertransplantatie een verzekerde prestatie is – het betreft namelijk zorg zoals medisch-specialisten die plegen te bieden en de operatie is conform de stand van de wetenschap en praktijk –, en dat verzoekster hiervoor een indicatie heeft. De polisvoorwaarden stellen echter daarnaast de eis van een geldige verwijzing. Uit de stukken blijkt niet dat verzoekster door de huisarts of medisch specialist gericht is doorverwezen voor een niertransplantatie. Volgens de toelichting op de Zvw kan de zorgverzekeraar bepalen dat het niet volstaan aan dit vereiste verval van rechten tot gevolg kan hebben. De commissie is echter van oordeel dat – aangezien de afwijzing louter gebaseerd zou kunnen zijn op het ontbreken van een verwijzing – mede relevant is wanneer de zorgverzekeraar dit argument in de procedure heeft ingebracht. In zijn eerste afwijzing, de heroverweging en de brief aan de Ombudsman zorgverzekeringen heeft de zorgverzekeraar het ontbreken van een (gerichte) verwijzing niet als argument gehanteerd. Eerst in de geschillenprocedure is genoemd punt, nadat gevraagd was naar een mogelijke indicatie van verzoekster voor de door haar ondergane niertransplantatie, naar voren gekomen. De commissie is van oordeel dat het ontbreken van een verwijzing voor de zorgverzekeraar voordien kennelijk geen onoverkomelijk bezwaar vormde, zodat dit verzoekster niet kan worden tegengeworpen.

Conclusie

- 9.3 Het voorgaande leidt ertoe dat het verzoek dient te worden toegewezen.
- 9.4 Aangezien het verzoek dient te worden toegewezen, ligt het – mede indachtig artikel 17 van het reglement van de commissie – in de rede dat de ziektekostenverzekeraar het entreegeld aan verzoekster vergoedt.

10. Het bindend advies

10.1 De commissie wijst het verzoek toe.

10.2 De commissie bepaalt dat de ziektekostenverzekeraar aan verzoekster dient te vergoeden een bedrag ad € 37,--.

Zeist, 2 december 2009,

Voorzitter