

## Dwaling bij rechters en juristen inzake internetpublicaties van slachtoffers van medische fouten. Is correctie mogelijk? Mr. S.R. Hankes & L. van Leyden\* Tijdschrift Gezondheidsrecht 2011 (35) 5 501-505

### 1 Inleiding

De auteurs plaatsen de volgende kritische noten bij het artikel van Ploem en Hendriks<sup>1</sup> over de grenzen van de vrijheid van meningsuiting. Dit artikel bespreekt de uitspraak van de Rechtbank Utrecht van 23 juni 2010 inzake het conflict over een website met een aanklacht tegen een Groninger neuroloog door patiëntenorganisatie SIN-NL, zonder te vermelden dat hoger beroep is ingesteld. Het onderzoek van de auteurs is onvolledig. Een recente relevante uitspraak van de Rechtbank Utrecht bevestigt de juistheid van de stellingen van SIN-NL.<sup>2</sup> Hendriks is coördinator gezondheidsrecht der artsenorganisatie KNMG, maar verzwijgt dit bij het vermelden van de nevenfuncties.

### 2 Het verzwijgen, c.q. herschrijven van de feiten

De schrijvers, evenals de rechter, verzwijgen de feiten van de betwiste website en verzuimen controle. De website, de pleitnota en het schriftelijke laatste woord<sup>3</sup> en de 51 bewijsmiddelen inclusief medische verklaringen en literatuur vermelden: neurochirurgen opereerden gedaagde (juriste) experimenteel, zonder toestemming, met invaliditeit door disregulatie van hartritme en bloeddruk als gevolg. Vrijwel alle artsen, inclusief de aangeklaagde neuroloog, verzwijgen de medische fout en de gevolgen daarvan. Het vonnis van 23 juni 2010 vermeldt 50 bewijsmiddelen. De rechter verzwijgt het belangrijkste bewijsmiddel, nummer 51.<sup>4</sup> Kern van het conflict is het ontkennen door de neuroloog van de neurochirurgische oorzaak van de hartritmestoornissen en hoge bloeddruk, in strijd met zijn wettelijke zorgplicht.

Feitelijke onderbouwing is van groot belang voor de afweging tussen het belang van de reputatie van de arts aan de ene kant en de vrijheid van meningsuiting van burgers of rechtspersonen om misstanden te signaleren aan de andere kant. Maar ook “wordt de ernst van de misstanden welke de uitlatingen aan de kaak beogen te stellen meegewogen en de mate waarin de beschuldigingen ten tijde van de uitlatingen steun vonden in het toen beschikbare feitenmateriaal.”<sup>5</sup> Een goede onderbouwing van de beschuldigingen vergroot dus de toelaatbaarheid van de website. Patiëntenorganisatie SIN-NL heeft door het vermelden van controleerbare feiten aan de zorgvuldigheidseisen van artikel 10 EVRM (vrijheid van meningsuiting) voldaan. Derhalve is het verbod tot publicatie van de tekst op de website censuur en in strijd met artikel 10 EVRM. Dit wordt bevestigd door de meest recente uitspraak van de Rechtbank Utrecht, waarbij de rechter vaststelde dat de nieuwe website tegen de betrokken neuroloog volledig online mag blijven. Dit gezien het grotere gewicht van de vrijheid van meningsuiting ten opzichte van de reputatie van de neuroloog, die geen enkel argument inzake feitelijke onjuistheden op de website inbracht.<sup>6</sup> Bovendien meent de rechter dat de neuroloog, als persoon met een hoge medische functie, meer kritiek moet dulden dan een privépersoon.<sup>7</sup>

### 3 Internetrecht

De auteurs veronachtzamen dat de rechter geen kennis heeft van internetrecht. De rechter stelt onterecht dat de registratie door SIN-NL van een domeinnaam die gelijk is aan de naam van de arts, onrechtmatig is.<sup>8</sup> Bij domeinnaamregistratie geldt het juridische principe ‘wie het eerst komt, wie het eerst maalt’, ongeacht of de domeinnaam de eigenaam van iemand anders betreft. Slechts bij aanvullende omstandigheden is de rechter geneigd hieraan voorbij te gaan, enkel de overeenkomst tussen de domeinnaam en de eigenaam is onvoldoende.<sup>9</sup> De voorzieningenrechter verzwijgt dit principe ongemotiveerd. Ten tweede verwacht de rechter de domeinnaam en de inhoud van de website door te concluderen dat eigenaresse van de website door onrechtmatige registratie van de domeinnaam, de tekst van de website geheel dient te verwijderen.<sup>10</sup> Deze twee losstaande elementen worden onterecht samengevoegd.

---

\* Sophie Hankes is voorzitter van de stichting SIN-NL. Levi van Leyden MA, LLB, is masterstudent rechten.

<sup>1</sup> M.C. Ploem & A.C. Hendriks, ‘Kritische uitingen over individuele zorgverleners op het internet: waar ligt de grens?’, *TvGR* 2011, p. 4-17.

<sup>2</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, *LJN BQ9397*.

<sup>3</sup> Dit laatste woord is te raadplegen via het procesdossier.

<sup>4</sup> Dit 51<sup>e</sup> bewijsmiddel betreft een radiologisch verslag met vaststelling van de calcificatie (verstening) van de experimenteel aangebrachte teflon tussen de hersenstam en de rechter slagader (*arteria vertebralis*). Dit document maakt ook deel uit van het procesdossier.

<sup>5</sup> V.zr. Rb. Utrecht 23 juni 2010, r.o. 4.11, *LJN BM9448*.

<sup>6</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 5.2, *LJN BQ9397*.

<sup>7</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 5.2, *LJN BQ9397*.

<sup>8</sup> V.zr. Rb. Utrecht 23 juni 2010, r.o. 4.4 en 4.7, *LJN BM9448*.

<sup>9</sup> Hof Den Haag 31 januari 2002, *DomJur* 2002-129.

<sup>10</sup> V.zr. Rb. Utrecht 23 juni 2010, r.o. 4.7, *LJN BM9448*.

Bij vonnis van 15 juni 2011 stelt de rechter echter dat het gebruik van de domeinnaam met de persoonsnaam van de arts niet onrechtmatig is: “de begrippen website en domeinnaam komen zowel feitelijk als juridisch, een andere betekenis toe.”<sup>11</sup>

#### 4 Rechtspersonenrecht

De auteurs verzwijgen de schending van de rechter van het principe van artikel 2:5 BW dat de namens de rechtspersoon handelende persoon niet aansprakelijk is voor de handelingen van de rechtspersoon. NB het vonnis van 15 juni 2011 verbiedt de neuroloog inning van de dwangsom bij de persoon, zodat de neuroloog inning van de dwangsom direct moet staken.<sup>12</sup>

#### 5 Wet bescherming persoonsgegevens

In tegenstelling tot wat de auteurs beweren,<sup>13</sup> is de rechter wél geattendeerd op de CPB-richtsnoeren: in de pleitnota heeft gedaagde de Wbp als juridische rechtvaardiging aangehaald. De rechter had moeten ingaan op de kwaliteit van de uitlatingen en de onderbouwing door de gepresenteerde feiten. De website van SIN-NL voldoet aan de vereisten van de journalistieke exceptie in artikel 3 Wbp, zoals geformuleerd door het College bescherming persoonsgegevens. Bij toetsing aan de criteria, moet de conclusie luiden dat er geen sprake is van een overtreding omdat SIN-NL zich kan beroepen op de journalistieke exceptie en voldoet aan de drie vereisten: (a) dat de website gericht is op objectieve informatieverstrekking: het hoofddoel ligt in het informeren van het publiek. De informatie die op de website wordt verstrekt, bestaat uit controleerbare feiten; (b) de website wordt regelmatig bijgehouden en voorzien van nieuwe ontwikkelingen. Informatieverstrekking behoort tot de kerntaken van de stichting SIN-NL, de beheerder van de website, conform de vereisten voor de journalistieke exceptie.<sup>14</sup> Ook over het maatschappelijk belang van de informatievoorziening – punt (c) – valt niet te twisten. Het aan de kaak stellen van misstanden in de gezondheidszorg is een kwestie van publiek belang en geenszins een zaak van persoonlijke genoegdoening. Tot slot is de stichting vrij benaderbaar voor commentaar of kostenloze rectificatie. De mogelijkheid tot verandering van de tekst is bewezen doordat de stichting SIN-NL ter zitting van het kort geding op 9 juni 2010 aangeboden heeft de beschuldigingen van strafrechtelijke aard te verwijderen.

#### 6 Ten slotte

Een derde Utrechtse rechter heeft het ondeugdelijke vonnis van 23 juni 2010 enerzijds juridisch gediskwalificeerd<sup>15</sup> en anderzijds gehandhaafd,<sup>16</sup> alsmede het lopende hoger beroep verzwegen. Dit komt de rechtszekerheid niet ten goede en is op te vatten als dwaling.

Overigens trok de rechtbankpresident, die het kort geding van 15 juni 2011 oorspronkelijk zou behandelen, zich terug na aanschrijving **door SIN-NL** inzake directe familiebanden met de neuroloog en de medische sector.

Op 5 juli 2011 volgde het Gerechtshof Amsterdam in hoger beroep de Utrechtse rechter, koos voor opzettelijke dwaling en onrechtmatige censuur in strijd met artikel 10 EVRM, gezien het ondeugdelijke argument: “**niet gezegd kan worden dat voornoemde ernstige beschuldigingen steun vinden in de feiten**”.<sup>17</sup>

Enkel de Hoge Raad en/of het EHRM kunnen dwaling inzake internetpublicatie met betrekking tot slachtoffers van medische fouten corrigeren.

---

<sup>11</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 6.4, *LJN* BQ9397.

<sup>12</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 6.4, *LJN* BQ9397.

<sup>13</sup> “Feit is dat de partijen de rechter daarop niet hebben geattendeerd en dat deze aspecten buiten beschouwing zijn gebleven. Ware dat anders geweest dan had de rechter moeten ingaan op de vraag of de desbetreffende uitlatingen onder de in de Wbp neergelegde journalistieke exceptie vielen,” Ploem & Hendriks 2011 (zie noot 1).

<sup>14</sup> Zie voor een overzicht van de kerntaken van SIN-NL: <[sin-nl.org/index/over\\_sin-nl](http://sin-nl.org/index/over_sin-nl)>.

<sup>15</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 6.4, *LJN* BQ9397.

<sup>16</sup> V.zr. Rb. Utrecht 15 juni 2011, r.o. 7.5, *LJN* BQ9397.

<sup>17</sup> Hof Amsterdam, nevenzittingsplaats Arnhem, 5 juli 2011, r.o. 4.9, eerste alinea, *LJN* BR0246.