

DATUM 10 februari 2025

ONDERWERP Opmerkingen internetconsultatie Regeling
verduidelijking tijdelijk gebruik DSM-hoofdgroepen
en basis ggz-profielen

1 OPMERKINGEN

1.1 Afzonderlijke regeling

- 1.1.1 Het zou beter zijn als de minister niet een afzonderlijke Regeling verduidelijking tijdelijk gebruik zou vaststellen, maar deze bepalingen zou verwerken in de Regeling zorgverzekering (**Rzv**). Dat vergroot de vindbaarheid, en voorkomt ook onduidelijkheid over de relatie tussen de regeling en de Rzv.¹

1.2 Grondslag en uitzonderingsgrond nodig voor verwerking

- 1.2.1 De voorgestelde Regeling verduidelijking gebruik slaat in artikel 2 een stap over. Hoewel de concept-regeling beschrijft wat de zorgverzekeraar mag doen met de verschillende categorieën van persoonsgegevens, volgt hieruit niet dat de zorgaanbieder *eerst* persoonsgegevens moet delen met de zorgverzekeraar. Dat is echter juist wat nodig is nu de NZa-regeling is komen te vervallen.
- 1.2.2 Er zou dus een nieuw artikellid² moeten komen dat een grondslag en uitzonderingsgrond – in de zin van de artikelen 6 resp. 9 van de AVG – biedt voor het verzamelen en vervolgens verstrekken van informatie door de zorgaanbieder aan de zorgverzekeraar.³ Hieruit zou, op basis van artikel 87 lid 6 Zorgverzekeringswet (**Zvw**) en in lijn met de eerdere adviezen van de Autoriteit Persoonsgegevens, bijvoorbeeld moeten volgen welke persoonsgegevens moeten worden gedeeld, op welke wijze en met welke frequentie dat moet gebeuren en of er bepaalde beveiligingseisen van toepassing zijn.⁴ Deze concrete invulling ontbreekt op dit moment.

¹ Zie bijv. punt 1.5.3 hieronder.

² Dit kan bijvoorbeeld nieuw artikel 2 lid 2 zijn.

³ Een dergelijke verplichting kan vervolgens een grond vormen voor doorbreking van het medisch beroepsgeheim.

⁴ *Kamerstukken I 2004/2005, 29763, nr. E, p. 107.*

- 1.2.3 Om te kunnen worden ingeroepen als grondslag voor de verwerking moet de wettelijke bepaling (i) een basis hebben in Unierecht of lidstatelijk recht; (ii) het doel van de verwerking bepalen; en (iii) duidelijk en nauwkeurig zijn, en de toepassing daarvan moet voorspelbaar zijn voor degenen op wie deze van toepassing is.⁵
- 1.2.4 Kijkend naar de uitzonderingsgrond waar het Ministerie op lijkt te doelen,⁶ zal uit de Regeling verduidelijking tijdelijk gebruik of uit de toelichting daarop moeten blijken dat de verwerking van de DSM-informatie noodzakelijk is met het oog op het verstrekken van gezondheidszorg of sociale diensten of behandelingen dan wel het beheren van gezondheidszorgstelsels en -diensten of sociale stelsels en diensten. Het principe van noodzakelijkheid houdt onder andere in dat er geen andere, minder ingrijpende mogelijkheid moet zijn om het gestelde doel te bereiken.
- 1.2.5 De toelichting is nog niet voldoende concreet over waarom de transitieperiode uiteindelijk onvoldoende is gebleken om per 1 januari 2025 al over te gaan op zorgvraagtypering conform de afspraken met de NZa, en over welke stappen worden gezet om dit op het moment dat de regeling eindigt wel geregeld te krijgen. Dat zou dus nog moeten worden toegelicht. Tevens zou, overeenkomstig de eerdere opmerkingen van de Autoriteit Persoonsgegevens over de verlenging van de transitieperiode,⁷ moeten worden toegelicht welke impact deze regeling heeft op de privacy van de patiënt en hoe beperking daarvan zo veel mogelijk wordt gewaarborgd.

1.3 Niet-gecontracteerde zorg

- 1.3.1 De Regeling verduidelijking bevat voor niet-gecontracteerde zorg alleen een grondslag voor de verstrekking van gegevens door zorgaanbieders aan verzekerden.⁸ De eventuele verstrekking van gegevens door verzekerden aan zorgverzekeraars heeft een andere grondslag nodig. Die grondslag kan geen andere zijn dan toestemming. Verduidelijkt zou moeten worden dat deze toestemming geïnformeerd en vrij moet zijn, en dat verzekerden dus geen nadelige gevolgen mogen ondervinden van een eventuele weigering om deze toestemming te geven.

1.4 DSM of basis ggz-profielen

- 1.4.1 De Regeling verduidelijking tijdelijk gebruik regelt niet in welke gevallen DSM-hoofdgroepen dan wel classificaties moeten worden verstrekt, en in welke gevallen basis ggz-profielen. Dat zou verduidelijkt moeten worden. Hoe dan ook geldt dat de Regeling niet in algemene zin kan bepalen dat deze categorieën persoonsgegevens mogen worden verstrekt; de Regeling dient te specificeren voor welke doeleinden een en ander heeft te gelden.⁹

⁵ Op grond van overweging 41 van de AVG. Zie bijvoorbeeld ook Hoge Raad 3 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1814, r.o. 3.1.5 en HvJEU 24 februari 2022, ECLI:EU:C:2021:690, r.o. 56-57, HvJEU 12 september 2024, ECLI:EU:C:2024:738, r.o. 68-72.

⁶ Artikel 9(2)(h) AVG jo. artikel 30(3) UAVG.

⁷ Autoriteit Persoonsgegevens, Advies wijziging Regeling geestelijke gezondheidszorg en forensische zorg NR/REG-2418 in verband met verlenging van de transitieperiode regelgeving ggz, 10 oktober 2023.

⁸ Op basis van artikel 87 lid 2 Zvw.

⁹ Zie ook par. 1.2.

1.5 Verwerking voor formele en materiële controles

- 1.5.1 Artikel 2 lid 2 en 3 bepalen dat de zorgverzekeraar de ontvangen gegevens mag gebruiken voor formele en materiële controles. Deze bepalingen roepen vragen op.
- 1.5.2 De eerste vraag is waarom het precies noodzakelijk is om de gegevens voor formele controles te gebruiken. Het komt ons voor dat de vraag of bepaalde geestelijke gezondheidszorg behoort tot het wettelijke pakket van de zorgverzekering meestal niet op basis van DSM-hoofdgroepen en basis ggz-profielen te beantwoorden is. In het algemeen zal voor vergoeding nodig zijn *dat* de patiënt een DSM-diagnose heeft, maar de toelichting op de regeling laat niet zien waarom dit ertoe moet leiden dat de zorgverzekeraar *voor elke patiënt* nader inzicht krijgt in *de hoofdgroep* waartoe de diagnose van de patiënt behoort. De eis van proportionaliteit, als onderdeel van het noodzakelijkheidsvraagstuk,¹⁰ vraagt dat de overheid toelicht waarom op dit punt niet kan worden volstaan met steekproefsgewijze achterafcontroles.
- 1.5.3 Het gebruik van de DSM-gegevens en basis ggz-profielen in het kader van een materiële controle zou uitsluitend mogelijk moeten zijn in het kader van een detailcontrole die voldoet aan de eisen van hoofdstuk 7 van de Rzv, in het bijzonder de artikelen 7.5 t/m 7.9. Nu de definitie van detailcontrole in de Rzv het heeft over 'bij de zorgaanbieder berustende persoonsgegevens' kan er twijfel bestaan of het gebruik van eerder door de zorgaanbieder verstrekte DSM-gegevens en basis ggz-profielen wel kwalificeert als een detailcontrole. Dit is onwenselijk.

1.6 Cou lance

- 1.6.1 In de artikelsgewijze toelichting op artikel 2 staat dat zorgverzekeraars in het geval van een privacyverklaring 'uit cou lance' geen aanlevering afdwingen. Deze toevoeging is in strijd met de tekst van de regeling en met de rechtspraak van het CBB.¹¹

1.7 Terugwerkende kracht

- 1.7.1 In de artikelsgewijze toelichting op artikel 4 staat dat aan de regeling geen terugwerkende kracht hoeft te worden verleend, omdat het een verduidelijking zou betreffen van een verplichting die al bestaat. Dit is niet juist. Zonder de Regeling verduidelijking tijdelijk gebruik bestaat geen verplichting om DSM-gegevens of basis ggz-profielen te verstrekken, onder meer omdat artikel 87 lid 1 en 2 in privacyrechtelijke zin onvoldoende concreet en duidelijk zijn om te kunnen gelden als wettelijke basis.

¹⁰ Ministerie van Justitie en Veiligheid, Handleiding Algemene verordening gegevensbescherming, januari 2018, p. 37.

¹¹ Vgl. CBB 8 maart 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BV8297, r.o. 5.41 en 5.42.

- 1.7.2 Een bepaling van nationaal recht kan namelijk pas worden ingeroepen als een wettelijke verplichting voor de verwerking van persoonsgegevens als deze duidelijk en nauwkeurig is en de toepassing daarvan voorspelbaar is voor degenen op wie deze van toepassing is.¹² Het huidige artikel 87 lid 1 en 2 zijn onvoldoende duidelijk over bijvoorbeeld de te verwerken categorieën van persoonsgegevens, specifieke doeleinden voor verwerking en wijze van verwerking.¹³
- 1.7.3 Wij zijn van mening dat het niet mogelijk is om aan de regeling terugwerkende kracht te verlenen. Uit de Aanwijzingen voor de regelgeving volgt immers dat aan een voor de burger belastende regel geen terugwerkende kracht wordt verleend, tenzij sprake is van een uitzonderlijk geval. Naar onze mening is gezien de aard en het onderwerp van de regeling sprake van een voor de burger belastende regel: die bewerkstelligt immers dat zeer privacygevoelige informatie van burgers aan andere partijen dan de zorgaanbieder wordt verstrekt.
- 1.7.4 Naar onze mening doen zich geen uitzonderlijke omstandigheden voor die maken dat VWS niettemin terugwerkende kracht kan geven aan een regeling.¹⁴ Bij dat oordeel speelt een rol dat de huidige situatie eenvoudig vermeden had kunnen worden als het Ministerie van VWS in een eerder stadium voor een adequate wettelijke basis voor de verstrekking van de DSM-gegevens en basis ggz-profielen had gezorgd.

¹² Op grond van overweging 41 van de AVG. Zie bijvoorbeeld ook Hoge Raad 3 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1814, r.o. 3.1.5 en HvJEU 24 februari 2022, ECLI:EU:C:2021:690, r.o. 56-57, HvJEU 12 september 2024, ECLI:EU:C:2024:738, r.o. 68-72.

¹³ Zie ook par. 1.2.

¹⁴ In het bijzonder doen zich niet de gevalstypen voor waarnaar de Aanwijzingen voor de regelgeving verwijzen.