



VERENIGING VOOR
GEZONDHEIDSRICHT

Goed recht

De betekenis en de
gevolgen van het recht voor
de praktijk van
de hulpverlening

Prof. mr. J. Legemaate

Preadvies uitgebracht ten behoeve van de jaarvergadering
van de Vereniging voor Gezondheidsrecht op 22 april 1994

Goed recht

**De betekenis en de gevolgen van het recht
voor de praktijk van de hulpverlening**

Prof. mr J. Legemaate

**Preadvies uitgebracht ten behoeve van de
jaarvergadering van de Vereniging voor Gezondheidsrecht
op 22 april 1994**

CIP-GEGEVENS KONINKLIJKE BIBLIOTHEEK, DEN HAAG

Legemaate, J.

Goed recht - De betekenis en de gevolgen van het recht voor de praktijk van de hulpverlening;

preadvies uitgebracht ten behoeve van de jaarvergadering van de Vereniging voor Gezondheidsrecht op 22 april 1994/door: J. Legemaate - Utrecht: Vereniging voor Gezondheidsrecht

Met lit. opg.

ISBN 90-73923-02-6

Trefw.: gezondheidsrecht, hulpverlening, juridisering, patiëntenrecht

Copyright 1994, J. Legemaate, Maarssen

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden vervoelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotocopiëren, opnamen, of enig andere manier, zonder de voorafgaande toestemming van de auteur.

VOORWOORD

Bij de afsluiting van dit preadvies gaat mijn dank uit naar de personen die mij hulp en advies hebben gegeven. Rob Dillmann, Willemien Kastelein, Henk Leenen en Henriëtte Roscam Abbing hebben een eerdere versie van de tekst van waardevolle suggesties en kanttekeningen voorzien. Pieter Ippel heeft hetzelfde gedaan met betrekking tot hoofdstuk 2. Liselotte Heupers is behulpzaam geweest bij het verzamelen van literatuur. Karin Weerts heeft de als bijlage opgenomen literatuurlijst verzorgd.

De gegevens waarvan ik in dit preadvies gebruik heb gemaakt, zijn bijgewerkt tot begin januari 1994.

Johan Legemaate

Maarssen, januari 1994

INHOUDSOPGAVE

Lijst van afkortingen	xi
1. Inleiding	1
1.1. Onderwerp, probleemstelling en opzet van dit preadvies	1
1.2. Aanleidingen	4
1.3. Jurist, hulpverlener en patiënt	7
1.3.1. Jurist-hulpverlener	7
1.3.2. Patiënt-hulpverlener	9
1.4. De begrippen hulpverlener en beroepsbeoefenaar	10
2. Juridisering	11
2.1. Inleiding	11
2.2. Juridisering nader omschreven	13
2.3. Juridisering: aanleidingen en gevolgen	15
2.4. Mogelijke oplossingen	21
2.5. Conclusies	23
3. Recht van 'buiten' en recht van 'binnen'	25
3.1. Inleiding	25
3.2. Recht van 'buiten' en recht van 'binnen'	26
3.3. Bronnen van recht	27
3.3.1. Wettelijke voorschriften	28
3.3.1.1. Internationale verdragen en regels van de Europese Unie	28
3.3.1.2. De Grondwet en regels van algemeen recht	29
3.3.1.3. Specifiek op de gezondheidszorg betrekking hebbende wetgeving	32

3.3.2.	Jurisprudentie	36
3.3.3.	Beroepscodes en gedragsregels	37
3.3.4.	Vakinhoudelijke, technische regels	40
3.3.5.	Standaarden, richtlijnen en protocollen	41
3.3.6.	Specifieke hulpverlenings-ethische regels	43
3.3.7.	Richtlijnen van de Inspectie	45
3.4.	Eigen verantwoordelijkheid van de rechter en marginale toetsing	46
3.5.	Conclusies	48
4.	Het recht van de patiënt op informatie	51
4.1.	Inleiding	51
4.2.	Juridische aspecten	52
4.3.	Wettelijke vormgeving van het recht op informatie	55
4.4.	Het recht op informatie in de regels uit de beroepsgroep	56
4.5.	Informatieverstrekking in de praktijk	57
4.6.	Kritiek van hulpverleners op de juridische ontwikkelingen	58
4.7.	Conclusies	60
5.	Verantwoording en dossierplicht	63
5.1.	Inleiding	63
5.2.	Juridische aspecten	63
5.3.	De dossierplicht in regels uit de beroepsgroep	64
5.4.	De dossierplicht in de tuchtrechtspraak	65
5.5.	Verdeling van de bewijslast in civiele procedures	67
5.6.	Eén stap verder: schriftelijke informed consent-formulieren ?	73
5.7.	Conclusies	75
6.	De vrijwillige opneming in een psychiatrisch ziekenhuis	77
6.1.	Inleiding	77
6.2.	Het onderscheid vrijwillige-onvrijwillige opneming	78
6.3.	Juridische aspecten	79
6.4.	Opvattingen binnen de beroepsgroep	80
6.5.	Vrijwilligheid in de praktijk	82
6.6.	Twee visies op rechtsbescherming	83

6.7.	Conclusies	85
7.	Het recht in de praktijk van de hulpverlening: conclusies en aanbevelingen	87
7.1.	Inleiding	87
7.2.	Juridisering: noodzaak en gevolgen	87
7.3.	Recht van 'buiten' en recht van 'binnen'	89
7.4.	Aanbevelingen	90
7.4.1.	Vooronderzoek door de wetgever	90
7.4.2.	Onderzoek naar de werking van het recht in de praktijk	91
7.4.3.	Scholing van hulpverleners	92
7.4.4.	Oplossing van problemen op een zo laag mogelijk niveau	93
7.4.5.	Het temperen van verwachtingen	94
7.5.	Het recht in de praktijk van de hulpverlening: afsluiting	95
	Jurisprudentieregister	97
	Literatuur	99
	Preadviezen Vereniging voor Gezondheidsrecht 1968-1994	107

LIJST VAN AFKORTINGEN

AJR	American Journal of Radiology
AWBZ	Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten
BIG	Wet op de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg
BMJ	British Medical Journal
BOPZ	Wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen
BW	Burgerlijk Wetboek
CAL	Commissie Aanvaardbaarheid Levensbeëindigend handelen van de KNMG
CMT	Centraal Medisch Tuchtcollege
E(E)G	Europese (Economische) Gemeenschap (thans: Europese Unie)
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens
GHI	Geneeskundige Hoofdinspectie voor de Volksgezondheid
GMD	Gemeenschappelijke Medische Dienst
IBS	Inbewaringstelling
KNGF	Koninklijk Nederlands Genootschap voor Fysiotherapie
KNMG	Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst
LPCP	Landelijk Patiënten/Consumenten Platform (thans: Nationale Patiënten/Consumenten Federatie)
MC	Medisch Contact
NHG	Nederlands Huisartsen Genootschap
NIP	Nederlands Instituut van Psychologen

NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NTvG	Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde
NVOG	Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie
Rb	Arrondissementsrechtbank
RM	Rechterlijke machtiging
Stb.	Staatsblad
Stcrt.	Staatscourant
TvGR	Tijdschrift voor Gezondheidsrecht
WGBO	Wetsvoorstel Geneeskundige Behandelingsovereenkomst
WPR	Wet Persoonregistraties
WVC	(Ministerie van) Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur
ZFW	Ziekenfondswet

1. INLEIDING

1.1. Onderwerp, probleemstelling en opzet van dit preadvies

Dit preadvies handelt over de juridische aspecten van de beroepsuitoefening in de gezondheidszorg, en meer in het bijzonder over de betekenis en gevolgen van recht en regelgeving voor de zorg zoals die in de praktijk wordt verleend. Op het gebied van de gezondheidszorg is voortdurend sprake van ontwikkelingen, handelingen of interventies die een juridische achtergrond hebben of waaruit juridische gevolgen voortvloeien. Te denken valt niet alleen aan wetgeving of jurisprudentie, maar ook aan privaatrechtelijke regelingen, vormen van zelfregulering als richtlijnen of protocollen en aan het instellen van klachtencommissies. In het vervolg van dit preadvies duid ik deze ontwikkelingen, handelingen en interventies aan met het begrip 'juridische interventie'.

Voor zover het gaat om juridische interventies met de vooropgezette doelstelling om de invloed van rechtsregels of -normen te vergroten, is het van belang dat de mate waarin deze kan worden verwezenlijkt voor een belangrijk deel wordt bepaald door de wijze waarop de in het spel zijnde actoren met de betreffende regeling omgaan. Op het terrein van de gezondheidszorg zijn dat onder meer patiënten, hulpverleners, rechtshulpverleners, management van instellingen, beroepsorganisaties en zorgverzekeraars. Tussen deze actoren kunnen vele en uiteenlopende relaties bestaan. Met betrekking tot patiënten en hulpverleners zijn deze relaties vaak, maar niet uitsluitend gericht op de behandeling van de patiënt. De aanleiding kan ook een niet-curatief karakter hebben, zoals bij keuringen het geval is. Aangezien het niet mogelijk is de gevolgen van het recht voor al deze relaties binnen het bestek van een preadvies als het onderhavige aan de orde te stellen, beperk ik mij tot de relatie patiënt-hulpverlener in de curatieve gezondheidszorg. De discussie over de (mogelijke) gevolgen van het interventies met een juridisch karakter of met juridische gevolgen spitst zich doorgaans op deze relatie toe. Met betrekking tot

patiënt en hulpverlener geldt dat zowel hun handelwijze jegens elkaar, hun attitude ten opzichte van het recht als hun kennis en begrip van de relevante juridische regels van grote invloed zijn op de mate waarin de juridische interventies voor de praktijk betekenis hebben. De hulpverlener speelt een sleutelrol. Aan zijn kant gelegen factoren, zoals zijn attitude ten opzichte van rechtsnormen en -regels¹, de mate waarin hij van de relevante juridische normen op de hoogte is, onmacht of zelfs onwil, bepalen in belangrijke mate of de met een juridische interventie beoogde doelstellingen kunnen worden gerealiseerd. Ik ga ervan uit dat onwil² of kwade trouw aan de zijde van de hulpverlener in de praktijk geen rol van betekenis speelt. Naar moet worden aangenomen spelen andere factoren, zoals onvoldoende bekendheid met het recht en een ontoereikende afstemming van inhoud en vorm van juridische interventies op de praktijk, een veel grotere rol.

Mijn uitgangspunt is dat de inhoud en de vorm van juridische interventies in de hulpverlening zodanig moeten worden gekozen dat de doelstellingen van de hulpverlening er zoveel mogelijk door worden bevorderd. Dit betekent niet dat de praktijk zoals deze zich op een bepaald moment voordoet maatgevend behoort te zijn voor de inhoud van normen en regels. Het recht heeft een zelfstandige normatieve positie. Juridische kaders, en het in bijzonder de in internationale verdragen en de Grondwet neergelegde fundamentele rechten van mensen, geven bepaalde normen die niet voor discussie vatbaar zijn, en ten aanzien waarvan doorgaans in de samenleving als geheel een grote mate van consensus bestaat. In de woorden van Trappenburg zou men deze normen kunnen aanduiden als een 'voorgejuridiseerd gebied'.³ Dit gebied laat echter onverlet dat bij het kiezen van de vorm en de inhoud van juridische interventies keuzen kunnen worden gemaakt. Er zal zoveel mogelijk moeten worden getracht rekening te houden met de kenmerken van het terrein waarop de interventie betrekking heeft. In dit preadvies is derhalve de vraag aan de orde of juridische interventies in de gezond-

1. Van W.H. Cense, arts en oud-voorzitter van de KNMG, is de uitspraak dat de medicus practicus 'veelal van nature afwerend staat tegenover b.v. patiëntenrechten, inzage, recht op informatie of het recht om te klagen' (TvGR 1991, nr. 5, p. 332).
2. Een voorbeeld is Medisch Tuchtcollege Zwolle 5 juni 1993, TvGR (1993) nr. 8, p. 509-512. Het college stelde vast dat 'verweerder door zijn houding ter zitting d.d. 5 juni 1993 er blijk van heeft gegeven een zekere minachting te hebben voor de "regeltjes" en voor de medische tuchtspraak als zodanig'.
3. M.J. Trappenburg, Soorten van gelijk - Medische ethische discussies in Nederland. Zwolle, 1993, onder meer p. 117.

heidszorg voldoen aan de voorwaarde dat een zo goed mogelijke aansluiting bij de praktijk van de hulpverlening wordt gerealiseerd.

Ik wil trachten een aanzet te geven voor het beantwoorden van deze vraag door middel van de navolgende opzet. In dit eerste hoofdstuk besteed ik kort aandacht aan enige algemene aspecten betreffende het onderwerp van dit preadvies. In het tweede hoofdstuk ga ik nader in op het begrip 'juridisering'. In beschouwingen over de gevolgen van het recht voor de hulpverlening duikt dit begrip met grote regelmaat op. Op het gebied van de gezondheidszorg is nog maar weinig onderzoek verricht naar de strekking en de implicaties van dit begrip.⁴ In hoofdstuk 2 zal ik het verschijnsel 'juridisering' nader omlijnen. In hoofdstuk 3 kies ik voor een andere invalshoek. In dit hoofdstuk gaat het om de vraag in welke mate sprake is van interactie tussen interne regels (recht van 'binnen', d.w.z. komend vanuit de professie) en externe regels (recht van 'buiten', d.w.z. komend van de wetgever, de rechter). Hierdoor kan duidelijk worden in hoeverre hulpverleners zelf mogelijkheden hebben om het ontstaan van normen en (daardoor) de vorming van recht te beïnvloeden. In de hoofdstukken 4 tot en met 6 neem ik drie meer specifieke thema's onder de loupe. De keuze uit de veelheid van mogelijke thema's op het grensvlak van recht en praktijk is bepaald door variabelen als de vorm van de juridische interventie en de implicaties voor de praktijk van de hulpverlening. Deze drie thema's zijn:

1. *Het recht van de patiënt op informatie*: een wettelijke regeling die vragen oproept over de omvang van de informatieplicht van de hulpverlener;
2. *Verantwoording en dossierplicht*: ontwikkelingen in de rechtspraak die mogelijk leiden tot verplichtingen voor de hulpverlener die geen verband meer houden met de goede zorg;
3. *De vrijwillige opneming in een psychiatrisch ziekenhuis*: een wettelijke regeling die ertoe kan leiden dat de mogelijkheden om patiënten zonder wettelijke maatregel in een psychiatrisch ziekenhuis op te nemen worden beperkt.

Het geringe aantal thema's beperkt uiteraard de mogelijkheden om te komen tot generaliseerbare conclusies. Zij zijn primair bedoeld om de algemene ontwikkelingen en aspecten zoals deze in de hoofdstukken 2 en 3 aan de orde komen te illustreren. Zij kunnen ertoe bijdragen dat een

4. Zie bijvoorbeeld het recente themanummer over 'juridisering in de gezondheidszorg' van het Tijdschrift voor Gezondheid en Politiek (1993, nr. 6, p. 2-20). Aan het begrip 'juridisering' als zodanig wordt in het themanummer geen aandacht besteed.

verband kan worden gelegd tussen de macro- en de microkant van de discussie inzake de aard, de strekking en de gevolgen van juridische interventies in de praktijk van de hulpverlening.

1.2. Aanleidingen

Er zijn diverse aanleidingen om de betekenis en de gevolgen van juridische interventies voor de hulpverlener-patiënt-relatie in de curatieve gezondheidszorg te bestuderen.

In de eerste plaats bevinden we ons momenteel in een overgangsfase tussen de periode waarin een aanzienlijk aantal wettelijke regelingen is voorbereid⁵ en de fase waarin de eerste van deze wetten zullen moeten worden geïmplementeerd. Te denken valt aan de in januari van dit jaar in werking getreden wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen (BOPZ)⁶ alsmede aan de in november 1993 door de Eerste Kamer aanvaarde wet Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg (BIG).⁷ Andere wetten zullen volgen, waaronder de wet inzake de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO)⁸, de wet mentor-schap ten behoeve van meerderjarigen⁹ en de wet medische experimenten met mensen.¹⁰ Voor een aantal van deze wetten geldt tot op zekere hoogte dat zij, althans in de visie van juristen, weinig nieuws brengen. Zo kan worden gesteld dat een belangrijk deel van de inhoud van de BOPZ en de WGBO terug te vinden is in de rechtspraak die sinds de jaren zeventig tot stand is gekomen. Er mag echter worden aangenomen dat in de beleving van veel hulpverleners het inwerkingtreden van de genoemde wetten een markant punt vormt in de praktijk van de beroeps-uitoefening. Wetsvoorstellen die in de (departementale of parlementaire) tekentafelfase verkeren, staan in de ogen van veel hulpverleners nog ver van hun dagelijkse praktijk. Dit kan mede het gevolg zijn van een zekere weerstand tegen juridisch regels. De fase van de implementatie kan voor

5. Zie voor een overzicht van het omvangrijke wetgevingsprogramma op het terrein van gezondheidsrecht en medische ethiek de brief van de staatssecretaris van WVC aan de Tweede Kamer d.d. 4 december 1992 (Tweede Kamer, 1992-1993, 22800 XVI, nr. 65). In dit overzicht worden 20 onderwerpen genoemd ten aanzien waarvan wetgeving in voorbereiding is of wordt overwogen.
6. Wet van 29 oktober 1992, Stb. 671.
7. Wet van 11 november 1993, Stb. 655.
8. Tweede Kamer, 1992-1993, 21561, nr. 17.
9. Tweede Kamer, 1993-1994, 22474, nr. 11.
10. Tweede Kamer, 1991-1992, 22588, nr. 2.

hulpverleners het eerste moment is waarop zij met de inhoud en de mogelijke gevolgen van een wet (of een andere juridische interventie) worden geconfronteerd.

Voorbeeld 1

In het najaar van 1993 vroegen vertegenwoordigers van de medische staf van een algemeen psychiatrisch ziekenhuis advies aan het secretariaat van de KNMG over een enkele maanden tevoren door de directie opgesteld concept-klachtenreglement. De medische staf plaatste een aantal kritische kanttekeningen bij het reglement. Door het secretariaat van de KNMG werd geantwoord dat onderdelen van het reglement voor discussie vatbaar waren, maar dat het in grote lijnen spoorde met de voorschriften inzake het klachtrecht uit art. 41 van de wet BOPZ. Kennelijk was de medische staf van de inhoud van art. 41 niet of onvoldoende op de hoogte.

We mogen ervan uitgaan dat de implementatie van hierboven genoemde wettelijke regelingen zal leiden tot een intensivering van de discussie over de gevolgen van het recht voor de praktijk van de hulpverlening.

In de tweede plaats kan worden gewezen op ontwikkelingen in de rechtspraak. Deze ontwikkelingen hebben recentelijk aanleiding gegeven tot de vraag of nog een balans bestaat tussen de positieve en de negatieve gevolgen van juridische interventies. Dit aspect wordt onder meer door het volgende voorbeeld geïllustreerd.

Voorbeeld 2

Een grote verzekeringsmaatschappij stuurt de bij haar voor medische aansprakelijkheid verzekerde ziekenhuizen (op dat moment ± 70) in november 1992 een brief over het recht van de patiënt op informatie. In deze brief merkt de verzekeringsmaatschappij op dat in de rechtspraak betreffende het recht op informatie een ontwikkeling gaande is 'die ons zorgen baart'. Gedoeld wordt op de tendens om in geschillen betreffende deze problematiek steeds vaker de bewijslast bij arts en/of ziekenhuis te leggen, alsmede op de ontwikkeling om het tekortschieten in de informatieplicht als zelfstandige grond voor aansprakelijkheid te erkennen. De verzekeringsmaatschappij doet de ziekenhuizen enkele aanbevelingen met betrekking tot het verstrekken van informatie aan patiënten, teneinde aansprakelijkheidsprocedures zoveel mogelijk te voorkomen.

In dit tweede voorbeeld wordt de argumentatie voor de door de hulpverlener te verrichten handelingen onder invloed van de juridische ontwikkelingen verbreed. Deze argumentatie is niet langer beperkt tot de 'zorg van een goed hulpverlener' in relatie tot het welzijn van de patiënt en de kwaliteit van de zorg, maar omvat thans ook elementen die andere belangen dienen, zoals -bijvoorbeeld- het financiële belang van de

aansprakelijkheidsverzekeraar.

In de derde kan worden genoemd de onder hulpverleners, beroepsorganisaties en wetenschappelijke verenigingen bestaande tendens om te komen tot -soms tamelijk gedetailleerde- regelingen of richtlijnen. Geheel nieuw is deze tendens overigens niet. Er is reeds eerder op gewezen dat ook onder hulpverleners een verregaande 'regelzucht' kan bestaan.¹¹ Van meer recente datum zijn de ontwikkelingen betreffende standaarden, protocollen en (consensus)richtlijnen. In toenemende mate houdt het ontstaan hiervan verband met bepaalde ontwikkelingen in wetgeving of rechtspraak:

Voorbeeld 3

In september 1992 doet het Medisch Tuchtcollege Amsterdam een uitspraak waarin onder meer aan de orde komt de verantwoordelijkheid van een laboratorium om extreem afwijkende testuitslagen snel onder de aandacht van de aanvrager te brengen.¹² De Nederlandse Vereniging voor Radiodiagnostiek wordt hierover benaderd door een van haar leden, met de vraag of de uitspraak consequenties kan hebben voor een radioloog. Wellicht bevreesd voor 'Amerikaanse toestanden' voegt hij een publicatie bij uit een Amerikaans tijdschrift, waaruit blijkt dat een radioloog in een vergelijkbare procedure gedeeltelijk schuldig werd bevonden.¹³ De Nederlandse Vereniging voor Radiodiagnostiek wint juridisch advies in en zendt vervolgens haar leden op grond daarvan een richtlijn over de 'signaalfunctie' van de radioloog.

Voorts kan worden gewezen op de nota 'Sterilisatie' van de Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie uit 1992 (zie nader paragraaf 3.3.5.) en op de 'modelinstructie voor arts-assistenten' uit het Tilburgse St. Elisabethziekenhuis.¹⁴

11. Dit gaf Leenen in een eerdere fase van de discussie over juridisering aanleiding tot de volgende opmerking: 'De feitelijke juridisering van de gezondheidszorg voltrekt zich meer in de regelingen die door artsen zelf zijn ontworpen of die door anderen tot stand worden gebracht en waarin artsen hun plaats juridisch willen zien uitgewerkt, dan in regelingen van de positie van de patiënt. Het is dan ook nog al verwonderlijk, dat nu uitgesproken door degenen, die zelf sterk aan de juridisering van de gezondheidszorg hebben bijgedragen, het bezwaar van juridisering (...) naar voren wordt gebracht bij, overigens nog heel beperkte plannen om de juridisch reeds aanwezige contractuele relatie tussen arts en patiënt wat meer vorm te geven' (H.J.J. Leenen, Juridisering van de gezondheidszorg. TvGR (1982) nr. 3, p. 106).
12. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 21 september 1992, Stcrt. 1993, nr. 15.
13. L. Berlin, To telephone or not to telephone: how high is the standard? AJR (1992), p. 1135-1139.
14. P.J.G.M. Heijnen e.a., Model-instructie voor arts-assistenten. Medisch Contact (1993) nr. 1, p. 14-17. Deze modelinstructie, overigens een voorbeeld van een nogal gedetailleerde regeling uit de beroepsgroep, is opgesteld naar aanleiding van Medisch Tuchtcollege Zwolle 3 november 1990, Medisch Contact (1991) nr. 10, p. 318-319.

1.3. Jurist, hulpverlener en patiënt

1.3.1. Jurist-hulpverlener

Hulpverlener en jurist zullen in het algemeen niet van mening verschillen over het uiteindelijke doel van een therapeutische interventie: het bevorderen of stabiliseren van het welzijn van de patiënt. De verschillen tussen beide disciplines betreffen veeleer de methoden waarmee men dat einddoel wil bereiken en de mogelijke betekenis van het recht daarbij. De jurist redeneert van 'algemeen' naar 'individueel', van gezondheid naar ziekte, uitgaande van het postulaat van de autonome mens, terwijl de hulpverlener veel meer geneigd is het omgekeerde traject te volgen.¹⁵ Over de verhouding tussen juristen en hulpverleners is geschreven door onder meer Van der Meer¹⁶, Leenen¹⁷ en Sluyters.¹⁸ Deze auteurs noemen factoren die bepalend zijn voor de relatie hulpverlener-jurist. Enkele voorbeelden: de omstandigheid dat het recht -anders dan de hulpverlening- uit de aard der zaak een conflictueuze materie is, de onzekerheid van de hulpverlener ten opzichte van de 'zekerheid' verlangende jurist en de verschillende waarde die hulpverleners en juristen toekennen aan woorden en 'precieze formuleringen'. Het is vaak de als 'conflictueus' ervaren kant van het recht, en de associatie met advocaten en rechters, die hulpverleners huiverig maakt voor juridische bemoeienis. 'Al gauw valt dan de kreet *juridisering*', zoals Kastelein heeft opgemerkt.¹⁹

Met het oog op deze beeldvorming is het van belang erop te wijzen dat sinds de ontwikkeling van het gezondheidsrecht een aanvang heeft genomen, tussen juristen en hulpverleners een bloeiende relatie is ontstaan. Bij velerlei gelegenheden en op velerlei niveaus bestaan goede

15. Vgl. J. Legemaate, *De rechtspositie van vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënten*. Arnhem, 1991, p. 196-199 ('De verhouding tussen psychiatrie en recht').
16. C. van der Meer, *Arts en jurist, een samenspel van overeenkomsten, verschillen en onzekerheden*. TvGR (1978) nr. 2, p. 42-50.
17. H.J.J. Leenen, *Handboek gezondheidsrecht - Gezondheidszorg en recht*. Alphen aan den Rijn, 1991, p. 16-22. Leenen wijst erop dat een beschrijving van de verhouding tussen jurist en hulpverlener onvermijdelijk een vereenvoudiging van de werkelijkheid inhoudt. Toch, zo stelt hij, is het zinvol te proberen de onderscheiden professionele benaderingen te schetsen, teneinde ertoe bij te dragen dat onbegrip over en weer wordt weggenomen.
18. B. Sluyters, *Over het recht en over juristen*, in: B.L. Berkemeijer e.a. (red.), *Juridische praktijkproblemen voor de arts*. Leiden, 1987, p. 9-13.
19. W.R. Kastelein, *Arts, patiënt en recht: zelfbeschikking en het recht op informatie, waar ligt de grens?*, in: R.J.M. Dillmann e.a. (red.), *Ethiek in de medische praktijk*. Utrecht, 1993, p. 61.

contacten tussen beide professionals. Binnen adviserende instanties worden naast elkaar de stemmen van hulpverleners, juristen en veelal ook ethici gehoord. In de praktijk doen zich vele gelegenheden voor waar juristen hulpverleners adviseren, zodanig dat problemen kunnen worden voorkomen. Juristen participeren in medisch-ethische commissies, veel hulpverleners geven blijk van affiniteit met of begrip voor juridische regels. Ook anderzijds is van een scherpe scheiding tussen juristen en hulpverleners geen sprake. Typerend in dit opzicht zijn de initiatieven die vanuit de beroepsgroep zijn genomen ten aanzien van patiëntenrechten, zoals de door de KNMG en het (toenmalige) LPCP tot stand gebracht 'modelregeling arts-patiënt'. Het wordt steeds meer de gewoonte om bij het beoordelen van technieken en ontwikkelingen op het vlak van de hulpverlening uitdrukkelijk ook de juridische aspecten te betrekken.²⁰

Reeds van oudsher heeft het recht bemoeienis met het handelen van hulpverleners. Richtte deze bemoeienis zich aanvankelijk op de regeling van het beroep, thans is er sprake van een 'breed scala van wettelijke en buiten-wettelijke voorzieningen' dat het handelen van de hulpverlener bepaalt of beïnvloedt.²¹ Het lijkt er soms op dat de weerstand onder hulpverleners tegen de bemoeienis van het recht met de praktijk van de hulpverlening toeneemt. Tijdens het lustrumcongres van de Vereniging voor Gezondheidsrecht in mei 1992 stelde Borst-Eilers: 'Het is (...) niet zo dat de wetgever tot voor kort de geneeskunde met rust liet en dat juridische bemoeienis met de geneeskunde een nieuw fenomeen is. Toch is er pas de laatste jaren sprake van een zekere kregeligheid bij artsen over de groeiende invloed van het gezondheidsrecht op de uitoefening van de geneeskunde en op het medisch-wetenschappelijk onderzoek'.²² Nieuw is deze kregeligheid niet, maar aard en de omvang ervan kunnen van tijd tot tijd wisselen. Al sinds het begin van de jaren zeventig wordt tussen hulpverleners en juristen gedebatteerd over de voor- en nadelen van juridische interventies. Een voorbeeld wordt gevormd door de inmiddels wat geluwde discussie over het inzage-recht van de patiënt.²³

20. Zie bijvoorbeeld J.D.F. Habbema e.a. (red.), *Medische technology assessment en gezondheidsbeleid*. Alphen aan den Rijn, 1989 en met name de bijdrage van H.D.C. Roscam Abbing (*Gezondheidsrecht, een terreinverkenning*, p. 143-152).
21. H.J.J. Leenen, *Wetgeving en medisch handelen*, in: H.D.C. Roscam Abbing en F.C.B. van Wijmen (red.), *Wetgeving gezondheidszorg in perspectief*. Deventer, 1989, p. 54.
22. E. Borst-Eilers, *Geneeskunde en gezondheidsrecht*, in: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), *Gezondheidsrecht in perspectief*. Utrecht, 1993, p. 40.
23. Zie voor een typerend voorbeeld van deze discussie het debat tussen R. Mekking en H.J.J. Leenen in het *Maandblad Geestelijke volksgezondheid* (1985, nr. 1, p. 50-55 en 1985, nr. 2, p. 174-175. 'De weerstand ertegen in de kring van de beroepsbeoefenaren was nogal groot', schrijft Leenen in 1988 over het inzage-recht (*Handboek gezondheids-*

1.3.2. Patiënt-hulpverlener

De opzet van dit preadvies is zodanig dat een belangrijk accent ligt bij de gevolgen van juridische interventies voor de handelwijze van de hulpverlener. Dit kan er gemakkelijk toe leiden dat de patiënt enigszins uit beeld raakt. Dat zou uiteraard niet terecht zijn. In de eerste plaats blijven invloeden van juridische ontwikkelingen op de dagelijkse zorgverlening niet beperkt tot hulpverleners. Onvermijdelijk zullen ook patiënten deze invloeden ervaren. Zo mogelijk nog relevanter is dat patiënten en hun belangen een grote rol spelen in de discussie over noodzaak en vormgeving van juridische interventies. Een belangrijk deel van de juridische ontwikkelingen die in dit preadvies aan de orde komen, hangen samen met de maatschappelijke opvattingen betreffende de noodzaak om de positie van de patiënt te versterken. Er zijn veel en goede redenen om de positie van achterstand waarin de patiënt verkeert op te heffen, onder meer door diens rechtspositie te regelen. Daarbij moet niet alleen worden gedacht aan de kwetsbare positie waarin de patiënt kan verkeren, maar ook aan de steeds verdergaande mogelijkheden van wetenschap en technologie.²⁴ Deze mogelijkheden zijn soms een zegen, maar in andere gevallen kunnen zij leiden tot situaties en gevolgen die voor een persoon (potentieel) bedreigend zijn.²⁵ Het ligt dan zeer voor de hand de cruciale elementen van de rechtspositie van de patiënt te versterken, zowel waar het gaat om de materiële normen als om de mogelijkheden om zo nodig de naleving hiervan 'af te dwingen' (door middel van klachtrecht of een juridische procedure). Hierdoor kan een meer gelijke verhouding ontstaan ten opzichte van de hulpverlener, wiens handelen reeds lang onderwerp van regulering is, zowel door de wetgever als binnen de beroepsgroepen zelf. Hiermee hangt samen dat de relatie tussen hulpverlener en patiënt aan veranderingen onderhevig is.²⁶ Patiënten willen veel intensiever betrokken worden bij de besluitvorming met betrekking tot hulpverlening dan vroeger het geval was. Participatie en overleg komen steeds meer op de voorgrond te staan. Het belang hiervan kan zowel

recht - Rechten van mensen in de gezondheidszorg. Alphen aan den Rijn, 1988, p. 233).

24. Een interessante beschouwing hierover geeft H.J.J. Leenen, *Mensen, rechten, instituties en de staat in de gezondheidszorg* (afscheidscollege). Alphen aan den Rijn, 1990.
25. Te denken valt aan het gebruik van medische technologie buiten de gezondheidszorg, bijvoorbeeld in het kader van keuringen.
26. Zie C. Spreeuwenberg, *Hulpverleningsrelaties*, in: P.G.J.J. Stevens e.a. (red.), *Consumentenboek gezondheidszorg*. Utrecht, 1993, p. C-1-1 t/m C-1-36 en W.H. Cense, *Contractmodel versus vertrouwensmodel - Enkele gedachten over de veranderende arts-patiëntrelatie*. Medisch Contact (1991) nr. 39, p. 1153-1156.

worden beargumenteerd vanuit ethische en juridische uitgangspunten en normen als vanuit redenen die verband houden met de doelstellingen van de hulpverlening en met de aard en betekenis van de hulpverlener-patiënt-relatie.

1.4. De begrippen hulpverlener en beroepsbeoefenaar

Publicaties en discussies waarin de in het voorafgaande gesignaleerde problematiek aan de orde komt, betreffen voor het grootste deel de hulpverlening door medici. Gegeven de positie die de medicus in de curatieve gezondheidszorg inneemt, hoeft dit geen verbazing te wekken. Het is echter van belang erop te wijzen dat vraagstukken rond juridisering, professionele standaard, recht op informatie van patiënten e.d. ook betekenis hebben voor andere beroepsbeoefenaren in de gezondheidszorg. In de eerste plaats wordt een belangrijk deel van de hulpverlening verzorgd door beroepsbeoefenaren die geen arts zijn. In de tweede plaats heeft hulpverlening in de gezondheidszorg in veel gevallen een multidisciplinair karakter. In de derde plaats moet worden gewezen op de te verwachten consequenties van de de wet BIG. Zoals bekend breidt deze wet het wettelijk tuchtrecht uit tot verpleegkundigen, psychotherapeuten, klinisch psychologen en fysiotherapeuten. Deze ontwikkeling zal binnen deze beroepsgroepen moeten leiden tot een (verdere) ontwikkeling van de eigen professionele standaard en tot een systematische bezinning op de interactie tussen regels vanuit de professie en juridische kaders en normen. Om deze redenen zal in dit preadvies zoveel mogelijk het begrip 'hulpverlener' of 'beroepsbeoefenaar' worden gehanteerd en blijft het gebruik van aanduidingen als 'arts' of 'verpleegkundige' beperkt tot passages die specifiek betrekking hebben op een van deze beroepsbeoefenaren.

2. JURIDISERING

2.1. Inleiding

In beschouwingen over de gevolgen van juridische interventies voor de praktijk van de gezondheidszorg wordt regelmatig het begrip 'juridisering' wordt gebruikt. 'Juridiseren' wordt door Van Dale als volgt omschreven: 'tot een juridische zaak maken'. Meer bepaald gaat het daarbij om het omvormen van sociale relaties in juridische relaties.²⁷ Dit is een omschrijving, waaruit geen oordeel valt af te leiden over deze of gene vorm van juridisering. Publicaties over juridisering hanteren echter niet zelden omschrijvingen met een afkeurend karakter, waarin als negatief gewaardeerde gevolgen sterk worden benadrukt, door het hanteren van formuleringen als 'ten nadele van' en 'het bezwaar van juridisering'.²⁸ Dit afkeurende karakter betreft in sommige gevallen het verschijnsel juridisering op zich, en in andere gevallen de omvang ervan. Het begrip juridisering deelt de negatieve connotatie met het begrip 'medicalisering', waarmee doorgaans wordt bedoeld op de uitbreiding van de rol die artsen spelen op bepaalde maatschappelijke terreinen. Tussen medicalisering en juridisering bestaan verbanden, zo kan bijvoorbeeld het één leiden tot het ander.²⁹ In dit hoofdstuk ga ik nader op het begrip juridisering.

Omschrijvingen van het begrip juridisering zijn onder meer te vinden bij Vroom-Kastelein, Casparie en Schuyt. Vroom-Kastelein verstaat onder

27. Zie C.J.M. Schuyt, Tussen witte jassen en zwarte toga's - De plaats van het gezondheidsrecht in de moderne samenleving, in: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), *Gezondheidsrecht in perspectief*. Utrecht, 1993, p. 163.
28. In gelijke zin W.G. van der Velden, *Onderzoek van juridisering als probleem*, in: A.R.J. de Groot en H.J.L.M. van de Luytgaarden (red.), *Zonder meer recht*. Zwolle, 1993, p. 384.
29. Zie Schuyt, in: Hubben en Roscam Abbing (red.), o.c., p. 165-166.

juridisering: 'Het (in negatieve zin) overheersen van juridische denkbeelden in maatschappelijke aangelegenheden'.³⁰ Casparie zet de zaak iets scherper aan: 'Onder juridisering wordt hier verstaan dat in de samenleving wet- en regelgeving het (...) referentiekader is van al het handelen'.³¹ Een uitvoeriger analyse geeft Schuyt. Hij betoogt dat juridisering twee kanten heeft: de microkant van de sociale relatie en de macrokant van het maatschappelijke proces waarin steeds meer aspecten door een juridische bril worden gezien. Juridisering aan de microkant omschrijft hij aldus: '(...) de transformatie (omvorming) van spontane sociale relaties in juridische relaties, zodanig dat deze sociale relatie voornamelijk of zelfs uitsluitend wordt gedefinieerd in juridische termen'.³² Deze omschrijvingen drukken kernachtig uit waarin het mogelijke probleem van de juridisering gelegen is, namelijk in een te overheersende rol van het recht in een context waarin andere, minder formele reguleringsmechanismen van relaties tussen mensen en instellingen betere resultaten zouden kunnen bereiken. Genoemde omschrijvingen kunnen zo worden gelezen dat van juridisering geen sprake is wanneer de negatieve gevolgen ervan beneden een bepaalde kritische grens blijven.

Een bestudering van de problematiek van de juridisering kan het beste starten met een zo neutraal mogelijke omschrijving. Ik ben het eens met Van der Velden die stelt dat het van belang is de definitie van juridisering te onderscheiden van de problemen waartoe juridisering mogelijkwerwijs leidt. Met problemen bedoelt hij: de negatief gewaardeerde of disfunctionele gevolgen van juridisering in het algemeen dan wel van bepaalde typen van juridisering in het bijzonder.³³ Door juridisering te omschrijven op een wijze die (tevens) uitdrukking geeft aan de (te wachten) negatieve effecten van juridisering, kunnen de mogelijk positief te waardenen gevolgen van juridisering, waarbij met name te denken valt aan vrijheidswaarborgende, humaniserende en emancipatoire effecten³⁴, ten onrechte buiten beeld raken. Het recht wordt dan bij voorbaat in een verdedigende positie gedrukt. Dit kan resulteren in een klimaat waarin het recht geacht wordt niet van waarde te zijn, tenzij het tegendeel wordt aangetoond. In een dergelijk klimaat wordt de zelfstandige normatieve

30. W.R. Vroom-Kastelein, Barningscursus 1987: arts en recht. Medisch Contact (1987) nr. 45, p. 1440.

31. A.F. Casparie, Is de toekomstige kwaliteit van zorg door juridisering van het medisch beroep nog wel gegarandeerd?, in: J.M. Bruggeman e.a. (red.), *Lex medicorum*. Deventer, 1991, p. 68.

32. Schuyt, o.c.

33. Van der Velden, o.c.

34. O.c.

positie van het recht in onze samenleving ontkend en wordt afbreuk gedaan aan de beschermende functie van het recht. Een gevolg kan zijn dat algemeen aanvaarde juridische uitgangspunten en regels ter discussie worden gesteld. In het ergste geval leidt dit tot een situatie waarin van het recht louter een instrumenteel gebruik wordt gemaakt.

Beschouwingen waarin het vraagstuk van de juridisering ter sprake komt, treffen we aan op allerlei terreinen van de gezondheidszorg. De sector waarbinnen de problematiek van de juridisering het eerst de aandacht heeft getrokken is de psychiatrie. Binnen die sector is de discussie over juridisering tot op heden het meest intensief gevoerd.³⁵ Het verschijnsel juridisering is overigens niet beperkt gebleven tot het gebied van de gezondheidszorg. Ook op andere terreinen van de samenleving vallen ontwikkelingen waar te nemen die gebracht kunnen worden onder de noemer juridisering, of het nu gaat om het toenemen van regelgeving, om het vaker of sneller inschakelen van rechtshulpverleners of om de sterke toename van de gevallen waarin een geschil aan de rechter in kort geding wordt voorgelegd.³⁶

2.2. *Juridisering nader omschreven*

Aanknopingspunten voor een nadere omschrijving van het begrip juridisering zijn te vinden in het verslag van het onderzoek dat de vakgroep Rechtstheorie en Encyclopedie van de Universiteit Utrecht heeft verricht naar dit verschijnsel heeft verricht, en met name in de bijdrage van Klanderman.³⁷ Klanderman omschrijft juridisering aldus: 'de groei van rechtsregels en rechtsorganen en de toenemende invloed van deze twee op het sociale leven'.³⁸ Het voordeel van deze omschrijving is, dat kwantitatieve elementen en waardeoordelen over juridisering erin ontbreken. Een nadeel is, dat deze omschrijving zich beperkt tot rechtsregels en

35. Zie onder meer P. Laurs, *Recht voor psychiatrische patiënten*. Arnhem, 1988; J. Legemaate, *De juridisering van de psychiatrie*. *Proces* (1986) nr. 5, p. 135-139; M.H. Cohen Stuart, *Legalisme en psychiatrie*. *Medisch Contact* (1986) nr. 38, p. 1210-1212; Stichting Patiëntenvertrouwenpersoon, *Verslag lustrumcongres psychiatrie en juridisering*. Utrecht, 1986.

36. Zie nader over juridisering als maatschappelijk verschijnsel en de mogelijke oorzaken van juridisering P.C. Ippel, *Reacties op rechtsbescherming*. Zwolle, 1989, i.h.b. p. 14-24 en p. 199-215. Voorts Schuyt, o.c., p. 163-164 en J.H.M. Klanderman, *Juridisering en dejuridisering*, in: Groot en Van de Luytgaarden (red.), o.c., p. 313-315.

37. Groot en Van de Luytgaarden (red.), o.c..

38. Klanderman, in: Groot en Van de Luytgaarden (red.), o.c., p. 295.

rechtsorganen, terwijl er meer bronnen van juridisering denkbaar zijn. In het kader van dit preadvies wil ik aansluiten bij het begrip juridische interventie, zoals ik dat in paragraaf 1.1. omschreven heb. Ik kom dan tot de volgende omschrijving van juridisering: een toename van de invloed van juridische interventies op sociale relaties.

Klandermaan onderscheidt de volgende vier verschijningsvormen van juridisering³⁹:

1. *De groei van het aantal rechtsregels.* Het gaat hierbij zowel om de toenemende hoeveelheid wetgeving in formele zin, als om de groei van de gedelegeerde wetgeving. Ook de toename van jurisprudentie wordt hieronder geschaard. De groei van het recht kan voorts inhouden dat bestaande rechtsregels worden verfijnd;
2. *Uitbreiding van het territorium van het recht.* Sinds het begin van deze eeuw heeft de overheid in steeds meer maatschappelijke sectoren gekozen voor het ontwikkelen van rechtsnormen als reguleringsinstrument. Van meer recente datum is de ontwikkeling dat de overheid vaker bepalingen formuleert die open zijn of vage begrippen bevatten, waardoor het toepassingsgebied van deze bepalingen zeer groot is;
3. *Bureaucratisering.* Hierbij heeft men het oog op een steeds groter wordende autonomie van het bestuursapparaat en op een toename van haar bevoegdheden. Een uitingvorm hiervan is wetgeving die niet de inhoud van het beleid betreft, maar de procedures volgens welke dat beleid wordt voorbereid en toegepast;
4. *Justialisering.* Aan dit begrip worden twee betekenissen gegeven. In de eerste plaats dat sociale conflicten niet als zodanig worden opgelost, maar worden vertaald en geïnterpreteerd in juridische termen of worden voorgelegd aan juridische autoriteiten. In de tweede plaats wordt met het begrip 'justialisering' bedoeld de verschuiving van politieke beslissingen en politieke alternatieven naar de rechterlijke macht.

Deze vierdeling geeft een nuttige ordening aan de mogelijke verschijningsvormen van juridisering. Het gaat daarbij niet zozeer om de vraag welke actoren in het maatschappelijke proces verantwoordelijk zijn voor de juridisering. Dat lijkt mij terecht. In een analyse van dit maatschappelijk fenomeen is het stellen van de schuldvraag eenzijdig en misleidend. In een aanzienlijk aantal gevallen zal de beschuldigende vinger in de richting van de overheid of de wetgever worden gewezen, maar ook

39. O.c., p. 298-312.

andere actoren kunnen juridisering bevorderen. Te denken valt aan patiënten en consumenten die in toenemende mate een beroep op de rechter doen, maar ook aan hulpverleners en beroepsorganisaties die hun beroepsmatige verhoudingen of de inhoud van de hulpverlening vastleggen in gedetailleerde richtlijnen of overeenkomsten.

De ontwikkelingen die zich sinds de jaren zeventig in de gezondheidszorg hebben voltrokken, later er geen twijfel over bestaan dat in deze sector van juridisering sprake is. Bij elk van de vier genoemde vormen springen voorbeelden in het oog: de sterk toenemende hoeveelheid wet- en regelgeving (1.), de introductie van juridische normen op een gebied dat voordien door de beroepsethiek werd bestreken (2.), het toekennen van bevoegdheden aan de provincies⁴⁰ (3.) en het inschakelen van de rechter, hetzij als conflictoplosser in geschillen tussen patiënt en hulpverlener, hetzij als 'wetgever-plaatsvervanger'⁴¹ (4.). In de volgende hoofdstukken van dit preadvies komen ook andere voorbeelden aan de orde.

2.3. Juridisering: aanleidingen en gevolgen

In de discussie over het verschijnsel juridisering zijn wendingen zichtbaar. In het begin van de jaren tachtig werd over juridisering vooral gesproken in relatie tot de bezwaren tegen juridische regelingen in de gezondheidszorg in het algemeen.⁴² In dat kader werd vaak een verband gelegd met de discussie inzake deregulering. In de jaren daarna zien we dat de discussie over juridisering meer en meer wordt toegespitst op specifieke aangelegenheden en problemen binnen de gezondheidszorg, waarbij steeds vaker ook juristen zich bezorgd maken over de gevolgen van bepaalde juridische interventies voor de praktijk van de hulpverlening.⁴³

40. Bijvoorbeeld in het ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen en in het wetsvoorstel Klachtrecht Cliënten Zorgsector. Zie J. Legemaate, Het ontwerp kwaliteitswet Zorginstellingen - context en inhoud. TvGR (1992) nr. 4, p. 192-205 en W.R. Kastelein, Wetsvoorstel klachtrecht zorgsector: aanleiding tot klachten ? TvGR (1993) nr. 7, p. 407-418.

41. Dit begrip wordt wel gebruikt in situaties waarin op het bord van de rechter problemen belanden die eigenlijk door de wetgever zouden moeten worden opgelost. Het klassieke voorbeeld op het terrein van de gezondheidszorg is (en blijft) euthanasie.

42. Vgl. Leenen (1982), o.c., p. 106.

43. Zie bijvoorbeeld het verslag van de najaarsvergadering van de Vereniging voor Gezondheidsrecht op 30 oktober 1992 over 'Nieuw Burgerlijk Wetboek en Gezondheidsrecht' (TvGR 1993, nr. 3, p. 148-154).

Zoals gezegd verdient het de voorkeur een omschrijving van juridisering te hanteren die is losgekoppeld van de problemen die door juridisering kunnen ontstaan. Een genuanceerd oordeel zal ook de voordelen van juridisering moeten verdisconteren. Dat juridisering tot problemen kan leiden, staat buiten kijf. Het enkele feit van juridisering in een van de hierboven onderscheiden vormen biedt onvoldoende basis voor de conclusie dat van problemen of negatieve effecten sprake is. Een dergelijke opvatting is alleen staande te houden wanneer men zich op het standpunt stelt dat het recht met bepaalde maatschappelijke sectoren geen of slechts zeer beperkte bemoeienis zou moeten of mogen hebben.⁴⁴ Maar hoe moet de beoordeling van vormen van juridisering dan geschieden? Om deze vraag te kunnen beantwoorden moeten we de hierna te schetsen aspecten in onderling verband bezien.

1. De aanleiding voor een juridische interventie

De aanleiding voor een juridische interventie op het gebied van de gezondheidszorg moet worden gezien in het licht van de doelstellingen van het recht.⁴⁵ Die doelstellingen kunnen variëren van het beschermen van het algemeen belang, het beschermen van kwetsbare groepen in de samenleving tot het bevorderen van kwaliteit en doelmatigheid. Met betrekking tot de bescherming van kwetsbare groepen kan worden gewezen op het rechtsbeschermingsbeginsel: naarmate de rechtspositie van de patiënt meer onder druk komt te staan, zijn verdergaande rechtsbeschermende maatregelen vereist.⁴⁶ Tot op heden is de discussie hierover het meest uitvoerig gevoerd met betrekking tot de 'motieven voor wet- en regelgeving'.⁴⁷ Deze discussie betreft zowel de inhoudelijke aanleiding voor wetgeving, mede in relatie tot de (on)mogelijkheden van alternatieven, als de mogelijke of wenselijke vorm daarvan (criteria voor

44. In deze richting gaat het betoog van M.H. Cohen Stuart, o.c.; id., Medische kanteekeningen bij onvrijwillige opneming, in: P.J.H. Laurs (red.), *Dwang en zelfbeschikking in de psychiatrie*. Utrecht, 1991, p. 51-61.

45. Zie Leenen (1991), o.c., p. 15-24 ('Hulpverleners en recht') alsmede W.B. van der Mijn, *Het recht in de gezondheidszorg*. *Metamedica* (1987) nr. 1, p. 63-68.

46. J. Legemaate, *Patiëntenrechten in bijzondere situaties - Over rechtsbescherming en wetgevingsbeleid*. *TvGR* (1993) nr. 7, p. 392-406. Van belang in dit verband zijn ook de publicaties van Kelk over de rechtspositie van geïnstitutionaliseerden, met name C. Kelk, *Recht voor geïnstitutionaliseerden*. Arnhem, 1983.

47. Zie bijvoorbeeld W.B. van der Mijn, *Beroepenwetgeving in de gezondheidszorg*. Deventer, 1989, p. 39-45; H.J.J. Leenen en H.D.C. Roscam Abbing, *Bestuurlijk gezondheidsrecht*. Alphen aan den Rijn, 1986, p. 23-28 en, meer in het algemeen, de in maart 1991 door de minister van Justitie gepubliceerde nota *Zicht op Wetgeving* (Tweede Kamer, 1990-1991, 22008, nrs. 1-2).

en kwaliteit van wetgeving).

De aanleiding voor een interventie kan zowel een 'gedwongen' als een 'vrijwillig' karakter hebben. 'Gedwongen' aanleidingen doen zich met name voor op het terrein van de wetgeving, bijvoorbeeld wanneer deze dwingend voortvloeit uit internationale verdragen of grondwettelijke formuleringen. Te denken valt aan de wetgeving die de artikelen 10, 11 en 15 van de Grondwet nader uitwerkt (WPR, WGBO, BOPZ). Ook rechtsbeginselen kunnen 'dwingen' tot wet- en regelgeving. Vermeld zij dat ook in het geval van een 'gedwongen' aanleiding veelal keuzemogelijkheden bestaan waar het gaat om de vraag welke vorm en inhoud de interventie krijgt. Van een 'vrijwillige' aanleiding is sprake wanneer deze voortspuit uit een beleidskeuze die anders had kunnen uitvallen. Een voorbeeld: de overheid is nimmer verplicht geweest op het gebied van de gezondheidszorg gedetailleerde erkenningsbesluiten tot stand te brengen, maar heeft dat vanaf de jaren zeventig in toenemende mate gedaan. Vergelijkbare beleidskeuzen kunnen zich voordoen bij andere actoren in het veld van de gezondheidszorg die een activiteit ondernemen die valt binnen de eerder gegeven omschrijving van juridische interventie.

2. Vorm en inhoud van de gekozen interventie, in relatie tot het doel

Ook voor juridische interventies geldt het vereiste van proportionaliteit: er moet een redelijke verhouding zijn tussen middel en doel. Hierbij valt in het bijzonder te denken aan de mate van detaillering van de juridische interventie. De aard en ingrijpendheid van de te regelen materie kan zeer verschillen, en evenzo de inhoud van de regeling die ter zake moet worden getroffen, ongeacht of dit nu een wettelijke regeling is of een richtlijn van een beroepsorganisatie. Een regeling inzake de door instellingen te bieden kwaliteit van zorg kan een veel globaler karakter hebben dan de wet op grond waarvan het mogelijk is een patiënt onder dwang in een psychiatrisch ziekenhuis op te nemen. De in het laatste geval in het geding zijnde inbreuken op de persoonlijke vrijheid vereisen immers verregaande rechtswaarborgen. In het algemeen geldt dat 'overkill' moet worden voorkomen. Men zal dus per interventie moeten beoordelen welke mate van detaillering vereist is. Dit zal onder meer afhankelijk zijn van factoren als de ingrijpendheid van het te regelen onderwerp voor patiënt of hulpverlener en het zelfregulerend vermogen van de betrokken sector.

3. De aard en structuur van het terrein waar de interventie op gericht is

Voor duidelijk is welke vorm en inhoud de juridische interventie moet

hebben, is het noodzakelijk het terrein waarop de interventie betrekking heeft in kaart te brengen.⁴⁸ De interventie zal zo goed mogelijk moeten zijn afgestemd op het terrein waarop de interventie werkzaam moet zijn. Dit is van belang zowel voor de mate van acceptatie als, daarmee samenhangend, voor de mate waarin verwacht mag worden dat met de interventie het beoogde doel zal kunnen worden gerealiseerd. Naarmate het 'externe' karakter van de interventie meer op de voorgrond staat, kan de acceptatie minder makkelijk verlopen. Dat karakter kan pas enige tijd na de implementatie aan het licht treden, nadat men enige ervaring met de gevolgen van de interventie heeft opgedaan.

Er zijn voorbeelden op het gebied van de gezondheidszorg waar voorafgaand aan een juridische interventie onvoldoende vooronderzoek is verricht. Zo zijn vraagtekens te plaatsen bij de toepassing van de wet BOPZ, die is geschreven met het oog op de algemene psychiatrie, in de psychogeriatric en de zorg voor verstandelijk gehandicapten. Beide laatstgenoemde sectoren hebben eigen, van de algemene psychiatrie afwijkende, kenmerken. Een ander voorbeeld is de regeling van de rechtspositie van de keurling in de WGBO. Het betreffende art. 1653t is sinds de indiening van het wetsvoorstel bij de Tweede Kamer in mei 1990 enkele malen gewijzigd, mede omdat was komen vast te staan dat de regeling onvoldoende aansloot bij de praktijk.

Bij het beoordelen van de aard en de structuur van het gebied waarop de juridische interventie betrekking heeft, moeten zo mogelijk ook de kenmerken worden betrokken van de personen of beroepsgroepen die zich binnen de reikwijdte van die interventie bevinden. Een relevante factor is immers de benaderingswijze van hulpverleners in de gezondheidszorg, welke benaderingswijze op een aantal punten verschilt van die van juristen (zie paragraaf 1.2). Er is een niet te miskennen verband tussen de mate waarin de doelstellingen van een juridische interventie kunnen worden gerealiseerd en de attitude en gevoeligheid voor juridische aspecten van de personen die geacht worden in de praktijk van de hulpverlening aan die realisatie bij te dragen.

4. De gevolgen van de interventie

De hierboven genoemde drie punten behoren de nodige aandacht te krijgen alvorens het besluit om al dan niet tot de interventie over te gaan

48. Vgl. nr. 7 van de Aanwijzingen voor de regelgeving: 'Alvorens tot het treffen van een regeling wordt besloten, worden de volgende stappen gezet: (a) kennis wordt vergaard van de relevante feiten en omstandigheden met betrekking tot het bewuste onderwerp (...)'

wordt genomen. Tot op zekere hoogte geldt dat ook voor de vraag tot welke effecten de interventie zal leiden. Deze vraag zal echter maar voor een beperkt deel voorafgaand aan de interventie kunnen worden beantwoord. Evaluatie van de interventie enige tijd nadat deze is gerealiseerd kan meer inzicht verschaffen. Bijvoorbeeld wettelijke regelingen in de gezondheidszorg bevatten steeds vaker een bepaling die voorziet in evaluatie van de wet (de wet BOPZ⁴⁹; de wet BIG⁵⁰). Het instrument evaluatie kan uiteraard ook worden toegepast ten aanzien van andere interventies dan wet- en regelgeving.

Bij het beoordelen van de effecten van een juridische interventie zal met name moeten worden gezien:

- In hoeverre de met de interventie beoogde doelstellingen zijn gerealiseerd;
- Of zich ongewenste neveneffecten hebben voorgedaan, en zo ja, of deze aanpassing van de interventie vereisen.

Hier past de kanttekening dat het niet altijd eenvoudig is de aan gevolgen en effecten ten grondslag liggende oorzaak vast te stellen. Die gevolgen kunnen veroorzaakt worden door -al dan niet toevallige- andere factoren dan de juridische interventie zelf.⁵¹ Dit aspect zal uiteraard bij de evaluatie van juridische interventies in de gezondheidszorg moeten worden betrokken.

In het algemeen kan worden gesteld dat juridisering tot ongewenste effecten leidt wanneer een juridische interventie hulpverlening belemmert of wanneer patiënt en hulpverlener onder invloed van de interventie hun relatie zo gaan 'invullen', dat zij formeler, afstandelijker en minder open tegenover elkaar komen te staan. Een dergelijke 'invulling' van de relatie tussen patiënt en hulpverlener kan ertoe leiden dat het moeilijker wordt de met de therapeutische interventie beoogde doelstellingen te bereiken. In bepaalde gevallen kan de patiënt hierdoor ernstig nadeel ondervinden. Bij het beoordelen van de gevolgen van juridische interventies gaat het in

49. Art. 71 BOPZ bepaalt dat de verantwoordelijke bewindslieden drie jaar na de inwerkingtreding, en vervolgens telkens om de vijf jaar, aan de Staten-Generaal een verslag zenden over de wijze waarop de wet is toegepast.

50. Krachtens art. 95 BIG zenden de bewindslieden vijf jaar na de inwerkingtreding aan beide Kamers der Staten-Generaal een verslag over de wijze waarop de BIG is toegepast. Zie over de voorgenomen evaluatie van de wet BIG de brief d.d. 5 november 1992 van de staatssecretaris van WVC aan de Tweede Kamer (Tweede Kamer, 1992-1993, 19522, nr. 56). In deze brief geeft de staatssecretaris zijn mening over het advies inzake de evaluatie van de wet BIG van prof. mr. M. Scheltema.

51. Hierop wijst ook W.B. van der Mijl, De wet van weten en geweten. Z.pl., 1991, p. 3-4.

het bijzonder om gevolgen die onevenredig zijn in verhouding tot enerzijds de met de interventie beoogde doelen⁵² en anderzijds de mate waarin de primaire doelstelling van de hulpverlening, namelijk het bieden van goede zorg aan de patiënt, wordt geschaad.⁵³

Aparte aandacht verdienen de gevolgen van interventies die in de beleving van de hulpverlener 'van buiten' komen (wetgever, rechter). Met name dit type interventie kan leiden tot het verschijnsel van 'defensieve hulpverlening', dat zich kan voordoen in twee vormen. De eerste is dat hulpverleners meer behandelingen of verrichtingen uitvoeren dan strikt genomen aangewezen is, om te voorkomen dat hen het verwijt van onvoldoende zorg kan worden gemaakt. De tweede vorm houdt in dat hulpverleners risicovolle (be)handelingen achterwege laten, uit vrees voor mogelijke juridische repercussies in het geval van een klacht van de patiënt. Ook kan openlijk en verborgen verzet ontstaan, of gaat men op zoek naar wegen om ongewenste effecten te omzeilen. Negatieve gevolgen kunnen ook het gevolg zijn van 'overreactie' door hulpverleners, bijvoorbeeld omdat zij een te rigide beeld hebben van de bedoeling en strekking van de juridische interventie.

Een ander risico is dat de regels dermate complex en onduidelijk zijn dat de hulpverlener zich er simpelweg niet meer aan houdt. Dezelfde reactie is denkbaar bij regels die in de praktijk uitsluitend zijn te realiseren op een wijze die haaks staat op de met de juridische interventie beoogde doelstelling.⁵⁴ Bij de patiënt kan het tegengestelde effect ontstaan, en wel dat hij, zich gesteund voelend door de suggestie van recht die het gevolg is van steeds fijnmaziger regels, de neiging zal krijgen 'zich schrap te gaan zetten en de zaak te gaan uitvechten'.⁵⁵ Dit kan leiden tot een spiraal waarin hulpverleners op hun beurt kiezen voor een 'hardere' opstelling.⁵⁶

52. Vgl. nr. 14 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

53. Zie Casparie, o.c.

54. Een voorbeeld vormt de bepaling in de wet BOPZ op grond waarvan een inbewaringstelling (IBS) of rechterlijke machtiging (RM) is vereist voor de opneming in een psychogeriatrisch verpleeghuis of een zwakzinnigeninrichting van de patiënt die daartegen bezwaar maakt (art. 3 BOPZ). Het is de bedoeling van de wetgever dat slechts in een relatief beperkt aantal gevallen deze route wordt gevolgd. De memorie van antwoord bij de BOPZ-novelle bevat echter een zodanig ruime omschrijving van 'bezwaar' (Tweede Kamer, 1990-1991, 21239, nr. 6, p. 6) dat hantering daarvan in de praktijk bij de opneming van patiënten in een psychogeriatrisch verpleeghuis vrijwel steeds tot de noodzaak van een IBS of RM zal leiden. Tijdens de voorlichtingsdagen over de wet in de loop van 1993 heeft de Inspectie geadviseerd 'bezwaar' beperkter uit te leggen dan de memorie van antwoord doet!

55. Het citaat is van C.A.J.M. Kortmann, *Ontregeling*. NJB (1993) nr. 39, p. 1380.

56. Zie Ippel, o.c., p. 206.

In haar oratie uit 1983 sprak Roscam Abbing van een 'onrustbarende toename van juridische procedures'.⁵⁷ Nadien hebben velen hun zorg geuit over de bemoeienis van de rechter, met name ook in relatie tot het vraagstuk van de medische aansprakelijkheid. In latere hoofdstukken van dit preadvies kom ik hierop nog terug. Op deze plaats is evenwel relevant de vraag of een van de meest in het oog springende juridische interventies, de uitvoeriger wettelijke regeling van de rechten van de patiënt zal leiden tot een afname van het aantal juridische procedures. Men kan stellen dat een wettelijke verheldering van de materiële normen de behoefte aan interventie van de rechter zal doen afnemen. Dit zou het geval kunnen zijn bij geschillen die uitsluitend een verschil van mening inzake normstelling bevatten, en waarbij het aspect van mogelijke schadevergoeding niet aan de orde is. Anderzijds is het zeer wel denkbaar dat door een wettelijke verduidelijking van de in acht te nemen normen patiënten gemakkelijker dan vroeger zullen kunnen constateren dat een van hun rechten geschonden is, hetgeen tot een toename van procedures kan leiden. Een argument tegen wettelijke regeling van de patiëntenrechten levert dit niet op, wel -onder omstandigheden- een argument tegen overregulering. In het algemeen moet worden vastgesteld dat een wettelijke regeling bemoeienis van de rechter nooit geheel overbodig kan maken, al was het maar omdat vele regelingen, waaronder ook de WGBO, open normen bevatten die mede door rechterlijke interpretatie inhoud en betekenis moeten krijgen.

Zijn er aanwijzingen dat bepaalde juridische interventies de zorg voor de patiënt bemoeilijken, of meer in het algemeen de kwaliteit van de zorg negatief beïnvloeden, dan is er aanleiding de doelstelling en de gevolgen van een interventie zorgvuldig tegen elkaar af te wegen. Ippel wijst er terecht op dat juridisering, die veelal met het oogmerk van verbetering en versterking van de positie van individuen tot stand wordt gebracht, in het tegenovergestelde kan resulteren.⁵⁸ Als dat het geval is, is heroverweging van de juridische interventie noodzakelijk. Juridisering als zodanig is voor een dergelijke heroverweging naar mijn mening niet voldoende. Hetzelfde geldt voor de 'vrees voor juridisering'. Door te snel tegemoet te komen aan tegen juridische interventies geuite bezwaren kan immers de situatie ontstaan dat ongelijke posities en situaties van ontoereikende

57. H.D.C. Roscam Abbing, In de beperking toont zich de meester. Alphen aan den Rijn, 1983, p. 11.

58. Ippel, o.c., p. 206.

rechtsbescherming in stand blijven.⁵⁹

2.4. Mogelijke oplossingen

We komen thans toe aan de laatste stap in de redenering. Blijkt juridisering negatieve gevolgen te hebben, dan zullen die moeten worden weggenomen. Er is dan 'dejuridisering' vereist. 'Dejuridiseren' is een activiteit die kan worden uitgevoerd door elke persoon of instantie die in staat is te juridiseren. In het bijzonder ook hulpverleners, advocaten, rechters en andere 'veldwerkers' kunnen 'dejuridiseren', bijvoorbeeld door cruciale termen en begrippen anders (d.w.z. beperkter of ruimer) te interpreteren.⁶⁰ Op deze wijze kunnen als nadelig ervaren gevolgen van juridisering worden 'geneutraliseerd'. Het nadeel van deze 'informele' manier om de problemen op te lossen, is dat er een spanning kan ontstaan tussen de doelstelling van de juridische interventie en de wijze waarop deze in de praktijk wordt toegepast.

Een meer officiële manier van dejuridisering kan deregulering zijn, hoewel deregulering niet altijd tot dejuridisering hoeft te leiden. Het vervangen van gedetailleerde regelgeving door globale, open normen kan er bijvoorbeeld toe leiden dat vaker een beroep op de rechter wordt gedaan. De ene vorm van juridisering is dan vervangen door de andere. Dit kan overigens een oplossing van het probleem inhouden, aangezien de bezwaren die zijn verbonden aan een bepaalde vorm van juridisering, bij een andere vorm afwezig kunnen zijn. Zo is het denkbaar dat een door de partijen in het veld overeengekomen regeling in bepaalde gevallen beter voldoet dan een wettelijke regeling van hetzelfde onderwerp.

Doorgaans wordt ook (al dan niet uit deregulering voortvloeiende) zelfregulering als remedie tegen juridisering gezien. In het algemeen kan

59. Vgl. H.D.C. Roscam Abbing, Wetgeving(s)beleid gezondheidszorg, in: Roscam Abbing en Van Wijmen (red.), o.c., p. 11.

60. Hulpverleners kunnen een bepaalde handelwijze onder het jargon van de juridische interventie brengen, en aldus de voor de interventie bestaande praktijk continueren. Zo wijst een onderzoek van Kaasenbrood uit dat psychiaters, in reactie op de introductie van het gevaarscriterium door de Hoge Raad in 1982, in geneeskundige verklaringen voor een onvrijwillige opname veel vaker het woord 'gevaar' zijn gaan gebruiken, zonder dat steeds uit de in de verklaring beschreven feiten en omstandigheden van gevaarlijk gedrag bleek. Zie A. Kaasenbrood, De psychiater en het gevaarscriterium. Tijdschrift voor Psychiatrie (1988) nr. 10, p. 679-691. Naar aanleiding hiervan beveelt Van Ginneken aan strengere eisen te stellen aan de inhoud van de geneeskundige verklaring (P. van Ginneken, 'Een zodanig gevaar' - Het gevaarscriterium bij gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis. Utrecht, 1993, p. 46-51).

worden gesteld dat zelfregulering een mogelijk alternatief vormt voor juridische interventies, mits men hiermee prudent omgaat. Zelfregulering is geen panacee. Schuyt stelt terecht dat ook zelfregulering tot juridisering kan leiden, en wel wanneer zelfregulering leidt tot een verregaande vertaling van verhoudingen en verwachtingen in regels en normen.⁶¹ Ook Leenen⁶² en Kortmann⁶³ hebben hierop gewezen.

2.5. Conclusies

In hoofdstuk 1 heb ik het begrip juridische interventie omschreven als een ontwikkeling, handeling of interventie die een juridische achtergrond heeft of waaruit juridische gevolgen voortvloeien. In het verlengde hiervan kwam ik in dit hoofdstuk tot de volgende omschrijving van juridisering: een toename van de invloed van juridische interventies op sociale relaties.

Juridisering is een complex en veelvormig verschijnsel. Juridisering wordt niet alleen veroorzaakt door de wetgever, de rechter of -meer in het algemeen- juristen. Ook de wijze waarop burgers (bijvoorbeeld patiënten of hulpverleners of hun belangenorganisaties) hun onderlinge verhouding gestalte geven, in het bijzonder wanneer zich conflicten voordoen, kan resulteren in een toename van juridisering. Hierboven heb ik betoogd dat het de voorkeur verdient uit te gaan van een neutrale omschrijving van het begrip, een omschrijving die is losgemaakt van de problemen die door juridisering kunnen ontstaan. De vraag of juridisering in een bepaald geval leidt tot problemen die onevenredig zijn in relatie tot de doelstellingen van het recht en de hulpverlening, moet worden beantwoord door de vier in paragraaf 2.4. genoemde factoren in onderling verband te bezien. Zo kan blijken dat een bepaalde vorm van juridisering zulke negatieve gevolgen heeft, dat dejuridisering gewenst is. Het mogelijke probleem is niet gelegen in juridisering op zich, maar in de gevallen van juridisering die naar vorm of inhoud onnodig of niet geëigend zijn of waaraan onevenredig veel nadelen kleven.

61. Schuyt, o.c., p. 164.

62. Leenen (1982), o.c., p. 108.

63. In het recente NJB-themanummer 'Zorgen om wetgeving' stelt deze auteur: 'Zelfregulering en convenanten hoeven niet te leiden en leiden in de praktijk ook vaak niet tot vermindering van regelgeving. Het tegendeel doet zich nogal eens voor. De 'zelfreguleerders' en de 'convenanten-sluiters' opereren niet zelden nog detaillistischer en timmeren de zaak veelal nog meer dicht dan de overheid zelf doet bij de klassieke regelgeving' (Kortmann, o.c., p. 1378).

3. RECHT VAN 'BUITEN' EN RECHT VAN 'BINNEN'

3.1. Inleiding

Met betrekking tot de regels en normen die van belang zijn voor de beroepsuitoefening kan een onderscheid worden gemaakt tussen recht dat van buiten de beroepsgroep komt en recht dat daarbinnen tot stand komt. Dit onderscheid, van oudsher aangeduid met de begrippen heteronoom en autonoom recht, typeer ik als recht van 'buiten' en recht van 'binnen'.

Onder recht van 'buiten' versta ik de regels die afkomstig zijn van personen of instanties die niet tot de beroepsgroep behoren. In deze categorie springen de wetgever en de rechter uiteraard het meest in het oog. Recht van 'binnen' omvat de regels die door de onderscheiden beroepsgroepen zelf worden ontwikkeld. Een tussenpositie wordt ingenomen, zo kan men stellen, door de in de wet geregelde tuchtrechter (Medische Tuchtwet, binnenkort de wet BIG). Het gaat hierbij om een instantie die is gebaseerd op een regeling van de wetgever, maar die zich in sterke mate oriënteert op binnen de beroepsgroep ontwikkelde normen en regels. De autonome positie van de tuchtrechter, en de omstandigheid dat onder de wet BIG het aantal juristen in de colleges zal toenemen, moet evenwel aanleiding zijn het wettelijk tuchtrecht te rekenen tot het recht van 'buiten'. Dit geldt niet voor de verenigingstuchtrechter, d.w.z. het interne tuchtrecht zoals dat binnen sommige beroepsgroepen van toepassing is. Deze vorm van tuchtrechtspraak, die overigens in dit preadvies verder buiten beschouwing blijft, behoort tot het recht van 'binnen'.

De discussie over het onderscheid tussen recht van 'buiten' en recht van 'binnen' heeft zich de laatste jaren toegespitst op de vraag welke aangelegenheden door de wetgever behoren te worden geregeld, en welke kunnen worden overgelaten aan zelfordening en zelfregulering door het

veld.⁶⁴ In dit hoofdstuk ga ik in beginsel aan deze discussie voorbij, en richt ik mij op de vraag hoe beide normenstelsels zich tot elkaar verhouden. Welke verbanden bestaan tussen het recht van 'buiten' en het recht van 'binnen' en hoe is de interactie tussen beide bronnen van recht? Dit hoofdstuk handelt derhalve over rechtsvinding, rechtsvorming en rechtsbronnen⁶⁵, over de manier waarop de wetgever en de rechter normen formuleren die van belang zijn voor de praktijk van de hulpverlening en over de rol die daarbij gespeeld wordt door regels uit de beroepsgroep.

3.2. *Recht van 'buiten' en recht van 'binnen'*

In de literatuur zijn verschillende onderverdelingen te vinden van de door de hulpverlener in acht te nemen normen en regels. Gevers hanteert de term beroepsregels en stelt dat deze kunnen worden onderscheiden in vier soorten: wettelijke voorschriften, regels voortvloeiend uit de rechten van de patiënt, gedragsregels en medisch-technische regels. Los daarvan noemt hij als vijfde categorie algemene, maatschappelijke zorgvuldigheidsnormen.⁶⁶ Leenen maakt een andere indeling, en wel ter invulling van het begrip professionele standaard. In zijn visie bestaat de professionele standaard uit drie groepen normen:⁶⁷

1. Normen voortvloeiend uit de aard van het medisch handelen; de medisch-professionele standaard;
2. Normen voortvloeiende uit de rechten van de patiënt;
3. Andere maatschappelijke normen (wettelijke regelingen inzake abortus e.d., algemene ethische en juridische normen, regels die voortkomen uit wettelijke ziektekostenverzekeringen etc.).

Voor de indeling van Gevers geldt, dat uiteenlopende indelingscriteria worden gehanteerd, namelijk zowel een inhoudelijk criterium als een criterium betreffende de herkomst van de norm. Dat is verwarrend. Er is dan immers van overlap sprake, met name tussen 'wettelijk voorschrift' en 'rechten van de patiënt'.

Ten behoeve van de ordening in dit preadvies ga ik uit van een indeling naar de bron van de regels en normen. Ik onderscheid daarbij de

64. Zie over het onderscheid overheidsregulering-zelfregulering onder meer de beschouwingen van L.M.C. Faro, *De kwaliteit van implantaten in juridisch perspectief*. 's-Gravenhage/Lochem, 1990, p. 153-169.

65. Zie over deze begrippen J.A. Pontier, *Rechtsvinding*, Nijmegen, 1991, p. 5-7.

66. J.K.M. Gevers, *De rechter en het medisch handelen*. Deventer, 1991, p. 255 e.v.

67. Leenen (1991), o.c., p. 27-38.

volgende groepen regels:

Recht van 'buiten':

- a. Wettelijke voorschriften (inclusief internationale verdragen);
- b. Jurisprudentie;

Recht van 'binnen':

- c. Beroepscodes en gedragsregels;
- d. Vakinhoudelijke, technische regels;
- e. standaarden, richtlijnen en protocollen;
- f. regels betreffende specifieke hulpverlenings-ethische kwesties;

Mengvormen:

- g. Richtlijnen van de Inspectie
- h. Algemene juridische, ethische en beroepsnormen.

In de volgende paragraaf zal ik trachten in kaart te brengen welke betekenis in het bijzonder de onder a. tot en met g. genoemde groepen regels hebben en hoe de verhouding tussen deze groepen is.

De bedoelde regels en normen geven tezamen inhoud aan de professionele standaard van de hulpverlener. Algemeen wordt aangenomen dat de professionele standaard niet alleen de technische aspecten van de beroepsuitoefening omvat, doch tevens normen betreffende de relatie met de patiënt alsmede maatschappelijke zorgvuldigheidseisen.⁶⁸ Hoewel in beschouwingen over dit begrip doorgaans de professionele standaard van de arts centraal staat dan wel als voorbeeld wordt gebruikt, kan worden gesteld dat elke beroepsgroep in de gezondheidszorg een eigen professionele standaard heeft. Het is de professionele standaard die in belangrijke mate de identiteit en het werkgebied van de beroepsbeoefenaar bepaalt.

3.3. Bronnen van recht

De in de vorige paragraaf gegeven opsomming van groepen regels maakt duidelijk dat hulpverleners te maken kunnen krijgen van regels van zeer uiteenlopende signatuur en (juridische) status. Het geheel van relevante normen en regels moet worden afgeleid uit een sterk versnipperd geheel

68. Leenen (1991), o.c. ('Normering van het medisch handelen'). In navolging daarvan onder meer J.H. Hubben, *Kwaliteit en recht in de gezondheidszorg*. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht, Utrecht, 1991, p. 22.

van internationale verdragen, wetgeving, rechtspraak, overeenkomsten en vormen van zelfregulering binnen de beroepsgroep.⁶⁹ Het voert te ver om in het kader van dit preadvies te streven naar volledigheid. Onderstaand overzicht beperkt zich derhalve tot de hoofdlijnen. Twee vragen staan centraal: (a) met welke regels en normen kunnen hulpverleners te maken krijgen en (b) welke relatie bestaat er tussen recht van 'buiten' en recht van 'binnen' ? De laatste vraag zal worden beantwoord door na te gaan op welke wijze de rechter regels en normen uit de beroepsgroep gebruikt bij het vinden en vormen van recht. Ik heb mij hierbij hoofdzakelijk gebaseerd op de jurisprudentie die is verschenen in de jaargangen 1987 tot en met 1993 van het Tijdschrift voor Gezondheidsrecht. Aangenomen mag worden dat de in deze periode gepubliceerde jurisprudentie een representatief beeld geeft van de wijze waarop de rechter gebruik maakt van door de beroepsgroep zelf opgestelde regels en normen.⁷⁰ Vooraf moet worden opgemerkt dat lang niet in elke rechterlijke uitspraak expliciet wordt vermeld waaraan (gedeelten van) de rechterlijke overwegingen zijn ontleend. Met name voor de jurisprudentie van de tuchtrechter geldt, dat de meeste uitspraken geen bron noemen. Daar staat echter tegenover dat in veel rechterlijke uitspraken wel een verwijzing is opgenomen.

3.3.1. Wettelijke voorschriften

Er is een breed scala van wettelijke voorschriften die betekenis hebben voor de werkzaamheden van de individuele beroepsbeoefenaar. Deze wettelijke voorschriften kunnen worden ingedeeld in de volgende categorieën.

3.3.1.1. Internationale verdragen en regels van de Europese Unie

In de eerste plaats zijn van belang de internationale verdragen die in de Nederlandse rechtsorde directe werking hebben, zoals het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) en het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten. Beide verdragen bevatten bepalingen die van grote betekenis zijn voor de

69. Zie voor een overzicht met betrekking tot de curatief werkzame arts: J. Legemaate, De beroepsuitoefening door de arts: relevante regels en normen, in: Th.M.G. van Berkestijn e.a., Arts en aansprakelijkheid. Utrecht, 1993, p. 23-59.

70. Zie voor een beknopte beschouwing over het gebruik van normen en regels vanuit de beroepsgroep in de jurisprudentie tot en met 1990 Gevers, o.c., p. 258-259.

hulpverlening.⁷¹ Te denken valt aan de betekenis van art. 2 EVRM (recht op leven) voor de discussie inzake de aanvaardbaarheid van levensbeëindigend handelen en aan de gevolgen van art. 5 EVRM (recht op persoonlijke vrijheid) voor de onvrijwillige opname in een psychiatrisch ziekenhuis. Op hetzelfde niveau als de internationale verdragen bevinden zich de regels die vanuit de Europese Unie (voorheen: de EG) op ons afkomen, veelal op basis van het EEG-Verdrag. De hoeveelheid regelgeving vanuit Europa neemt toe en een belangrijk deel hiervan heeft een verplichtend karakter.⁷²

Het is geenszins denkbeeldig dat zich in de toekomst nieuwe thema's op het gebied van de gezondheidszorg zullen voordoen die sterk worden gestimuleerd door bepalingen uit een van de internationale verdragen. De kans daarop wordt overigens kleiner naarmate de nationale wetgever, zoals in Nederland het geval is, meer specifiek op de gezondheidszorg betrekking hebbende wetgeving tot stand brengt. Deze specifieke wetten zullen de noodzaak om een beroep te doen op een internationaal verdrag doen afnemen.

Binnen zekere marges zijn normen en regels vanuit de beroepsgroep van belang bij het interpreteren van bepalingen uit internationale verdragen of richtlijnen. Zo zal het antwoord op de vraag of een bepaalde medische behandeling een schending oplevert van art. 3 EVRM (vrijwaring tegen onmenselijke of vernederende behandeling) onder meer afhangen van de mate waarin de behandeling past binnen 'the recognised rules of medical science'.⁷³

3.3.1.2. De Grondwet en regels van algemeen recht

Een tweede groep wordt gevormd door de algemene regels van het Nederlandse recht. Het gaat hierbij om de Grondwet en om de algemene regels uit het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Strafrecht.

De intentie van de Grondwet is gelijk aan die van de genoemde

71. Zie bijvoorbeeld W.R. Kastelein, Van klagen naar klachtrecht. Arnhem, 1992, p. 36-61.
72. Het meest volledige overzicht geeft H.D.C. Roscam Abbing, Patiënt en gezondheidszorg in het recht van de Europese Gemeenschap. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht. Utrecht, 1993. Zie tevens het themanummer van Medisch Contact over het Europese richtsnoer 'Good clinical practice' en de gevolgen daarvan voor de Nederlandse praktijk betreffende klinisch geneesmiddelenonderzoek (Medisch Contact (1993) nr. 39, p. 1179-1198).
73. Aldus het Europese Hof in de zaak Herczegfalvy tegen Oostenrijk (EHRM 24 september 1992, TvGR (1993) nr. 6, p. 354-360). Zie voorts P. van Dijk en G.J.H. van Hoof, De Europese conventie in theorie en praktijk. Nijmegen, 1990, p. 255 over het begrip 'medische noodzaak'.

internationale verdragen: het regelen en beschermen van de fundamentele rechten van mensen. Belangrijke grondwettelijke bepalingen zijn art. 10 (recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer), art. 11 (recht op onaantastbaarheid van het lichaam) en art. 15 (recht op persoonlijke vrijheid). Uit deze bepalingen vloeit een aantal fundamentele patiëntenrechten, waaronder het toestemmingsvereiste, dwingend voort. De nadere uitwerking van deze grondrechten vindt plaats in specifieke wetgeving, zoals de Wet persoonsregistraties (WPR), de WGBO, de wet BOPZ en de wetsvoorstellen medische experimenten (22588) en orgaandonatie (22358), alsmede in de rechtspraak.

Uit het Burgerlijk Wetboek zijn met name relevant de algemene bepalingen inzake de totstandkoming, de inhoud en de uitleg van overeenkomsten. Ook uit deze bepalingen kunnen patiëntenrechten, zoals het recht op informatie en het toestemmingsvereiste, worden afgeleid.⁷⁴ Veel relaties in de gezondheidszorg hebben het juridisch karakter van een overeenkomst. Voor partijen die een overeenkomst aangaan, en dus ook voor patiënt en hulpverlener, geldt dat zij op grond van de behandelingsovereenkomst gehouden zijn zich jegens elkaar te gedragen overeenkomstig de eisen van redelijkheid en billijkheid (art. 6: 2 BW). Meer bepaald stelt art. 6: 248 BW: 'Een overeenkomst heeft niet alleen de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook die welke, naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien'. Deze bepaling biedt talloze mogelijkheden voor het incorporeren van regels en normen uit de beroepsgroep in de civielrechtelijke behandelingsovereenkomst, bijvoorbeeld langs de lijn van de 'gewoonte'. Op grond van art. 6: 248 BW hebben voorts de patiëntenrechten die zijn opgenomen in de erkenningsbesluiten krachtens ZFW en AWBZ en in de overeenkomsten tussen hulpverlener of instelling en zorgverzekeraar, in de relatie patiënt-hulpverlener rechtskracht. Anders dan in de literatuur wel wordt gesteld⁷⁵, kan de patiënt aan de erkenningseisen -die overigens in het kader van de stelselherziening op de helling staan⁷⁶- wel degelijk recht-

74. Zie over de betekenis van normen uit het civiele recht voor de gezondheidszorg B. Sluyters, *Geknipt verband*. Deventer, 1985.

75. H.D.C. Roscam Abbing, *Rechten van patiënten en wettelijke ziektekostenverzekeringen*. TvGR (1984) nr. 4, p. 166; J.K.M. Gevers en T.P.J.C. Widdershoven, *De rechtspositie van de patiënt; inventarisatie van regelgeving, aanbevelingen voor onderzoek*. Amsterdam, 1987, p. 54 en p. 61.

76. Het ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen voorziet onder meer in intrekking van de bepalingen uit ZFW en AWBZ waarop de erkenningsbesluiten zijn gebaseerd.

streekse aanspraken ontlenu, door te stellen dat de hulpverlener krachtens art. 6:248 BW gehouden is de erkenningseisen jegens de patiënt na te leven. De regels uit het Burgerlijk Wetboek zijn, tezamen met die uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, ook van belang voor de problematiek van de civielrechtelijke aansprakelijkheid.⁷⁷

De bepalingen in het Wetboek van Strafrecht, en in het algemeen de strafbepalingen in het Nederlandse recht, hebben een minder 'open' karakter dan de genoemde civielrechtelijke normen. Toch sluit dit relevantie van normen uit de beroepsgroep bepaald niet uit. Ook in strafrechtelijke procedures kan de vraag aan de orde zijn of een (be)handeling van een hulpverlener voldeed aan de binnen zijn beroepsgroep geldende regels en opvattingen. Het antwoord op deze vraag kan van groot belang zijn voor de uitkomst van de strafrechtelijke beoordeling.⁷⁸

Het verbintenissenrecht biedt in art. 6: 248 BW een duidelijk aanknopingspunt voor de hantering van 'gewoonte' of 'gebruik'. Door gebruik te maken van de gewoonte als rechtsbron kan de rechter de afstand tussen de wettelijke regel en de in de samenleving (of een relevant gedeelte daarvan) geldende opvattingen verkleinen of overbruggen.⁷⁹ Ook de straf- en de tuchtrechter maken evenwel gebruik van deze bron van recht. In 1986 stelde de strafrechter vast dat de bestralingsmethoden van een van het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel verdachte radiotherapeut 'afweken van wat in Nederland naar geldende opvattingen in wetenschappelijke kring van de radiotherapie gebruikelijk was'.⁸⁰ In 1988 oordeelde een medisch tuchtcollege in een zaak tegen een arts die had nagelaten schriftelijke afspraken te maken over het hechten van een episiotomiewond: 'Het is niet gebruikelijk dat dergelijke afspraken schriftelijk worden vastgelegd'. Dit onderdeel van de klacht werd dan

77. Zie onder meer E.H. Hondius, Ontwikkelingen in de civielrechtelijke aansprakelijkheid van arts en ziekenhuis, in: J.H. Hubben (red.), De geneeskundige behandelingsovereenkomst - Tekst en analyse van het wetsvoorstel. Lochem, 1990, p. 59-78 en W.D.H. Asser, Stelplicht, bewijslastverdeling en medische aansprakelijkheid in het Nederlandse recht. TvGR (1991) nr. 2, p. 62-76.

78. Hierover veel uitvoeriger B. Sluyters, De gezondheidszorg en het strafrecht. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht. Utrecht, 1989; J.H. Hubben, Het ziekenhuis als strafbare rechtspersoon. Lochem, 1989 en J. Wöretshofer, Volgens de regelen van de kunst - De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de medicus voor professioneel uitgevoerde handelingen. Arnhem, 1992.

79. Vgl. Pontier, o.c., p. 48-49.

80. Rb Almelo 5 april 1986, TvGR (1987) nr. 2, p. 131-134.

ook afgewezen.⁸¹ In 1991 concludeert het Centraal Medisch Tuchtcollege in een zaak over de handelwijze van een chirurg voor en na een operatie dat het in veel ziekenhuizen 'thans gebruikelijk [is] bij een zwelling zoals klaagster had ter aanvulling van de diagnostiek preoperatief een punctie en/of een echografie te doen'.⁸² In een uitspraak uit maart 1992 verwijst het Centraal Medisch Tuchtcollege in een overweging inzake de vraag of een anesthesist medebehandelaar of hoofdbehandeling is, naar de 'feitelijk hier te lande bestaande opvatting' (dat de anesthesist medebehandelaar is).⁸³ Een volgend voorbeeld biedt het Medisch Tuchtcollege Amsterdam, dat in september 1992 aldus oordeelde: 'De laboratoriumstaf rekent het kennelijk niet tot zijn taak, uit eigen beweging extreem afwijkende uitslagen, zoals in dit geval, terstond en met nadruk onder de aandacht van de aanvrager te brengen, in tegenstelling tot hetgeen landelijk gebruikelijk is te achten'.⁸⁴

Het spreekt vanzelf dat een gebruik slechts acceptabel is wanneer sprake is van kwalitatief goede zorg. Een voorbeeld van een gebruik dat om deze reden op kritiek is gestuit, is het meertafelsysteem in de anesthesiologie.⁸⁵

Overigens is niet altijd duidelijk waarop de rechter zijn oordeel dat van een gebruik sprake is, baseert. In sommige uitspraken verwijst de rechter naar de opvatting van een deskundige, in andere uitspraken blijft in het midden waaruit het gebruik gebleken is.

3.3.1.3. Specifiek op de gezondheidszorg betrekking hebbende wetgeving

Van bijzondere betekenis binnen de categorie 'wettelijke voorschriften' is uiteraard de wetgeving die specifiek is toegespitst op de beroepsuitoefening door hulpverleners in de gezondheidszorg, dan wel op de context waarbinnen die beroepsuitoefening zich voltrekt. Deze wetgeving kan worden onderscheiden in vier groepen:

1. Wetgeving waarin het beroep wordt geregeld;
2. Wetgeving inzake de rechten van de patiënt;
3. Wetgeving betreffende de structuur, financiering en kwaliteit van de gezondheidszorg;

81. Medisch Tuchtcollege 's Gravenhage 10 februari 1988, TvGR (1989) nr. 8, p. 572-573.

82. Centraal Medisch Tuchtcollege 4 juli 1991, TvGR (1991) nr. 8, p. 501-504.

83. Centraal Medisch Tuchtcollege 5 maart 1992, TvGR (1993) nr. 1, p. 30-33.

84. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 21 september 1992, Strct. 1993, nr. 15.

85. Zie M.E.F. Heineman en J.H. Hubben, De anesthesioloog in de medische tuchtrecht-spraak 1975-1992. Nijmegen, 1993, p. 88-92 alsmede Hoge Raad 29 november 1991, TvGR (1992) nr. 2, p. 103-109.

4. Overige relevante wetgeving.

ad 1

In de toekomst zal de wet BIG de spil vormen van de wetgeving die de beroepen in de gezondheidszorg regelt.⁸⁶ Art. 3 BIG noemt de volgende beroepsgroepen: arts, tandarts, apotheker, klinisch psycholoog, psychotherapeut, fysiotherapeut, verloskundige en verpleegkundige. Met betrekking tot deze beroepen regelt de BIG de voorwaarden voor toegang tot het beroep (examen en registratie), de aan registratie verbonden gevolgen (titelbescherming), de omvang van het deskundigheidsgebied, de mogelijkheid tot specialisatie en het wettelijk tuchtrecht. Voor andere beroepsgroepen kunnen op grond van art. 34 BIG nadere regels worden gesteld, die kunnen leiden tot opleidingstitelbescherming. De wet BIG gaat uit van het onderscheid tussen bevoegdheid en bekwaamheid. Met betrekking tot de in art. 3 genoemde beroepen geldt dat de onderscheiden beroepsbeoefenaren formeel bevoegd zijn tot het verrichten van handelingen die vallen binnen hun deskundigheidsgebied. Zij behoren zich evenwel te beperken tot die handelingen ten aanzien waarvan ze redelijkerwijs mogen aannemen dat ze beschikken over de vereiste bekwaamheid. Bekwaamheid kan worden opgevat als een combinatie van opleiding, kennis en ervaring. Met betrekking tot de aan de arts, de tandarts en de verloskundige voorbehouden handelingen is de bekwaamheidseis te vinden in art. 36 lid 14 BIG. Het gaat evenwel om een norm die in het algemeen geldt voor al het handelen van hulpverleners in de gezondheidszorg.⁸⁷ Het is jammer dat deze norm in de wet BIG niet een meer centrale plaats heeft gekregen, waardoor de relevantie buiten de context van de voorbehouden handelingen zou zijn benadrukt. Een ander wettelijk aanknopingspunt voor de beoordeling van de wijze waarop een hulpverlener zijn werkzaamheden behoort te verrichten, biedt art. 40 BIG, waarin op indirecte wijze een aantal kwaliteitseisen is opgenomen. Worden deze in de praktijk onvoldoende gerealiseerd, dan kan de overheid op grond van art. 40 bij AMvB regels stellen.

Relevant zijn voorts de tuchtrechtelijke normen in art. 47 lid 1 BIG. Aan tuchtrechtspraak kan worden onderworpen de hulpverlener (voor zover genoemd in art. 3 BIG) ten aanzien van wie sprake is van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die hij in zijn hoedanigheid als

86. Zie nader A.P.M. Bersee en W.H.M.A. Pluimakers, *De wet BIG*. Lelystad, 1993.

87. Zie met betrekking tot medici de oratie van W.B. van der Mijn, *Wie stelt de dokter de wet ?* Deventer, 1983, p. 10. Van der Mijn beschouwt de regel dat de arts zich dient te houden aan de grenzen van zijn kennen en kunnen als diens belangrijkste beroepsnorm.

hulpverlener jegens de patiënt of diens naasten behoort te betrachten dan wel in strijd met het belang van een goede uitoefening van de individuele gezondheidszorg. Het moge duidelijk zijn dat de professionele standaard van de hulpverlener, en de daaraan ten grondslag liggende regels en normen, bij die beoordeling een belangrijke rol speelt.

ad 2

Zoals in de inleiding van dit preadvies aan de orde kwam, is met betrekking tot de rechtspositie van de patiënt een aanzienlijk aantal wettelijke regelingen in voorbereiding. Inwerkinggetreden zijn reeds de wet Persoonsregistraties en de wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen. Van de regelingen die nog zullen volgen is de WGBO de belangrijkste. Dit wetsvoorstel bevat een regeling van de fundamentele rechten van de patiënt. Aan de orde komen onder meer het recht op informatie, het toestemmingsvereiste, het recht op privacy, het inzage-recht, de dossierplicht van de hulpverlener en de rechtspositie van minderjarigen en wilsonbekwame patiënten. De betekenis hiervan is niet beperkt tot situaties waarin van een behandelingsovereenkomst sprake is. De regels van het wetsvoorstel zullen ook gelden voor geneeskundige handelingen in het kader van niet-contractuele relaties, voor zover de aard van de rechtsbetrekking zich daartegen niet verzet (art. 1653t WGBO). Te denken valt aan bepaalde keuringssituaties, aan de militaire dienst en aan onvrijwillig opgenomen psychiatrische patiënten. De centrale norm van de WGBO, de 'zorg van een goed hulpverlener', is te vinden in art. 1653g. Bij toetsing van deze norm, aldus de memorie van toelichting, zal de rechter 'regels en normen die op het gebied van de hulpverlening in de gezondheidszorg gelden gebruiken als bouwstenen voor zijn oordeel'.⁸⁸ Door een wijziging van het wetsvoorstel GBO uit 1993 wordt dit nog eens geaccentueerd. Deze wijziging betrof zowel de considerans als de in art. 1653g opgenomen basisnorm. In de considerans van het wetsvoorstel werd aan de zinsnede 'dat het wenselijk is de rechtspositie van de patiënt te verduidelijken en te versterken' toegevoegd: '..., daarbij rekening houdend met de eigen verantwoordelijkheid van de hulpverlener voor zijn handelen als goed hulpverlener'. In art. 1653g werd aan de verplichting om de zorg van een goed hulpverlener in acht te nemen, toegevoegd: '...en handelt daarbij in overeenstemming met de op hem rustende verantwoordelijkheid, voortvloeiende uit de voor

88. Tweede Kamer, 1989-1990, 21561, nr. 3, p. 33.

hulpverleners geldende professionele standaard'.⁸⁹ Hier wordt een duidelijke koppeling gelegd tussen de regels die de wetgever in de WGBO heeft neergelegd en de normen die binnen de beroepsgroep gelden. Uitgaande van de visie van Leenen dat de professionele standaard onder meer de plicht tot het naleven van de rechten van de patiënt inhoudt, is de genoemde toevoeging aan de WGBO in wezen overbodig. Afgezien van de symbolische betekenis ervan, is de waarde van de toevoeging tweërlei. In de eerste plaats maakt deze duidelijk dat beroepsnormen mogen worden betrokken bij de wijze waarop de hulpverlener uitvoering geeft aan de verplichtingen die krachtens de WGBO op hem rusten. In de tweede plaats stelt de toevoeging aan art. 1653g een norm voor gevallen waarin de bepalingen van de WGBO niet of onvoldoende voorzien.

ad 3

Van belang zijn tevens, zij het wat meer indirect, de wettelijke regelingen inzake de structuur, de financiering en de kwaliteit van de gezondheidszorg. Deze regelingen zijn niet altijd scherp te onderscheiden van de onder ad 1 en ad 2 genoemde regelingen. Zo kan worden gesteld dat ook de wet BIG en de WGBO van belang zijn voor de kwaliteit van de zorg. Toch hebben de regelingen inzake de structuur, de financiering en de kwaliteit van de zorg een eigen karakter, omdat de aangrijpingspunten waarop zij zich richten andere (kunnen) zijn dan de relatie hulpverlener-patiënt, bijvoorbeeld: instelling of zorgverzekeraar. Dit behoeft de gevolgen voor de hulpverlener-patiënt relatie er niet minder op te maken. In het voorafgaande zijn reeds genoemd de op de ZFW en AWBZ gebaseerde erkenningsbesluiten. Ook de met deze wetgeving samenhangende overeenkomsten tussen aanbieders van zorg en zorgverzekeraars bevatten bepalingen die als bron van recht relevant zijn.

Een ander verband tussen de onder 3 bedoelde regelgeving en het onderwerp van dit preadvies bestaat uit de mogelijke impact van het ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen.⁹⁰ Volgens dit ontwerp zijn de onder de wet vallende instellingen gehouden tot het aanbieden van 'verantwoorde zorg' (art. 2 wetsvoorstel). Bij het bepalen van wat 'verantwoorde zorg' is zal volgens de memorie van toelichting bij het

89. Zie nader over deze wijziging de nota naar aanleiding van het eindverslag, Tweede Kamer, 1992-1993, 21561, nr. 15, p. 10-11. Een interessante vraag is hoe het nieuwe art. 1653g moet worden opgevat in gevallen waarin de instelling moet worden aangemerkt als 'hulpverlener' in de zin van de WGBO.

90. Zie hierover Legemaate (1992), o.c.

ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen een belangrijke rol worden gespeeld door de in het veld en binnen de beroepsgroepen ontwikkelde regels en normen.⁹¹ Er bestaat een verband tussen 'verantwoorde zorg' uit art. 2 Kwaliteitswet Zorginstellingen en de 'zorg van een goed hulpverlener' uit art. 1653g WGBO. Beide bepalingen versterken elkaar.

ad 4

Tot deze categorie behoren regelingen als de Wet Afbreking Zwangerschap en de Wet Bestrijding Infectieziekten en Opsporing Ziekteoorzaken. Ook dergelijke regelingen bevatten bepalingen die van betekenis zijn voor het handelen van de individuele hulpverlener.

3.3.2. Jurisprudentie

Sinds het begin van de jaren zeventig is de rechtspraak voor de ontwikkeling van het gezondheidsrecht van grote betekenis geweest.⁹² Dit geldt voor uitspraken van zowel straf-, de civiele, de administratieve als de tuchtrechter. De normering met betrekking tot vele onderwerpen is geheel of voor een belangrijk deel door middel van rechtspraak tot stand gekomen. Voorbeelden zijn het inzagerecht, de zorgvuldigheidseisen inzake euthanasie en hulp bij zelfdoding en dwangtoepassing in de psychiatrie. De wijze waarop de rechter oordeelt hangt nauw samen met de juridische context waarin een zaak zich afspeelt. Waar het gaat om de aard en gedetailleerdheid van de normen waaraan de rechter moet toetsen en om de procedureregels inzake -bijvoorbeeld- het bewijs, zijn er tussen de onderscheiden rechtsgebieden grote verschillen. Ten aanzien van de normen werd dit reeds duidelijk in het onder 3.3.1. gegeven overzicht van relevante wettelijke voorschriften. Uit de jurisprudentie inzake aansprakelijkheid voor fouten in het kader van de hulpverlening komt als algemene toetsingsnorm naar voren: de hulpverlener moet de zorg verlenen van een redelijk bekwaam en redelijk handelend hulpverlener.⁹³ Bij het concretiseren van deze norm door de rechter kunnen, evenals bij de 'zorg van een goed hulpverlener' uit de WGBO, normen

91. Ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen 11 maart 1992, Memorie van Toelichting, p. 12-13 en p. 25-26.
92. Zie Gevers (1991), o.c.; L.C.M. Meijers, Bijdrage van de gewone rechtspraak aan de ontwikkeling van het gezondheidsrecht, in: Hubben en Roscam Abbing (red.), o.c., p. 47-58; E.W.M. Meulemans, De rol van de rechtspraak met name gezien vanuit de patiëntenwetgeving, in: Roscam Abbing en Van Wijmen (red.), o.c., p. 23-36.
93. Hoge Raad 9 november 1990, NJ 1991, 26, in een procedure betreffende de aansprakelijkheid van een medisch specialist.

en regels uit de beroepsgroep een belangrijke rol spelen. Hetzelfde geldt met betrekking tot de 'invulling' door de tuchtrechter van de normen genoemd in art. 47 BIG.

In de volgende paragrafen besteed ik onder meer aandacht aan de gevallen waarin en de wijze waarop de rechter de normen en regels vanuit de beroepsgroep gebruikt.

3.3.3. *Beroepscodes en gedragsregels*

Veel beroepsgroepen in de gezondheidszorg hebben een beroepscode of gedragsregels opgesteld.⁹⁴ Bekend zijn de 'Gedragsregels voor artsen' en de 'Richtlijnen inzake het omgaan met medische gegevens' van de KNMG. Daarnaast kunnen worden genoemd de 'Beroepscode voor psychologen' (NIP, 1991), de 'Beroepscode voor hen die beroepsmatig werkzaam zijn op het terrein van de verpleging' (NU'91, 1991) en de 'Gedragsregels voor fysiotherapeuten' (KNGF, 1992). In de nota 'Bouwstenen beroepscodes en gedragsregels' van de Nationale Raad voor de Volksgezondheid worden beroepscodes omschreven als de codificatie van ethische en praktische normen en beginselen omtrent hetgeen in de uitoefening van een beroep behoort te worden gedaan en te worden nagelaten jegens de patiënt of cliënt, collega-beroepsbeoefenaren en anderen. Onder gedragsregels worden in deze nota verstaan: richtlijnen voor wat in de betrokken beroepsgroep en de maatschappij wordt beschouwd als goed professioneel gedrag. In de visie van de Nationale Raad vormen gedragsregels de verbijzondering van de in een beroepscode neergelegde normen en beginselen.⁹⁵ Beroepscodes en gedragsregels bevatten de regels en normen die in brede kring binnen de beroepsgroep als (moreel) bindend worden beschouwd. Dit betekent overigens niet dat een hulpverlener geen ruimte heeft om een gedragsregel af te wijken. Hij zal een afwijking echter moeten kunnen verantwoorden.⁹⁶

Willen beroepscodes en gedragsregels hun functie vervullen, dan zullen zij binnen de beroepsgroep breed gedragen moeten worden. Leenen wijst erop dat beroepscodes en gedragsregels zowel naar de leden

94. Zie J. Legemaate e.a. (red.), *Regelgeving beroepsuitoefening gezondheidszorg*. Utrecht, 1994, in het bijzonder deel D.
95. Nationale Raad voor de Volksgezondheid, *Nota bouwstenen beroepscodes en gedragsregels*. Zoetermeer, 1988, p. 10-12. In gelijke zin Leenen (1991), o.c., p. 43-45.
96. Zie bijvoorbeeld de inleiding bij de 'Gedragsregels voor artsen' uit 1984: 'In de omstandigheden van de concrete situatie kunnen altijd rechtvaardigingsgronden gelegen zijn om van die regels af te wijken (...). Wel zal men moeten kunnen waarmaken, dat er goede redenen waren om de regels niet toe te passen'.

van de beroepsgroep werken als naar de samenleving.⁹⁷ De leden van de beroepsgroep weten waar zij zich aan te houden hebben, de samenleving weet wat zij van tot de beroepsgroep behorende hulpverleners mag verwachten. Formeel zijn beroepscode en gedragsregels slechts bindend voor hulpverleners die lid zijn van de beroepsorganisatie die de regels heeft opgesteld. Zij krijgen echter een bredere werking wanneer de regels worden opgevat als normen waaraan men in beginsel elk lid van de beroepsgroep mag houden, ongeacht de vraag of deze lid is van de betreffende beroepsorganisatie. De overtreding van een norm uit beroepscode of gedragsregel levert niet zonder meer een schending van een civiel-, straf- of tuchtrechtelijke norm op, maar kan zeer wel bijdragen tot de conclusie dat in een bepaald geval van een schending kan worden gesproken. Met name in het tuchtrecht blijkt de rechter aan beroepscode en gedragsregels betekenis te hechten, zonder daarbij een onderscheid te maken tussen leden en niet-leden van de beroepsorganisatie.⁹⁸ Op deze wijze vormen beroepscode en gedragsregels een 'indirecte' bron van recht.

Met betrekking tot de inhoud van beroepscode en gedragsregels kan worden vastgesteld dat deze in het algemeen betrekking hebben op de attitude jegens en bejegening van patiënt/cliënt en collega-beroepsbeoefenaren. De gestelde normen zijn veelal geformuleerd in termen van plichten van de hulpverlener. In een aantal gevallen corresponderen deze plichten met rechten van de patiënt/cliënt. In dezelfde sfeer als beroepscode en gedragsregels liggen de modelregelingen inzake de rechten van de patiënten die het Landelijk Patiënten/Consumenten Platform (thans: Nationale Patiënten/Consumenten Federatie) in 1990 en 1991 heeft afgesloten met respectievelijk de KNMG en het Koninklijk Nederlands Genootschap voor Fysiotherapie.⁹⁹ Deze modelregelingen hebben de status van een advies aan de leden van beide beroepsorganisaties en lopen wat hun inhoud betreft vooruit op de WGBO.¹⁰⁰

97. Leenen (1991), o.c.

98. Zie W.R. Kastelein, De WGBO: moet en kan dat zo? Medisch Contact (1991) nr. 36, p. 1028-1029.

99. M. Malsch, Modelregelingen van Nederlandse makelij uniek in de wereld. Tijdschrift voor Gezondheid en Politiek (1993) nr. 6, p. 12-13.

100. De 'modelregeling arts-patiënt' heeft geleid tot een juridisch debat over de vraag of deze regeling de leden van de KNMG in rechte bindt. Dit wordt verdedigd door Hondius, in: Hubben (red.), o.c., p. 61-62 en door Hubben (1991), o.c., p. 28. Kastelein (1991), o.c., p. 1028 trekt deze conclusie in twijfel, gelet op de status van de modelregeling. Dit laat onverlet dat de modelregeling tot de rechtsvorming kan bijdragen, op dezelfde 'indirecte' wijze als beroepscode en gedragsregels.

De rechtspraak betreffende gedragsregels is vooralsnog voornamelijk beperkt tot de regels voor artsen, zoals deze zijn opgesteld door de KNMG. Te verwachten valt, onder invloed van de wet BIG, dat in de toekomst ook gedragsregels van andere beroepsbeoefenaren een steeds belangrijker rol in de rechtspraak zullen gaan spelen.

In een uitspraak uit 1988 oordeelde het Centraal Medisch Tuchtcollege dat het handelen van de aangeklaagde arts (en KNMG-lid) in strijd kwam met het toenmalige 'Groene boekje' van de KNMG (Besluit en Rapport inzake Geneeskundige Verklaringen, Intercollegiale Informatie, Medische Informatie).¹⁰¹ In datzelfde jaar onderschrijft het Centraal Medisch Tuchtcollege in een andere zaak de richtlijnen van de KNMG inzake het verstrekken van verklaringen in echtscheidingszaken.¹⁰² Ook in een andere zaak verwijst het Centraal Medisch Tuchtcollege naar de gedragsregels van de KNMG, los van de vraag of de aangeklaagde arts van deze organisatie lid is.¹⁰³ In mei 1989 gaat het Medisch Tuchtcollege Amsterdam, in een zaak betreffende het zonder toestemming doorgeven van informatie aan een pensioenfonds, in op de verhouding wettelijk tuchtrecht-gedragsregels. Het tuchtcollege acht de gedragsregels van de KNMG relevant, 'hoewel de gedragsregels (...) van de KNMG bij beoordeling op basis van het wettelijke medisch tuchtrecht niet rechtstreeks van toepassing zijn, al ware het alleen maar omdat niet alle artsen lid van de KNMG zijn'.¹⁰⁴ Zie over het 'Groene boekje' van de KNMG voorts de uitspraak van het Medisch Tuchtcollege Zwolle uit juni 1993.¹⁰⁵ In maart 1992 maakt de civiele rechter in een uitspraak gebruik van de KNMG-richtlijnen inzake waarneming: 'De aard en de strekking van een waarnemingsovereenkomst als de onderhavige worden met name bepaald door het oordeel van de betreffende beroepsgroep daaromtrent. Naar het oordeel van de rechtbank kan de KNMG in dezen worden aangemerkt als organisatie die bij uitstek geschikt is te verwoorden wat de aard en strekking van een waarnemingsovereenkomst zijn'.¹⁰⁶ Dit voorbeeld laat goed zien hoe recht van 'binnen' gebruikt kan worden bij het interpreteren van een civielrechtelijke overeenkomst.

101. Centraal Medisch Tuchtcollege 14 januari 1988, TvGR (1988) nr. 7, p. 443-447. In de uitspraak komt de volgende passage voor: 'Ter terechtzitting in hoger beroep heeft de arts verklaard dat hij dat (het 'Groene boekje' - JL) wel in huis had maar het (nog) onvoldoende had bestudeerd'.
102. Centraal Medisch Tuchtcollege 8 december 1988, TvGR (1989) nr. 7, p. 478-480.
103. Centraal Medisch Tuchtcollege 14 april 1988, TvGR (1989) nr. 7, p. 486-487.
104. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 2 mei 1989, TvGR (1989) nr. 7, p. 484-486.
105. Medisch Tuchtcollege Zwolle 5 juni 1993, TvGR (1993) nr. 8, p. 509-512.
106. Rb Leeuwarden 12 maart 1992, NJ 1993, 358.

3.3.4. Vakinhoudelijke, technische regels

Naast de primair op attitude, omgang en bejegening gerichte beroepscoëdes en gedragsregels zijn er de 'technische' normen en regels van het vak. Hierbij gaat het om de stand van de wetenschap op het vakgebied van de hulpverlener, zoals deze onder meer naar voren komt uit de vakliteratuur. Daarnaast spelen ook in de praktijk opgedane ervaring en deskundigheid een rol. Of een diagnose goed gesteld is, of een behandeling juist is uitgevoerd, of een behandeling (medisch) zinloos is: deze en vergelijkbare vragen moeten worden beantwoord aan de hand van de kennis die binnen het vakgebied beschikbaar is op het moment waarop de hulpverlener zijn (be)handeling verrichtte. Die kennis bestaat overigens maar voor een gedeelte uit normen en oplossingen die een wetenschappelijk draagvlak hebben. Bij hulpverlening in de gezondheidszorg zijn immers ook niet-wetenschappelijk geobjectiveerde, soms zelfs intuïtieve factoren van betekenis. Voorts is relevant dat binnen een bepaalde tak van de hulpverlening verschillende scholen kunnen bestaan, die elk hun eigen opvattingen kunnen hebben over de wijze waarop een bepaald probleem het beste kan worden opgelost.¹⁰⁷

In een uitspraak van de civiele rechter uit maart 1984 inzake een mislukte sterilisatie is een verwijzing te vinden naar een publicatie uit Medisch Contact over de kans op mislukking bij een goed verrichte ingreep.¹⁰⁸ In een zaak tegen een chirurg citeerde het Centraal Medisch Tuchtcollege in 1988 uit een medisch standaardwerk over oncologie.¹⁰⁹ In datzelfde jaar beslechtte het Hof Arnhem een geschil over de rechtmatigheid van dwangtoepassing in een psychiatrisch ziekenhuis mede op grond van de bevindingen uit een publicatie in het Tijdschrift voor Psychiatrie.¹¹⁰

Vakliteratuur bestaat niet alleen uit publicaties in wetenschappelijke tijdschriften en boeken. Van betekenis zijn bijvoorbeeld ook de rapporten van de Gezondheidsraad, die geacht worden op een bepaald terrein de stand de wetenschap te beschrijven. Door rapporten als die van de Gezondheidsraad kan de consensus ten aanzien van binnen de beroepsgroep levende opvattingen toenemen. Deze opvattingen worden dan als het ware 'opgewarderd'. Een voorbeeld wordt gevormd door het vraagstuk van medisch zinloos handelen met betrekking tot langdurig

107. Vgl. Leenen (1991), o.c., p. 208-210.

108. Rb Leeuwarden 1 maart 1984, TvGR (1987) nr. 3, p. 213-216.

109. Centraal Medisch Tuchtcollege 16 juni 1988, TvGR (1989) nr. 7, p. 500-502.

110. Gerechtshof Arnhem 12 juli 1988, TvGR (1988) nr. 8, p. 507-510.

comateuze patiënten.¹¹¹ In een aantal rechterlijke uitspraken zijn verwijzingen naar rapporten van de Gezondheidsraad te vinden.¹¹² Hetzelfde geldt voor publicaties als het Repertorium, het Geneesmiddelenbulletin en het Farmacotherapeutisch Kompas.¹¹³ Met betrekking tot de leeftijdsgrens voor het verrichten van een vruchtwaterpunctie verwees het Centraal Medisch Tuchtcollege in 1990 naar een publicatie in het GHI-Bulletin.¹¹⁴

3.3.5. *Standaarden, richtlijnen en protocollen*

Een aparte categorie vormen standaarden, richtlijnen en protocollen (hierna: richtlijnen¹¹⁵). Deze kunnen worden beschouwd als een bijzondere groep binnen de in 3.3.4. behandelde vakinhoudelijke, technische regels. Richtlijnen voor het handelen van hulpverleners, opgesteld door de beroepsgroep zelf, kunnen zowel een inhoudelijk als een procedureel karakter hebben. Zij bieden de hulpverlener een checklist van (technisch)inhoudelijke of procedurele aspecten die moeten worden nagelopen wanneer zich een bepaalde situatie voordoet, en soms ook van de mogelijke oplossingsrichtingen. Deze richtlijnen leiden tot een bepaalde mate van standaardisering en kunnen worden geplaatst in het licht van het streven naar de wetenschappelijke onderbouwing van het vak. Door normexplicitering kunnen zij duidelijkheid bevorderen en onzekerheden reduceren, en doeltreffend en doelmatig handelen stimuleren.¹¹⁶ Aldus dragen richtlijnen bij aan de kwaliteit van de zorg. Bekend in medische

111. Gezondheidsraad, *Patiënten in een vegetatieve toestand*, 's-Gravenhage, 1994.
112. Rb Leeuwarden 23 december 1987, TvGR (1988) nr. 3, p. 173-175 (rapport Gezondheidsraad over anesthesiologie); Medisch Tuchtcollege Amsterdam 5 juli 1988, TvGR (1990) nr. 1, p. 60-62 (idem).
113. Medisch Tuchtcollege 's-Gravenhage 4 oktober 1989, TvGR (1990) nr. 2, p. 153-154 (Repertorium en Geneesmiddelenbulletin); Gerechtshof Arnhem 12 juni 1990, TvGR (1991) nr. 6, p. 370-375 (Farmacotherapeutisch Kompas); Medisch Tuchtcollege Eindhoven 3 februari 1992, Stct. 1992, nr. 106 (richtlijn College ter beoordeling van de geneesmiddelen).
114. Centraal Medisch Tuchtcollege 18 januari 1990, TvGR (1990) nr. 6, p. 391-393.
115. Men komt in de literatuur afwisselend de begrippen standaarden, protocollen en richtlijnen tegen, zonder dat blijkt van relevante verschillen of eenduidige definities. Sommige hulpverleners ervaren die verschillen gevoelsmatig soms wel, bijvoorbeeld wanneer een 'protocol' als bindender wordt beschouwd dan een 'richtlijn'. Naar mijn mening kan juridische betekenis toekomen aan verschillen in totstandkoming en draagvlak (mate van wetenschappelijke onderbouwing, mate van consensus).
116. A.F. Casparie en J.J.E. van Everdingen, *Maatstaven voor goede zorg: vijf jaar later*. Medisch Contact (1989) nr. 50, p. 1654-1656.

kring zijn de standaarden van het Nederlands Huisartsen Genootschap¹¹⁷ en, ten aanzien van medisch specialisten, van het Centraal Begeleidingsorgaan voor de intercollegiale toetsing (CBO). Ook richtlijnen van andere wetenschappelijke verenigingen kunnen hiertoe worden gerekend, zoals het standpunt inzake hulp bij zelfdoding in de psychiatrie van het bestuur van de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie¹¹⁸ en de nota 'Sterilisatie' van de Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie (NVOG).¹¹⁹ De nota van de NVOG, waarin ook zaken als informed consent en aansprakelijkheid aan de orde komen, is mede om juridische redenen ontstaan¹²⁰. Dit heeft geleid tot een kritische reactie van de zijde van het Nederlands Huisartsen Genootschap.¹²¹

Met betrekking tot het fenomeen richtlijnen wordt wel de vrees geuit dat standaardisering zal leiden tot 'kookboek-hulpverlening'. Met name ook vanuit de juridische hoek wordt deze vrees vertaald in het mogelijke risico dat de hulpverlener zich teveel laat sturen door de richtlijn en te weinig door de omstandigheden van het individuele geval, hetgeen in strijd kan komen met de zorgplicht van de hulpverlener.¹²² Hier ligt inderdaad een grens. De omstandigheden van het individuele geval zullen bij de besluitvorming door de hulpverlener de doorslag moeten geven, ook al houdt dat in dat van een richtlijn moet worden afgeweken. Dit geldt met name voor richtlijnen met een inhoudelijk karakter. Met inachtneming van deze voorwaarde kunnen richtlijnen een zinvolle, ondersteunende functie hebben.

117. Zie voor een overzicht S. Thomas, Standaarden van het Nederlands Huisartsen Genootschap. NTVG (1993) nr. 42, p. 2135-2137 alsmede F. van Wijmen en R. Grol, Juridische aspecten van standaarden in de huisartsengeneeskunde. Huisarts en Wetenschap (1992) nr. 6, p. 235-239.
118. Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie. Mededelingen bestuur. Nieuws en Mededelingen (1992) nr. 2, p. 2-3.
119. Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie, Officieel standpunt 'Sterilisatie'. Utrecht, 1992. Zie H.A.M. Vervest e.a., Risicomanagement bij sterilisatie van de vrouw. Medisch Contact (1993) nr. 27/28, p. 861-863.
120. Zie C. Stolker, Wat weet de rechter van medisch handelen? Richtlijnen en beroepscoodes spelen een steutelrol bij juridische procedures. Tijdschrift voor Gezondheid en Politiek (1993) nr. 6, p. 14-16.
121. Over de nota van de NVOG merkte S. Thomas, hoofd afdeling Standaardenontwikkeling NHG, op dat deze 'een potentieel gevaarlijk precedent' scheidt, door een verband te leggen tussen richtlijnontwikkeling in de geneeskunde en juridische aspecten. Deze volgens Thomas 'ongewenste' oriëntatie op juridische aspecten kan tot 'nodeloze juridisering van het medisch bedrijf' leiden (Medisch Contact (1993) nr. 27/28, p. 863).
122. W.R. Kastelein, Schriftelijke standaarden en de juridische positie van de arts. Medisch Contact (1990) nr. 16, p. 521-523; H.D.C. Roscam Abbing, Standaard van zorg en consensus; enkele juridische aspecten. NTVG (1991) nr. 4, p. 141-144; Van Wijmen en Grol, o.c.

Het implementeren van richtlijnen als bedoeld in deze paragraaf blijkt overigens geen eenvoudige zaak te zijn.¹²³ Dit neemt niet weg dat ook richtlijnen in de praktijk een rol kunnen spelen bij het vinden en vormen van recht. Zij maken immers deel uit van de professionele standaard van de hulpverlener.¹²⁴

In de jurisprudentie treffen we verschillende zaken aan waarin de rechter (mede) betekenis hechtte aan een 'richtlijn', een 'protocol' of een vergelijkbare regeling. Hieronder bevinden zich een inzage-regeling van een GMD¹²⁵, een 'trauma-protocol'¹²⁶, een 'protocol mammacarcinoom' van het Integraal Kankercentrum Nederland¹²⁷, een protocol inzake electroconvulsietherapie van een ziekenhuis¹²⁸. Het ontbreken van een protocol of richtlijn kan op (tucht)rechterlijke kritiek stuiten.¹²⁹

3.3.6. Specifieke hulpverlenings-ethische regels

Aparte vermelding verdienen de standpunten en rapporten die vanuit de beroepsgroep over specifieke hulpverlenings-ethische kwesties worden gepubliceerd. Voorbeelden uit de medische hoek vormen het 'standpunt inzake euthanasie' van de KNMG uit 1984, de discussienota's inzake levensbeëindigend handelen bij wilsonbekwame patiënten van de KNMG-commissie aanvaardbaarheid levensbeëindigend handelen (CAL)¹³⁰ en het rapport 'Doen en laten' van de Nederlandse Vereniging voor Kinder-

123. Zie bijvoorbeeld A. Haines en G. Feder, *Guidance on guidelines - Writing them is easier than making them work*. BMJ (1992) p. 785-786; A. Farmer, *Medical practice guidelines: lessons from the United States*. BMJ (1993) p. 313-317; P.J. Greco en J.M. Eisenberg, *Changing physicians' practices*, New England Journal of Medicine (1993) nr. 17, p. 1271-1274; A.J.A. Kaasenbrood en P.A.H. van Lieshout, *Richtlijnontwikkeling in de psychiatrie*. Tijdschrift voor Psychiatrie (1993) nr. 1, p. 45-57.
124. Casparie en Van Everdingen, o.c., p. 1655 wijzen erop dat rekening moet worden gehouden met het probleem dat consensusrichtlijnen veelal een optimumniveau aangeven. Het is niet altijd reëel het handelen van de hulpverlener aan dit niveau te toetsen.
125. Gerechtshof 's-Gravenhage 4 december 1986, TvGR (1988) nr. 7, p. 447-448 en, in dezelfde procedure, Hoge Raad 2 december 1988, TvGR (1989) nr. 3, p. 171-173.
126. Centraal Medisch Tuchtcollege 7 mei 1992, Medisch Contact (1993) nr. 10, p. 313-314.
127. Medisch Tuchtcollege Groningen 5 november 1992, Medisch Contact (1993) nr. 19, p. 603-606.
128. Rb Amsterdam 20 september 1990, NJ 1992, 612.
129. Vgl. Medisch Tuchtcollege Zwolle 3 november 1990, Medisch Contact (1991) nr. 8, p. 318-319.
130. De CAL heeft drie rapporten uitgebracht over levensbeëindigend handelen bij wilsonbekwame patiënten: zwaar-defecte pasgeborenen (1990), langdurig comateuze patiënten (1991) en ernstig demente patiënten (1993). In 1993 volgde nog een rapport over hulp bij zelfdoding bij psychiatrische patiënten.

geneeskunde.¹³¹ Hoewel deze rapporten naar hun aard en wijze van totstandkoming niet zonder meer op één lijn kunnen worden gesteld met de hierboven bedoelde richtlijnen, kan hun betekenis bij het vormen van recht dezelfde zijn.¹³² Ook deze rapporten kunnen in concrete situaties aanknopingspunten bieden voor het nemen van besluiten, zowel door de hulpverlener als door een toetsende instantie als de rechter. Rechterlijke verwijzingen naar 'de in de medische ethiek geldende normen' treffen we vooral aan in de jurisprudentie van de strafrechter inzake euthanasie en hulp bij zelfdoding. Deze uitspraken gaan terug op het eerste euthanasie-arrest van de Hoge Raad uit 1984. In dit arrest bracht de Hoge Raad een koppeling aan tussen het in het kader van de euthanasie-debat cruciale begrip 'noodtoestand' en de medisch ethiek, door bij de beoordeling van de noodtoestand doorslaggevend te achten of gehandeld was 'naar verantwoord medische inzicht, getoetst aan in de medische ethiek geldende normen te dezen (...)'.¹³³ In 1990 hechtte het Hof Arnhem waarde aan de 'eigen medische-ethische normen' van de arts, in gevallen waarin binnen de beroepsgroep een algemeen aangehangen mening (nog) ontbreekt.¹³⁴ In recente uitspraken van de strafrechter inzake euthanasie en hulp bij zelfdoding worden de medisch-ethische normen geëxpliciteerd, door verwijzingen naar het euthanasie-standpunt van de KNMG uit 1984¹³⁵, en naar het standpunten van de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie en de Commissie Aanvaardbaarheid Levensbeëindigend Handelen (CAL) van de KNMG.¹³⁶

Gegeven de diversiteit van hulpverlenings-ethische opvattingen laten bedoelde rapporten hulpverleners in het algemeen vrij hun handelwijze naar eigen inzicht te bepalen. Zij geven aan welk handelen gelegitimeerd zou kunnen zijn, zonder de hulpverlener die andere opvattingen heeft tot

131. Nederlandse Vereniging voor Kindergeneeskunde, *Doen of laten ? Grenzen van het medisch handelen in de neonatologie*. Utrecht, 1992.
132. Vanuit het gezondheidsrecht wordt verschillend geoordeeld over de bijdrage van deze rapporten aan het vraagstuk van de levensbeëindiging bij wilsonbekwame patiënten. Overwegend positief zijn Leenen (*Medisch Contact* 1993, nr. 47, p. 1463) en J.K.M. Gevers, *Medische beslissingen rond het levenseinde van wilsonbekwame patiënten: de discussienota's van de KNMG-commissie*. TvGR (1993) nr. 8, p. 464-474. Zeer kritisch is J.H. Hubben, *Levensbeëindiging van ernstig gehandicapte pasgeborenen en ernstig demente patiënten: waar ligt de grens ?* TvGR (1993) nr. 4, p. 207-213, met reactie van W.R. Kastelein e.a. en naschrift van de auteur in TvGR (1993) nr. 6, p. 327-331.
133. Hoge Raad 27 november 1984, TvGR (1985) nr. 2, p. 90-100.
134. Gerechtshof Arnhem 31 oktober 1989, TvGR (1990) nr. 1, p. 79-83, overweging 6.
135. Gerechtshof 's Gravenhage 25 mei 1993, TvGR (1993) nr. 6, p. 360-368.
136. Gerechtshof Leeuwarden 30 september 1993, TvGR (1993) nr. 8, p. 500-505. Het rapport van de CAL had op dat moment de status van een discussienota en was geen officieel standpunt van de KNMG.

dat handelen gehouden te achten. De genoemde rapporten zijn veelal ontstaan naar aanleiding van problemen en dilemma's die in de praktijk van de hulpverlening naar voren zijn gekomen. Met name waar het gaat om levensbeëindiging bevinden zij zich aan de grens van het juridisch aanvaardbare, volgens sommigen wordt deze grens in enkele gevallen overschreden.¹³⁷ Die grens is overigens niet altijd scherp te trekken, en evenmin is zij statisch. Duidelijk is dat de bedoelde rapporten zowel de maatschappelijke als de juridische visie op hetgeen aanvaardbaar is, beïnvloeden.

De in deze paragraaf bedoelde regels betreffen veelal onderwerpen ten aanzien waarvan zich binnen de beroepsgroep nog geen algemeen aanvaarde opvatting heeft uitgekristalliseerd. Het is denkbaar dat het in sommige gevallen ook nooit zover komt. Is dit wel het geval, dan kan een geleidelijke overheveling plaatsvinden van deze regels naar de in de paragrafen 3.3.4. en 3.3.5. behandelde normen.

3.3.7. Richtlijnen van de Inspectie

Ook richtlijnen en standpunten van het Staatstoezicht op de volksgezondheid kunnen rechtens relevant zijn. Deze richtlijnen zijn formeel niet bindend, zij hebben de status van een 'zwaarwegend advies'.¹³⁸ In het bijzonder de Geneeskundige Inspectie voor de Geestelijke Volksgezondheid heeft de afgelopen jaren over talloze onderwerpen op het gebied van de psychiatrie standpunten gepubliceerd, in de vorm van referentiekaders, richtlijnen of discussienota's. Deze standpunten blijken door de rechter te worden beschouwd als een weergave van de consensus in het veld en spelen in de rechtspraak een belangrijke rol. In de onderzochte uitspraken komen we tegen de Inspectie-standpunten inzake het gebruik van audiovisuele middelen¹³⁹, de toepassing van electroconvulsietherapie¹⁴⁰, het toepassen van dwangmiddelen¹⁴¹, het gedwongen

137. Zie Hubben (1993), o.c. en Gevers (1993), o.c. Gevers merkt met betrekking tot de CAL op: 'Blijft de commissie binnen dit juridisch kader? Dit is niet altijd even duidelijk; soms lijkt dit niet het geval' (p. 471). In gelijke zin Th.A.M. te Braake, Juridische mogelijkheden en grenzen van late zwangerschapsafbreking, TvGR (1992) nr. 8, p. 462, over de nota van de NVOG over late zwangerschapsafbreking uit 1990.

138. Hoge Raad 27 juni 1986, NJ 1987, 878. In deze uitspraak komen ook de grenzen aan de orde, die de Inspectie bij het uitvaardigen van richtlijnen in acht moet nemen.

139. Centraal Medisch Tuchtcollege 25 januari 1990, TvGR (1990) nr. 4, p. 280-282. Aangezien de aangeklaagde arts onbekend bleek te zijn met deze richtlijnen, citeerde het CMT in de uitspraak de integrale tekst ervan!

140. Rb Amsterdam 20 september 1990, NJ 1992, 612.

ontslag van vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënten¹⁴² en hulp bij zelfdoding bij psychiatrische patiënten.¹⁴³

3.4. Eigen verantwoordelijkheid van de rechter en marginale toetsing

Eerder in dit hoofdstuk kwam aan de orde dat de geldende juridische regels tal van open normen bevatten, die in concrete situaties zullen moet worden ingevuld. In een aantal van deze situaties zal de rechter een beslissing moeten nemen. Uit het bovenstaande overzicht komt naar voren dat de rechter niet aarzelt gebruik te maken van regels en normen uit de beroepsgroep.

Een tweetal aspecten verdient in dit verband enige nadere aandacht, namelijk de eigen verantwoordelijkheid van de rechter en de daarmee samenhangende problematiek van de marginale toetsing.

De eigen verantwoordelijkheid betreft de vrijheid die de rechter heeft om gebruik te maken van recht van 'binnen'. De rechter zal van geval tot geval moeten beslissen in hoeverre het juist en nodig is om ter onderbouwing van zijn overwegingen regels en normen uit de beroepsgroep te hanteren. Enerzijds is het van belang dat de rechter waarde hecht aan regels uit de beroepsgroep. Anderzijds is het van belang dat de rechter daarbij kritisch te werk gaat. Door te gemakkelijk een beroep te doen op of te verwijzen naar regels en normen uit de beroepsgroep kan afbreuk worden gedaan aan de zelfstandige normatieve positie van het recht. Dit gevaar doemt met name op wanneer zulke open formuleringen als 'heersend medisch inzicht', 'medisch zinloos handelen' of 'normen van medische ethiek' worden gehanteerd. Als voorbeeld heeft Gevers onlangs gewezen op de uitspraak van het Gerechtshof Arnhem in de zaak-Stinissen¹⁴⁴, waarin een ruime inhoud wordt gegeven aan het begrip 'medisch zinloos'. Hierover zegt Gevers: 'Deze uitspraak zou niet opmerkelijk zijn als zij ging over een medisch-technisch discussiepunt; inzet was echter de zeker "waardegebonden" vraag of kunstmatige toediening van voedsel en vocht bij een permanent comateuze patiënt

141. Onder meer Rb Assen 2 oktober 1987, TvGR (1988) nr. 2, p. 126-127; Gerechtshof Arnhem 12 juli 1988, TvGR (1988) nr. 8, p. 507-510.

142. Onder meer Rb Assen 5 juli 1988, TvGR (1988) nr. 8, p. 510-512; Rb Haarlem 18 april 1989, TvGR (1989) nr. 7, p. 511-513.

143. Gerechtshof Leeuwarden 30 september 1993, TvGR (1993) nr. 8, p. 500-505.

144. Gerechtshof Arnhem 31 oktober 1989, TvGR (1990) nr. 1, p. 79-83.

mocht/moest worden gestaakt'.¹⁴⁵

Voorts is er het vraagstuk van de marginale toetsing, met welk begrip bedoeld wordt dat de rechter zich terughoudend opstelt en beoordeelt of degene wiens besluit ter discussie staat in redelijkheid tot dat besluit heeft kunnen komen. In dit verband kan worden gewezen op de uitspraak van de President van de Utrechtse rechtbank in een kort geding betreffende het nalaten van behandeling bij een zeer jong kind: 'In dit geding gaat het (...) om de vraag, of eventuele reanimatie van Jeremy als een medisch zinvolle dan wel zinloze handeling valt aan te merken. Bij de beoordeling van deze vraag past de rechter terughoudendheid, nu het antwoord op de vraag of een behandeling medisch zinvol of zinloos te noemen is op een *medisch* oordeel berust en ook dient te berusten. Dit antwoord zal dan ook in beginsel door de behandelend arts zelf dienen te worden gegeven aan de hand van de medische professionele standaard (objectieve medische beroepsnormen). Maatregelen als in dit kort geding verzocht (doorgaan met behandelen - JL) zijn dan ook slechts gerechtvaardigd (...) indien duidelijk is dat de behandelend arts bij de uitoefening van zijn beroep in redelijkheid niet tot zijn aangevochten beslissing kan komen'.¹⁴⁶ Dute heeft betoogd dat, mede gelet op de ingrijpendheid van medisch handelen, voor marginale toetsing door de rechter geen plaats is.¹⁴⁷ Op grond van de rechtspraak meent Dute dat de rechter marginale toetsing categorisch afwijst. Het is de vraag of dat zo is, mede gelet op de zojuist genoemde uitspraak. Wel stelt Dute terecht, dat niet elke rechterlijke terughoudendheid als marginale toetsing moet worden aangemerkt. Die terughoudendheid kan immers het gevolg zijn van het gegeven dat aan de professionele standaard in een bepaald geval geen eenduidige norm valt te ontleen.¹⁴⁸ Met betrekking tot de vereiste mate van uitvoerigheid van de rechterlijke toetsing kan een onderscheid worden gemaakt tussen vakinhoudelijke, technische normen (inclusief daarop betrekking hebbende richtlijnen en protocollen) en andere regels en normen (wettelijke voorschriften, beroepscodes e.d.). Met betrekking tot regels en normen uit de laatste categorie bestaat voor marginale toetsing naar mijn mening geen rechtvaardiging. Men zou kunnen stellen

145. J.K.M. Gevers, De discussienota's van de Commissie Aanvaardbaarheid Levensbeëindigend handelen - Kanttekeningen vanuit het recht. Medisch Contact (1993) nr. 47, p. 1493.

146. Rb Utrecht 11 januari 1991, TvGR (1991) nr. 3, p. 180-182.

147. J.C.J. Dute, Over marginale toetsing van medisch handelen, in: K. Blankman en J.E. Doek (red.), Recht en gezondheid (Liber amicorum Oscar P.F. Oldenburg). Amsterdam, 1992, p. 87-94.

148. O.c., p. 92.

dat die rechtvaardiging wel bestaat ten aanzien van regels uit de eerste categorie, in het bijzonder waar het gaat om een beoordeling door de civiele en of de strafrechter. Toch is ook hier de aanvaardbaarheid van marginale toetsing twijfelachtig.¹⁴⁹ De rechter kan immers kiezen voor het doen uitvoeren van een deskundigenonderzoek, en aldus meer zicht krijgen op de merites van het geschil. Van dit middel wordt door de rechter in procedures betreffende de gezondheidszorg op ruime schaal gebruik gemaakt. In dit licht gezien kan de relevantie van het vraagstuk van de marginale toetsing voor het terrein van de gezondheidszorg gering worden geacht, wellicht met uitzondering van gevallen waarin de aard der zaak (bijvoorbeeld gewetensnood, conflict van plichten) niet meer dan marginale toetsing toelaat.

3.5. Conclusies

In dit hoofdstuk heb ik een overzicht gegeven van de regels en normen waaraan hulpverleners in hun relatie jegens de patiënt/cliënt zijn gebonden. Ik heb een onderscheid gemaakt tussen regels die directe rechtskracht hebben (recht van 'buiten', in het bijzonder wettelijke voorschriften en normen uit de rechtspraak) en regels waarvan de rechtskracht een meer indirect karakter heeft (recht van 'binnen'). Het is van belang vast te stellen dat de inhoud van beide normenstelsels op belangrijke punten overeenkomt. Een duidelijk voorbeeld wordt gevormd door de inhoudelijke overeenkomsten tussen de WGBO en de 'modelregeling arts-patiënt'. Voorts is gebleken dat de juridische betekenis van het recht van 'binnen', hoewel dus veelal indirect, niet onder hoeft te doen voor die van wetgeving en rechtspraak. Er is een aantal juridische wegen waarlangs normen en regels vanuit de beroepsgroep een rol kunnen spelen bij het vinden en vormen van recht. De meest in het oog springende zijn: de open normen uit het wettelijke tuchtrecht, bepalingen als art. 6: 248 BW, de professionele standaard zoals deze in art. 1653g WGBO is opgenomen en de 'redelijk bekwame en redelijk handelende' hulpverlener uit de jurisprudentie inzake aansprakelijkheid.

De rechter aarzelt niet om binnen het raamwerk zoals dat wordt gevormd door het relevante recht van 'buiten' normen en regels vanuit de beroepsgroep toe te passen. Het blijkt daarbij te gaan om een breed scala

149. Met uitzondering wellicht van de kort geding-procedure, waarin het de rechter doorgaans zal ontbreken aan de tijd en de mogelijkheden voor een 'integrale' toetsing.

van normen en regels, variërend van 'het gebruik' tot en met protocollen die binnen instellingen zijn opgesteld. Hoewel de ene rechter ruimere mogelijkheden heeft om bewijs uit de sfeer van de beroepsgroep te vergaren dan de andere, blijken zowel de straf-, de civiele, de administratieve als de tuchtrechter met enige regelmaat te putten uit normen die door de beroepsgroep zijn opgesteld.

Dat normen en regels vanuit de beroepsgroep op indirecte wijze rechtskracht kunnen krijgen, zou, met name door hulpverleners, als een nadeel kunnen worden ervaren. Veel wezenlijker lijkt mij de constatering dat de rechter aan regels en normen uit de beroepsgroep duidelijk waarde hecht. Dit betekent dat de beroepsgroep mogelijkheden heeft om door middel van zorgvuldig tot stand gekomen regels en normen een eigen bijdrage te leveren aan het vinden en vormen van recht. Er blijkt een levendige interactie te zijn tussen regels 'van buiten' en regels 'van binnen'. Wel is van belang dat het recht (de personen en instanties die belast zijn met toezicht en handhaving daarvan) zijn eigen verantwoordelijkheid behoudt. Dit betekent dat voortdurend een kritische toetsing van de normen en regels uit de beroepsgroep op zijn plaats is.

4. HET RECHT VAN DE PATIENT OP INFORMATIE

4.1. Inleiding

Een thema dat recentelijk binnen de sfeer van de discussie inzake juridisering is getrokken, is het recht van de patiënt op informatie. De oorzaak hiervan hangt mede samen met de wettelijke formulering van dit recht in de WGBO.

In de juridische literatuur wordt in sterke mate het fundamentele karakter van het recht op informatie benadrukt. Daarbij wordt informatie gezien als een cruciale voorwaarde voor het kunnen uitoefenen van zelfbeschikking.¹⁵⁰ Ook wordt de nauwe samenhang tussen informatie en toestemming centraal gesteld. In buitenlandse literatuur is dat niet anders.¹⁵¹ Om geldige toestemming voor een behandeling te kunnen geven is het noodzakelijk dat de patiënt over de relevante aspecten is geïnformeerd. Het belang van het recht op informatie is echter niet beperkt tot de juridische dimensie van het kunnen geven van geldige toestemming. Het informeren van de patiënt door de hulpverlener kan verschillende doelen dienen, variërend van het verkleinen van de kennisachterstand van de patiënt, het bewerkstelligen van een door vertrouwen en samenwerking gekenmerkte hulpverlener-patiënt relatie, het bevorderen van de therapietrouw en het welslagen van de behandeling tot het verkrijgen van toestemming voor een behandeling (informed consent). De toenemende aandacht voor het recht van de patiënt op informatie, zowel onder juristen als onder hulpverleners, zegt iets over de veranderde opvattingen

150. Leenen (1988), o.c., p. 160-161; H.D.C. Roscam Abbing, Het recht op informatie en het toestemmingsvereiste, in: Hubben (red.), o.c., p. 17-18.

151. Zie bijvoorbeeld P.S. Appelbaum e.a., Informed consent - legal theory and clinical practice. New York, 1987 alsmede R.R. Faden en T.L. Beauchamp, A history and theory of informed consent. New York, 1986.

over de hulpverlener-patiënt relatie: 'The past 20 years have seen a welcome change from the traditional paternalist view of the patient as passive recipient of medical advice (...). Patients now wish to participate in decisions about their clinical management to a far greater degree than formerly'.¹⁵² De verdergaande betekenis van het recht op informatie werd onlangs verwoord door het Medisch Tuchtcollege Amsterdam: 'Een patiënt heeft (...) in beginsel recht op duidelijke informatie en overleg hierover met de arts (...), zodat door de patiënt zelf een verantwoorde beslissing over de verdere gedragslijn kan worden genomen, niet alleen wat de verdere behandeling betreft en de mogelijkheid tot het vragen van een second opinion, *maar ook wat betreft de afwikkeling van persoonlijke en zakelijke belangen*' (cursivering JL).¹⁵³ Het ten onrechte niet geven van informatie aan de patiënt kan voor deze negatieve emotionele en sociale gevolgen hebben.¹⁵⁴ Het bewust onwetend laten van een patiënt getuigt volgens het Gerechtshof 's-Gravenhage 'van een mentaliteit die, zeker bij een medicus, niet mag voorkomen'.¹⁵⁵

4.2. Juridische aspecten

Het fundamentele belang van het recht op informatie betekent niet dat het gaat om een absoluut recht, dat nimmer zou kunnen worden beperkt. In de juridische literatuur is sprake van een voortdurende discussie over de strekking en de omvang van het recht op informatie, uit welke discussie een drietal normen naar voren komt¹⁵⁶:

- * De hulpverlener behoort de patiënt te informeren over de aspecten die, gelet op de situatie van de patiënt, wezenlijk zijn voor het (kunnen) nemen van een beslissing;
- * Er zijn omstandigheden die een (tijdelijke) beperking van het recht op informatie kunnen rechtvaardigen, en wel in gevallen waarin het verstrekken van informatie tot ernstig nadeel of gevaar voor de

152. J.S. Tobias en R.L. Souhami, Fully informed consent can be needlessly cruel. *BMJ* (1993), p. 1199. Zie voorts paragraaf 1.2.2.

153. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 6 september 1993, *Medisch Contact* (1994): in druk.

154. Vgl. Centraal Medisch Tuchtcollege 28 september 1989, *TvGR* (1990) nr. 3, p. 214-217.

155. Gerechtshof 's-Gravenhage 13 april 1987, *TvGR* (1989) nr. 8, p. 562-565.

156. Leenen (1988), o.c., p. 160-170; Roscam Abbing, in: Hubben (red.), o.c., p. 17-24; H.D.C. Roscam Abbing, Het recht op informatie in de medische praktijk. *NTvG* (1993) nr. 37, p. 1861-1863.

patiënt leidt (therapeutische exceptie);¹⁵⁷

- * De patiënt heeft in beginsel het recht om te besluiten dat hij niet geïnformeerd wil worden. Het recht van de patiënt op zelfbeschikking impliceert niet een plicht daartoe (het recht op niet weten).¹⁵⁸

In het algemeen wordt in de juridische literatuur benadrukt dat de omvang van de informatieplicht van de hulpverlener van geval tot geval moet worden vastgesteld. Een algemene norm is niet te geven. Er zijn met name in de Amerikaanse literatuur verschillende standaarden voor het geven van informatie onderscheiden. Appelbaum e.a. maken een onderscheid tussen de 'professional standard' (welke informatie behoort een redelijk handelend hulpverlener te verstrekken ?) en de 'patient-oriented standard' (welke informatie zou de patiënt redelijkerwijs willen weten ?).¹⁵⁹ Met betrekking tot de 'patient oriented standard' maakt Wear een nader onderscheid tussen de 'reasonable person standard' (wat zou een gemiddelde patiënt in deze situatie willen weten ?) en de 'subjective standard' (welke informatiebehoefte heeft deze specifieke patiënt ?).¹⁶⁰ Uit de relatie tussen het recht op informatie en de notie van zelfbeschikking vloeit voort dat gekozen moet worden voor een variant van de 'patient oriented standard'. Leenen gaat in het algemeen uit van de norm van 'een redelijk mens', maar voegt daaraan toe dat wanneer de patiënt meer informatie verlangt, deze door de hulpverlener behoort te worden gegeven.¹⁶¹

In de Nederlandse jurisprudentie zijn verschillende formuleringen van de plicht tot informatieverstrekking van de hulpverlener te vinden. Een al wat ouder voorbeeld is de uitspraak van de rechtbank Roermond uit 1970, waarin de rechter oordeelde dat de informatieplicht 'vanzelfspre-

157. Zie Kastelein, in: Dillmann e.a. (red.), o.c., p. 60-70. Kastelein acht de therapeutische exceptie in de WGBO te beperkt geformuleerd. In gelijke zin S.J.C.C. Kortmann, TvGR (1993) nr. 8, p. 517-518. Kritisch zijn Van Uden en Van Dam, die opmerken dat nog nauwelijks empirisch onderzoek is gedaan naar het centrale uitgangspunt van de exceptie, namelijk dat bepaalde informatie schadelijk is (M.M.A.T. van Uden en F.S.A.M. van Dam, Informed consent bij klinisch kankeronderzoek; psychologische aspecten. NTvG (1986) nr. 46, p. 2079). Vgl. Appelbaum e.a., o.c., p. 78 die ook wijzen op de gebrekkige empirische onderbouwing van de exceptie en stellen: 'there is (...) no valid reason to preserve a privilege that is so loosely defined'.
158. Hierover I. Ravenslag, Het recht op niet weten - Meer dan een quidproquo. Amsterdam, 1992. In de Amerikaanse literatuur wordt dit de 'waiver exception' genoemd.
159. Appelbaum e.a., o.c., p. 41-49 ('Standards of disclosure').
160. S. Wear, Informed consent - Patient autonomy and physician beneficence within clinical medicine. Dordrecht, 1993, p. 12-13.
161. Leenen (1988), o.c., p. 167.

kend genuanceerd moet worden toegepast'.¹⁶² In een uitspraak uit maart 1981 maakt het Centraal Medisch Tuchtcollege een onderscheid tussen het geven van informatie vóór de aanvang van de behandeling en de informatieverplichting nadat de behandeling is aangevangen. Het college benadrukt dat het verstrekken door de arts van informatie 'een activiteit [is] die, evenals het stellen van de diagnose en de uitvoering van de behandeling, daarvan een niet af te zonderen onderdeel uitmaakt en dus afhankelijk is van en bepaald wordt door zijn of haar (de arts - JL) wetenschappelijk inzicht'. Voorts merkt het college op dat de mate waarin de patiënt in staat is informatie te verwerken van geval tot geval kan verschillen.¹⁶³ In dezelfde lijn ligt een uitspraak van de rechtbank Zutphen uit 1989, waarin de passage is te vinden dat de arts informatie moet verschaffen 'op een voor de patiënt passende wijze'.¹⁶⁴

De recente jurisprudentie gaat in de richting van de 'patient oriented standard'. In 1992 oordeelde de Arnhemse rechtbank als volgt over de omvang van de informatieverplichting van de hulpverlener: 'De omvang van deze informatieverstrekking wordt bepaald door hetgeen de patiënt in de gegeven omstandigheden redelijkerwijze dient te weten over wat voor hem van belang is bij het nemen van een verantwoorde beslissing over een medisch onderzoek of medische behandeling. De arts dient de patiënt inzicht te verschaffen in de behandeling die hij voorstelt te geven en in de gevolgen daarvan, waarbij de nadruk moet vallen op gevolgen die voor de patiënt van ingrijpend karakter zijn'.¹⁶⁵ De uitspraak van de rechtbank Arnhem, waarin de hierboven genoemde gedachte van redelijkheid en billijkheid duidelijk doorklinkt, voert tot twee conclusies. De eerste is, dat de informatieverstrekking moet worden afgestemd op de behoefte van de patiënt. De tweede conclusie is dat de omvang van de informatieverplichting afhankelijk is van de omstandigheden van het geval ('in de gegeven omstandigheden'). De informatie hoeft zich niet uit te strekken tot elk aspect of elke denkbare bijwerking van een behandeling: de arts moet de patiënt informeren over de normale van de ingreep te verwachten risico's.¹⁶⁶ Specifieke omstandigheden kunnen

162. Rb Roermond 23 april 1970, NJ 1970, 378.

163. Centraal Medisch Tuchtcollege 19 maart 1981, Medisch Contact (1982) nr. 7, p. 191-192.

164. Rb Zutphen 25 mei 1989, TvGR (1989) nr. 7, p. 516-518.

165. Rb Arnhem 4 juni 1992, NJ 1992, 614.

166. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 17 februari 1992, Medisch Contact (1993) nr. 26, p. 829-830. Zie over de informatieverplichting met betrekking tot informatie die algemeen bekend is Rb Leeuwarden 1 maart 1984, TvGR (1987) nr. 3, p. 213-216 (voor terechte kritiek op deze uitspraak: Stolker (1988), o.c., p. 59) en Rb Arnhem 25 juni 1992, TvGR

echter in het ene geval meer informatie noodzakelijk maken dan in het andere. Relevante omstandigheden kunnen bijvoorbeeld zijn: de ernst en ingrijpendheid van de aan de (be)handeling verbonden risico's en de mate waarin deze voorkomen¹⁶⁷, de therapeutische waarde van de (be)handeling¹⁶⁸ en specifieke kenmerken van de patiënt.¹⁶⁹

In het algemeen kan worden vastgesteld dat, waar het gaat om de strekking en de omvang van de informatieplicht, de civiele en de tucht-rechtspraak in grote mate overeenkomen.¹⁷⁰

4.3. Wettelijke vormgeving van het recht op informatie

Op grond van -onder meer- de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en de hierboven genoemde jurisprudentie bestaat over de rechtskracht van het recht op informatie geen verschil van mening. In de WGBO wordt het recht op informatie gecodificeerd. Het recht op informatie is te vinden in art. 1653b lid 1, dat als volgt luidt:

De hulpverlener licht de patiënt op duidelijke wijze, en desgevraagd schriftelijk, in over de aard en het doel van het onderzoek of de behandeling die hij noodzakelijk acht en van de uit te voeren verrichtingen, over de te verwachten gevolgen en risico's daarvan voor de gezondheid van de patiënt, over andere methoden van onderzoek of behandeling die in aanmerking komen, alsmede over de staat van en de vooruitzichten met betrekking tot diens gezondheid voor wat betreft het terrein van het onderzoek of de behandeling.

In art. 1653b lid 2 is de therapeutische exceptie geregeld. In de toelich-

(1993) nr. 1, p. 50-55.

167. Zie F. Dekkers, *De patiënt en het recht op informatie*. Alphen aan den Rijn, 1979, p. 117-119; C.J.J.M. Stolker, *Aansprakelijkheid van de arts, in het bijzonder voor mislukte sterilisaties*. Deventer, 1988, p. 51-54; Th. Vansweevelt, *De civielrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer en het ziekenhuis*. Antwerpen, 1992, p. 291-302; C.Th.I.M. van den Heuvel, *Risico's bij medisch ingrijpen; weet de patiënt wel genoeg?* Nieuwsbrief Gezondheidsrecht (1993) nr. 4, p. 5-7. Voorts Medisch Tuchtcollege Zwolle 14 mei 1983, TvGR (1987) nr. 3, p. 201-205 en Centraal Medisch Tuchtcollege 23 januari 1992, TvGR (1993) nr. 1, p. 23-26.
168. Zie S. Kortmann, o.c., p. 514-515 en Stolker (1988), o.c., p. 51-52.
169. Zie Dekkers, o.c., p. 116 en Vansweevelt, o.c., p. 302-304. Roscam Abbing, in: Hubben (red.) (1990), o.c., p. 21 geeft het volgende voorbeeld: in het algemeen zal men een patiënt niet behoeven te informeren over een zelden optredende allergische reactie van een behandeling. Een patiënt met een allergie zal men deze informatie uiteraard wel moeten geven.
170. Zie nader Gevers (1991), o.c., p. 112-122 en R.M.S. Doppegieter, *Informatieplicht in de tuchtrechtspraak*. Medisch Contact (1992) nr. 41, p. 1191-1195.

ting op art. 1653b in de parlementaire stukken benadrukt de regering dat dit wetsartikel naar redelijkheid en billijkheid moet worden toegepast. Op welk moment de informatie wordt gegeven, zal afhangen van de omstandigheden.¹⁷¹ De regering wijst erop dat art. 1653b een codificatie is van bestaande jurisprudentie, en als zodanig voor de praktijk geen nieuwe verplichtingen met zich meebrengt. En voorts: 'De inhoud van de informatie in een concreet geval en de wijze waarop deze wordt verstrekt is sterk afhankelijk van de omstandigheden'.¹⁷² Via de band van art. 1653g zal de hulpverlener zich bij de toepassing van de informatieplicht in een individueel geval mogen laten leiden door de regels voor zorgvuldige hulpverlening die binnen zijn beroepsgroep gelden (zie paragraaf 3.3.1.3.).

4.4. Het recht op informatie in de regels uit de beroepsgroep

Hoe is het recht op informatie geregeld in normen en regels uit de beroepsgroep? Enkele voorbeelden.

In de 'Gedragsregels voor artsen' uit 1984 is onder nr. 15 een bepaling te vinden waarvan het eerste gedeelte als volgt luidt: 'De arts zal op een begrijpelijke wijze (...) de patiënt op de hoogte stellen van de motieven voor zijn handelen, van de resultaten van zijn onderzoek, van het hoe en waarom van de toe te passen therapie, van de geadviseerde verwijzing, de financiële consequenties etc.'. In het tweede deel van deze bepaling komen het recht op niet weten en de therapeutische exceptie aan de orde. Er is een verschil tussen deze bepaling en art. 1653b WGBO, op het punt van de aspecten waarover de arts de patiënt behoort te informeren. In de 'modelregeling arts-patiënt' van KNMG en (het toenmalige) LPCP is dit verschil verdwenen. Art. 4 lid 1 van de modelregeling komt woordelijk overeen met art. 1653b lid 1 WGBO. De bepaling in de op stapel staande herziening van de 'gedragsregels voor artsen' sluit hierbij aan.¹⁷³

Een meer globale benadering is te vinden in de gedragsregels van andere beroepsgroepen. Regel 14 van de 'Gedragsregels voor fysiotherapeuten' (1992) bepaalt: 'De fysiotherapeut zal de patiënt (...) op een voor hem begrijpelijke wijze op de hoogte stellen van het doel van de therapie en de wijze waarop deze wordt toegepast. Het bovenstaande geldt

171. Tweede Kamer, 1989-1990, 21561, nr. 3, p. 11 en p. 30.

172. Tweede Kamer, 1990-1991, 21561, nr. 6, p. 29-30.

173. Medisch Contact (1993), nr. 41, p. 1282 (concept-gedragsregel II.8).

eveneens voor eventuele wijzigingen in de behandeling'. Volgens onderdeel 2.4-1 van de 'Beroepscode voor psychologen' (1992) moet de psycholoog aan de cliënt 'informatie verstrekken over de aard en het doel van de professionele relatie'. In een noot bij dit onderdeel wordt aangegeven welke aspecten onder de informatieplicht kunnen vallen.

4.5. Informatieverstrekking in de praktijk

Onderzoek wijst uit dat de informatieverstrekking in de praktijk niet bepaald vlekkeloos verloopt, soms door factoren aan de zijde van de patiënt (cognitieve of emotionele problemen) en soms door factoren aan de zijde van de hulpverlener (zoals gebrek aan tijd of onvoldoende communicatieve vaardigheden).¹⁷⁴ Het verstrekken van informatie aan patiënten in de gezondheidszorg is in een aantal gevallen een complex gebeuren. Vereist is een goede afstemming tussen het vermogen van de hulpverlener om op een invoelende en begrijpelijke wijze vaak ingewikkelde informatie over te dragen en het vermogen en de bereidheid van de patiënt om daarvoor open te staan. Door een veelheid aan, zoals Dekkers het noemt, subtiele wederzijdse factoren¹⁷⁵ is het bereiken van een goede afstemming lang niet altijd mogelijk.

De onderzoeken van Widdershoven en Bolt laten zien dat in de praktijk nogal eens een discrepantie bestaat tussen de theorie van het recht op informatie en de praktijk van de hulpverlening. Widdershoven noemt twee mogelijke oorzaken: onbekendheid onder hulpverleners met de geldende juridische eisen en het ontbreken van twijfel over de eigen aanpak, waardoor niet te verwachten valt dat de hulpverlener zijn van de juridische norm afwijkende handelwijze zal aanpassen.¹⁷⁶ Zie in dit verband de recente uitspraak van het Medisch Tuchtcollege Amsterdam: 'Het staat vast dat verweerder de beslissing de patiënte niet over de prognose te informeren, heeft genomen omdat hij dat in soortgelijke gevallen gewend is zo te doen (...)'.¹⁷⁷ Het onderzoek van Bolt lijkt te suggereren dat problemen rond het recht op informatie samenhangen met de geneigdheid van de hulpverlener om informatie zodanig te 'sturen' dat

174. Zie over de Nederlandse situatie: T.P.J.C. Widdershoven, *Het informeren van de patiënt: juridische normen, opvattingen van hulpverleners en knelpunten uit de praktijk*. Amsterdam, 1990; I. Bolt, *Informed consent: de patiënt wikt, de arts beschikt?* Amsterdam, 1991.

175. Dekkers, o.c., p. 127-130.

176. Widdershoven, o.c., p. 214.

177. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 6 september 1993, *Medisch Contact* (1994): in druk.

de keuze van de patiënt voor het behandelingsvoorstel van de hulpverlener daar min of meer logisch uit voortvloeit. Deze wijze van informatieverstrekking, die zich overigens beweegt op het grensvlak van informeren en manipuleren, is primair gericht op het bevorderen van therapietrouw.¹⁷⁸

De door Widdershoven genoemde onbekendheid van hulpverleners met de geldende juridische regels heeft twee kanten. Hulpverleners kunnen ten onrechte denken dat het recht minder eisen stelt dan het geval is. Een verkeerd beeld van het recht kan echter ook inhouden dat zij de juridische regels een te rigide of te strikte inhoud toedichten. Dit laatste komt naar voren uit recente commentaren op de WGBO uit kringen van hulpverleners.¹⁷⁹ Dit kan leiden tot wat ik in paragraaf 2.3 'overreactie' van hulpverleners heb genoemd.

Andere onderzoeken wijzen erop dat de problemen die rijzen bij de toepassing van het recht op informatie in de praktijk niet onoverkomelijk zijn. Het is mogelijk te komen tot een situatie waarin in veel gevallen een voldoende mate van informatieverstrekking aan en betrokkenheid van de patiënt bij het besluitvormingsproces kan worden bewerkstelligd.¹⁸⁰ Ook de vrees dat het aan patiënten verstrekken van gedetailleerde informatie alleen maar tot onrust leidt, blijkt in de praktijk lang niet altijd bewaarheid te worden.¹⁸¹ Dit neemt niet weg dat, met name waar het gaat om 'zwaardere' ingrepen, het informeren van patiënten een bewerkelijke zaak is.¹⁸² De (financiële en personele) faciliteiten zullen daarop moeten worden afgestemd.

4.6. Kritiek van hulpverleners op de juridische ontwikkelingen

Kritiek van hulpverleners op de juridische ontwikkelingen inzake het recht op informatie spitst zich toe op twee aspecten: de beperktheid van

178. Bolt, o.c., p. 90-92.

179. Zie J.L.M. van der Beek, *Informed consent in de psychiatrie*. Tijdschrift voor Psychiatrie (1991) nr. 4, p. 262-275.

180. Over dit aspect van de informed consent-problematiek is veel gepubliceerd, met name in de Verenigde Staten. Ik noem enkele voorbeelden: C.W. Lidz e.a., *Informed consent - A study of decisionmaking in psychiatry*. New York, 1984; Appelbaum e.a., o.c., i.h.b. p. 151 e.v.; Wear, o.c., i.h.b. p. 40-54; C. Lavelle-Jones e.a., *Factors affecting quality of informed consent*. BMJ (1993) p. 885-890.

181. Zie bijvoorbeeld D.D. Kerrigan e.a., *Who's afraid of informed consent?* BMJ (1993) p. 298-300 en Van Uden en Van Dam, o.c., p. 2079.

182. Zie bijvoorbeeld J.J.A.M. Bloem en S.M. Maas, *Patiënteninformatie: overwegingen, aangepaste werkwijze, evaluatie*. NTVG (1993) nr. 37, p. 1889-1892.

de juridische benadering ten opzichte van de complexe hulpverleningspraktijk en de regeling van het recht op informatie in art. 1653b lid 1 WGBO.

Door hulpverleners wordt benadrukt dat het geven van informatie als een onderdeel moet worden gezien van een continu therapeutisch proces. Het geven van informatie staat daarin niet op zichzelf, maar vormt er een onderdeel van, hetgeen betekent dat de timing en de omvang van de informatie moeten worden afgestemd op de doelstellingen van het therapeutische proces en op de mogelijkheden van de patiënt.¹⁸³ Het belang van informatie voor (de bevordering van) het genezingsproces staat voorop. Als nadeel van de juridische benadering wordt het beperkte, te zeer op het verkrijgen van toestemming gerichte karakter ervaren. De ervaren spanning tussen de benadering vanuit de hulpverlening en die van juristen keert terug in het onderscheid tussen het 'process model' en het 'event model'.¹⁸⁴ De juridische benadering wordt veelal op één lijn gesteld met het 'event model': een accent op besluitvorming als een in de tijd geïsoleerde gebeurtenis, los van het procesmatige van de hulpverleningspraktijk. Het is de vraag of het onderscheid tussen modellen van informatieverstrekking zo scherp is als uit de literatuur naar voren komt. Wear laat overtuigend zien dat een zinvolle mengeling van de 'event'- en de 'process'-benadering mogelijk is.¹⁸⁵ Als nadeel van een te zeer op 'process' gerichte benadering kan worden genoemd dat het verstrekken van informatie een te impliciet en een te zeer door de hulpverlener bepaald karakter krijgt, waardoor de betekenis van informatieverstrekking voor de relatie hulpverlener-patiënt en de participatie door de patiënt onvoldoende uit de verf komt.

De kritiek op de regeling in art. 1653b WGBO wordt verwoord in het voorstel tot wijziging van deze bepaling dat de KNMG in mei 1993 aan de regering en de Tweede Kamer heeft gezonden. De KNMG stelt vast dat de tekst van art. 1653b onvoldoende rekening houdt met de variaties die zich in de praktijk van de hulpverlening kunnen voordoen. Een nadeel is voorts dat de formulering van de tekst zodanig is, dat hieruit zou kunnen worden afgeleid dat een patiënt zou moeten worden geïnformeerd over -bijvoorbeeld- een heel scala van bijwerkingen. De KNMG

183. Zie Van der Beek, o.c.; G.K. Kimsma, Informed consent, in: Dillmann e.a. (red.), o.c., p. 94-106; Appelbaum e.a., o.c., p. 151.

184. Appelbaum, o.c.; Wear, o.c., p. 79-83; R.J.M. Dillmann en I. Bolt, 'Informed consent' en WGBO - Een praktisch model? Medisch Contact (1991) nr. 36, p. 1035-1038.

185. Wear, o.c., p. 84-107.

stelt voor de tekst zodanig te wijzigen dat de informatieplicht wordt gekoppeld aan hetgeen 'de patiënt redelijkerwijze dient te weten' ten aanzien van de thans in art. 1653b lid 1 genoemde aspecten. Als redelijkheid en billijkheid bepalend zijn, aldus de KNMG, ligt het voor de hand dit in art. 1653b zelf tot uitdrukking te brengen.¹⁸⁶ Ter ondersteuning wijst de KNMG onder meer op de recente ontwikkelingen ten aanzien van de informatieplicht in het aansprakelijkheidsrecht. Deze ontwikkelingen hebben ook vanuit de juridische hoek geleid tot kritiek op art. 1653b.¹⁸⁷ In het volgende hoofdstuk kom ik hierop nog terug.

4.7. Conclusies

Met betrekking tot de ontwikkelingen rond het recht van de patiënt op informatie kunnen de volgende conclusies worden getrokken.

Het recht van de patiënt op informatie wordt alom gezien als een fundamenteel recht van de patiënt. Dit recht is niet alleen van belang in de koppeling met het toestemmingsvereiste, maar ook voor de relatie tussen patiënt en hulpverlener en voor het welslagen van de therapeutische interventie van de hulpverlener. Daarnaast heeft informatie voor de patiënt ook emotionele en sociale betekenis. Met het recht op informatie wordt dan ook niet uitsluitend juridische 'belangen' gediend, maar ook therapeutische. Beide belangen liggen in elkaars verlengde en ondersteunen elkaar.

Het recht op informatie heeft gestalte gekregen in de rechtspraak. Waar het gaat om de strekking en de omvang van de informatieplicht van de hulpverlener komen de tuchtrechtspraak en de civiele rechtspraak in belangrijke mate overeen. De rechter gaat uit van een 'redelijke' toepassing van de informatieplicht. In dat opzicht sluiten de normen en regels die als recht van 'buiten' kunnen worden aangemerkt goed aan bij de normen en regels zoals die te vinden zijn in de regels van de beroepsgroep. Principiële verschillen van mening doen zich niet voor, wel is er discussie over de omvang van de informatieplicht. Binnen de geldende juridische grenzen is er ruimte om bij de concrete toepassing van de

186. In gelijke zin S. Kortmann, o.c., p. 517. Kortmann spreekt van 'zelfoverschatting van de wetgever' en wijst erop dat de benadering van de regering strijdig is met nr. 214 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, waarin staat dat de toelichting bij een wet niet gebruikt wordt voor de nadere omlijning van in de wet voorkomende termen of begrippen.

187. Zie de inleiding van P. Bergkamp tijdens de najaarsvergadering 1992 van de Vereniging voor Gezondheidsrecht (TvGR (1993) nr. 3, p. 149-153. Voorts S. Kortmann, o.c.

informatieplicht te handelen volgens opvattingen en normen uit de beroepsgroep. Er is interactie mogelijk tussen recht van 'buiten' en recht van 'binnen'. Het is onwenselijk dat het de hulpverlener geheel vrij staat te bepalen wanneer de patiënt welke informatie moet worden gegeven, zulks op geleide van de door de hulpverlener gemaakte inschatting van het ziektebeeld en het bevattingvermogen van de patiënt.¹⁸⁸ Een dergelijke opvatting zou de patiënt te zeer afhankelijk maken van de hulpverlener, hetgeen strijdig met de doelstellingen van zowel recht als hulpverlening. Van belang is dat de WGBO ruimte laat voor het integreren van de op het verkrijgen van toestemming gerichte informatie in een ruimer en procesmatiger kader van patiëntenvoorlichting en informatieverstrekking.

Het tot nu toe met betrekking tot de toepassing van de informatieplicht verrichte empirische onderzoek wijst wel uit dat onder hulpverleners nog misvattingen bestaan met betrekking tot de omvang en de grenzen van de informatieplicht. Het lijkt er overigens niet op dat praktijkproblemen rond de toepassing van de informatieplicht in belangrijke mate door juridische factoren worden veroorzaakt. Veel bepalender in de dagelijkse praktijk zijn andere factoren en invloeden (attitude en bejegening, communicatieproblemen, psychologische en cognitieve aspecten, gebrek aan kennis of tijd). Dit benadrukt het belang om aan deze problematiek aandacht te besteden in het kader van de onderscheiden opleidingen.

Ten aanzien van de aan de patiënt te verstrekken informatie kan een onderscheid worden gemaakt tussen algemene informatie betreffende het ziektebeeld van de patiënt of de ten aanzien van hem uit te voeren behandeling en informatie die specifiek betrekking heeft op de individuele patiënt en zijn situatie. De algemene informatie kan voor een belangrijk deel worden neergelegd in folders en brochures, zoals in de praktijk overigens ook gebeurt. Deze kunnen bij het informeren van de patiënt een belangrijke ondersteunende functie hebben.

Uit de toelichtingen bij de WGBO blijkt dat de regering niet de intentie heeft verandering te brengen in de informatieplicht van de hulpverlener zoals deze de afgelopen jaren in de rechtspraak gestalte heeft gekregen. De regering heeft een 'redelijke' toepassing van de informatieplicht op het oog. Op dit punt gaan de meningen uiteen. Vanuit de kringen van hulpverleners is bezwaar gemaakt tegen de als strikt en rigide ervaren formulering van art. 1653b lid 1. Ook van juridische zijde is men

188. Dit is de teneur van het betoog van Kimsma, in: Dillmann e.a. (red.), o.c.

hiertegen in het geweer gekomen. Is er aanleiding deze bepaling van de WGBO anders te formuleren ? Een argument hiertegen is, dat men art. 1653b lid 1 in zijn context moet zien, welke context mede wordt gevormd door de redelijkheid en de billijkheid uit art. 6: 248 BW. Men kan hier echter tegenover stellen, dat de tekst van art. 1653b lid 1 op zijn minst de indruk wekt weinig ruimte te laten voor een redelijke en billijke toepassing. Ervan uitgaande dat de beeldvorming onder hulpverleners en patiënten sterker zal worden bepaald door de tekst van art. 1653b lid 1 dan door de juridische context ervan, moet worden gevreesd dat art. 1653b lid 1 zoals thans geformuleerd kan leiden tot ongewenste reacties: hulpverleners die handelen (of juist niet handelen) onder invloed van een verkeerde perceptie van de informatieplicht en patiënten die, door middel van klacht- of juridische procedures, meer eisen dan hen juridisch toekomt. In het licht van de beschouwingen in paragraaf 2.4 kom ik dan tot de conclusie dat de huidige tekst van art. 1653b lid 1 zodanige ongewenste gevolgen kan hebben dat aanpassing gewenst is. Moeilijk in te schatten is, in hoeverre deze gevolgen zich daadwerkelijk zullen voordoen. Wanneer de kans hierop kan worden verkleind door in de wet een meer open formulering op te nemen, die het fundamentele belang van het recht op informatie onverlet laat, ligt aanpassing van de WGBO naar mijn mening voor de hand.

5. VERANTWOORDING EN DOSSIERPLICHT

5.1. Inleiding

Van de hulpverlener mag worden verwacht dat hij op zorgvuldige wijze aantekeningen maakt van zijn handelen met betrekking tot een patiënt. Hij zal deze aantekeningen moeten bijhouden in een dossier. In dit hoofdstuk ga ik nader in op het thema verantwoording en dossierplicht, in het licht van de juridische ontwikkelingen ter zake. Hoever strekt de dossierplicht en wat is de betekenis ervan? Hoe is de verhouding tussen het primaire doel van verslaglegging in het dossier, de kwaliteit van de zorg, en het gebruik van het dossier ten behoeve van juridische procedures?

5.2. Juridische aspecten

Leenen heeft erop gewezen dat het bijhouden van een dossier een beroepspllicht van de hulpverlener is, die voortvloeit uit de professionele standaard.¹⁸⁹ De plicht tot het bijhouden van het dossier (hierna: dossierplicht) is ook in juridische regelingen te vinden. Art. 3 deel B onder 1.1.8. van het Besluit eisen voor erkenning van ziekenhuizen bepaalt dat 'elke specialist (...) een ziektegeschiedenis [bijhoudt] van iedere onder zijn behandeling zijnde patiënt'. Nog duidelijker is art. 1653i lid 1 WGBO dat als volgt luidt:

'De hulpverlener richt een dossier in met betrekking tot de behandeling van de patiënt. Hij houdt in dat dossier aantekening van de gegevens omtrent de gezondheid van de patiënt en de te diens aanzien uitgevoerde verrichtingen en neemt andere stukken, bevattende zodanige gegevens, daarin op, een en ander voor zover dit voor een goede hulpverlening aan hem noodzakelijk is'.

189. Leenen (1991), o.c., p. 36.

De term dossier in deze bepaling is een verzamelbegrip, waaronder alle door hulpverleners gehanteerde vormen van registratie van patiëntengegevens moeten worden begrepen.¹⁹⁰ Het middel dat gebruikt wordt om de gegevens te bewaren (papier, röntgenfoto, geluidsband, diskette) is daarbij niet relevant. Het is duidelijk dat een dossier zeer uiteenlopende gegevens kan bevatten, variërend van behandelingsplannen en voortgangsrapportages, röntgenfoto's, laboratoriumuitslagen, brieven en onderzoeken van/door eerdere hulpverleners tot verklaringen van de patiënt (schriftelijke wilsverklaringen, aanvullingen of kritiek op andere stukken in het dossier).

In andere wettelijke bepalingen zijn specifieke regels betreffende de dossierplicht te vinden. Art. 1653e WGBO bepaalt dat de hulpverlener op verzoek van de patiënt schriftelijk vastlegt voor welke verrichtingen van ingrijpende aard deze toestemming heeft gegeven. Het gedeelte 'van ingrijpende aard' ontbrak in de oorspronkelijke versie van de WGBO en is later toegevoegd om het risico van zware administratieve belasting van de hulpverlener te voorkomen.¹⁹¹ Art. 1653e kan de suggestie wekken dat buiten het geval in deze bepaling genoemd een aantekening in het dossier van de door de patiënt gegeven toestemming niet nodig is. Ik denk echter dat de hulpverlener er verstandig aan doet altijd een aantekening te maken van de toestemming voor een ingrijpende verrichting, ook wanneer de patiënt daar zelf niet om vraagt. Specifieke regels zijn voorts te vinden in art. 56 BOPZ. Deze bepaling somt een aantal onderwerpen op waarover in het dossier van de krachtens de BOPZ opgenomen patiënten aantekening moet worden gehouden.

5.3. De dossierplicht in de regels uit de beroepsgroep

Dat het bijhouden van een dossier een uit de professionele standaard voortvloeiende beroepspllicht is, geeft reeds aan dat op dit punt geen verschillen bestaan tussen het recht van 'buiten' en het recht van 'binnen'. De beroepscode en gedragsregels van de onderscheiden beroepsgroepen zijn op dit punt duidelijk. De inhoud van art. 21 lid 1 van de 'modelregeling arts-patiënt' is ontleend aan art. 1653i lid 1 WGBO. Onderdeel I.8 van de in voorbereiding zijnde nieuwe gedragsregels voor artsen luidt: 'De arts maakt van zijn geneeskundig handelen aantekenin-

190. Tweede Kamer, 1989-1990, 21561, nr. 3, p. 17.

191. Tweede Kamer, 1991-1992, 21561, nr. 11, p. 21.

gen voor zover dit voor een goede hulpverlening noodzakelijk is'.¹⁹² In onderdeel 1.5 van de 'beroepscode voor psychologen' vinden we de bepaling dat de psycholoog op een zodanige wijze aantekening houdt van zijn professionele activiteiten, dat hij in staat is van zijn professionele handelwijze rekenschap af te leggen. Het begrip dossier wordt in onderdeel 6.1 van dezelfde beroepscode omschreven als de 'verzameling van gegevens (...) die hij bewaart in het belang van hun relevantie voor de kwaliteit en/of continuïteit van de professionele relatie'. In de 'Gedragsregels voor fysiotherapeuten' ontbreekt een algemene bepaling inzake de dossierplicht. Wel is bepaald, in gedragsregel 30, dat de fysiotherapeut na afloop van de behandeling verslag uitbrengt aan de verwijzer, 'bij voorkeur op schriftelijke wijze'.

5.4. De dossierplicht in de tuchtrechtspraak

Uitspraken van de medisch tuchtrechter maken duidelijk dat zich in de praktijk de nodige problemen voordoen bij het voldoen aan de dossierplicht. In mei 1987 oordeelde het Medisch Tuchtcollege Amsterdam over een huisarts die van de patiënt waarop de zaak betrekking had geen patiëntenkaart had noch een copie van een verwijsbrief aan een specialist: 'Het niet bijhouden van een behoorlijke patiëntenadministratie moet verweerder zwaar worden aangerekend (...) Het goed bijhouden van patiëntenkaarten is niet alleen voor de eigen artsen van patiënten een noodzakelijkheid, maar evenzeer voor opvolgende of voor de eigen arts waarnemende collega's'.¹⁹³ In een uitspraak van het Centraal Medisch Tuchtcollege uit april 1988 wordt opgemerkt dat in het aan de orde zijnde geval de verslaglegging in het dossier 'volstrekt onvoldoende' is geweest.¹⁹⁴ In datzelfde jaar gaat het Centraal Medisch Tuchtcollege in een vergelijkbaar geval een stap verder. Gezien de summiere medische verslaglegging van de arts gaat het college er in deze zaak vanuit 'dat de lezing van klagsters (...) de juiste is'.¹⁹⁵ Een dergelijke conclusie gaat in de richting van een omkering van de bewijslast: heeft de arts geen of een onvolledig dossier bijgehouden, dan heeft hij de schijn tegen zich en kan de bewijslast op hem komen te rusten. In de recente publicatie van het Centraal Medisch Tuchtcollege, waarin de in 1992 in de Staatscou-

192. Medisch Contact (1993) nr. 41, p. 1281.

193. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 11 mei 1987, TvGR (1987) nr. 7, p. 478-480.

194. Centraal Medisch Tuchtcollege 21 april 1988, TvGR (1989) nr. 2, p. 114-115.

195. Centraal Medisch Tuchtcollege 25 augustus 1988, TvGR (1988) nr. 8, p. 497-498.

rant gepubliceerde jurisprudentie van de medisch tuchtrechter is opgenomen, treffen we 5 zaken aan waarin de arts niet aan zijn dossierplicht had voldaan.¹⁹⁶ Twee voorbeelden:

- * 'Wat er op dat gebied precies is misgegaan is niet kunnen worden vastgesteld, omdat anaesthesiologische verslaglegging -behorende tot de verantwoordelijkheid van appellant- tijdens de operatie volledig heeft ontbroken';¹⁹⁷
- * 'Zoals uit het vorenoverwogene blijkt, is het Centraal College van oordeel dat de verslaglegging onvoldoende is geweest', terwijl juist 'met het oog op overdrachtsituaties in het bijzonder aandacht [zou] moeten zijn besteed aan nauwkeurige verslaglegging van relevante medische gegevens en hun gevolgen';¹⁹⁸

In de overige drie zaken kwamen vergelijkbare kwesties aan de orde.¹⁹⁹ In twee uitspraken van het Centraal Medisch Tuchtcollege uit 1993 is het andermaal mis. In de ene zaak merkt het college op: 'Bij dit alles verdient ook nog opmerking dat de verslaglegging niet aan de vereisten voldoet. Van hetgeen volgens de verklaring van de arts allemaal is overwogen en besproken, blijkt uit de status weinig of niets'.²⁰⁰ In de andere zaak drukt het college zich veel krachtiger uit: 'De verslaglegging door de arts is volstrekt onvoldoende geweest (...). Dit is de arts ernstig aan te rekenen, daar hierdoor niet is na te gaan wat er precies is gebeurd en welke beslissingsmomenten er zijn geweest waarop de arts anders had moeten en kunnen handelen dan hij heeft gedaan. Bovendien heeft hij hiermee (zichzelf en) volgende betrokkenen de mogelijkheid onthouden om zich een volledig beeld van de toestand van de patiënte te verschaffen'.²⁰¹

Dit overzicht laat geen enkel misverstand bestaan over de betekenis die de medisch tuchtrechter hecht aan de dossierplicht van de arts. Als

196. J.M.W.G. Mulder-Rutten en H.J. Sluyters-Hamburger, Rechtspraak medisch tuchtrecht - Gepubliceerd in de Staatscourant van 1992. Den Haag, z.j. Volgens de inleiding ligt het in de bedoeling ieder jaar een dergelijke uitgave te laten verschijnen. Dat lijkt mij een goede zaak.
197. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 5 juni 1991, Stcrt. 1992, nr. 19. Vgl. Heineman en Hubben, o.c., p. 13 en p. 70-75.
198. Centraal Medisch Tuchtcollege 6 juni 1992, Stcrt. 1992, nr. 28.
199. Medisch Tuchtcollege Amsterdam 2 januari 1990, Stcrt. 1992, nr. 2; Medisch Tuchtcollege Eindhoven 21 oktober 1991, Stcrt. 1992, nr. 76; Medisch Tuchtcollege Eindhoven 3 februari 1992, Stcrt. 1992, nr. 106.
200. Centraal Medisch Tuchtcollege 11 februari 1993. Medisch Contact (1993) nr. 31/32, p. 965-966.
201. Centraal Medisch Tuchtcollege 11 maart 1993, Medisch Contact (1993) nr. 31/32, p. 963-965.

redenen hiervoor komen uit de genoemde uitspraken de volgende aspecten naar voren: kwaliteit en continuïteit van de hulpverlening, verantwoording en mogelijkheid van toetsing. Aangenomen mag worden dat de tuchtrechter uit de wet BIG in de toekomst aan andere beroepsbeoefenaars dan artsen met betrekking tot de dossierplicht dezelfde eisen zal stellen.

5.5. Verdeling van de bewijslast in civiele procedures

De dossierplicht van de hulpverlener komt de laatste jaren door ontwikkelingen in het civiele aansprakelijkheidsrecht in een ander licht te staan. Het gaat daarbij in het bijzonder om de gevolgen van de juridische regels inzake bewijslastverdeling. Alvorens in te gaan op de gevolgen voor de dossierplicht, besteed ik eerst enige aandacht aan de algemene ontwikkelingen betreffende de bewijslastverdeling.

De algemene juridische regel houdt in 'wie stelt moet bewijzen' en is te vinden in art. 177 Rv: 'De partij die zich beroept op rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten of rechten, draagt de bewijslast van die feiten of rechten, tenzij uit enige bijzondere regel of uit de eisen van redelijkheid of billijkheid een andere verdeling van de bewijslast voortvloeit'. In dit verband is tevens van belang de uitspraak van de Hoge Raad uit 1987, waarin de stelling werd verworpen dat in een geschil tussen een arts en een patiënt betreffende een (vermeende) kunstfout de bewijslast in het algemeen op de arts rust. De Hoge Raad voegde aan dit oordeel evenwel het volgende toe: 'Wel kan van de arts worden verlangd dat hij voldoende feitelijke gegevens verstrekt ter motivering van zijn betwisting van de stellingen van de patiënt ten einde deze aanknopingspunten voor eventuele bewijslevering te verschaffen'.²⁰² Dit wordt de stelplicht van de hulpverlener genoemd. In dit verband kan ook worden gewezen op de betekenis van het inzagerecht van de patiënt, zoals dat in de WGBO, de WPR en het Besluit patiëntendossier BOPZ²⁰³ is geregeld.

Er is uiteraard een nauw verband tussen de stelplicht van de hulpverlener en diens dossierplicht. Een goed bijgehouden dossier kan het voldoen aan de stelplicht zoals deze door de Hoge Raad is omschreven aanzienlijk vergemakkelijken. Van belang is echter wat er gebeurt

202. Hoge Raad 20 november 1987, NJ 1988, 500.

203. Besluit van 3 november 1993, Stb. 562.

wanneer de hulpverlener geen dossier kan overleggen, of wanneer het dossier onvolledig is. Dan ligt het voor de hand dat de rechter, op grond van de 'redelijkheid en billijkheid' uit art. 177 Rv, de bewijslast geheel of gedeeltelijk²⁰⁴ 'omkeert' en bij de hulpverlener legt.

Er zijn de laatste jaren talrijke uitspraken gedaan waarin de kwestie van de bewijslastverdeling in een geschil tussen patiënt en hulpverlener aan de orde is gekomen.²⁰⁵ Wat leren deze procedures ons over de aanleiding voor een omkering van de bewijslast? Een overzicht:

1. Gerechtshof Amsterdam 13 juni 1985, TvGR (1986) nr. 4, p. 230-232

Nu het ziekenhuis aansprakelijk is voor de foutieve handeling van de arts-assistent, lag het op haar weg om te stellen en aannemelijk te maken dat de door de patiënt geleden schade ook zou zijn ingetreden indien de arts-assistent geen fout had gemaakt.

2. Hoge Raad 20 november 1987, NJ 1988, 500

In deze zaak ging het om verlamningsverschijnselen na een heupoperatie. De advocaat-generaal achtte het vermoeden van een kunstfout sterk genoeg om de bewijslast bij de arts te leggen. De Hoge Raad oordeelde het feit 'dat vaststaat dat de oorzaak een kunstfout kan zijn' onvoldoende om de bewijslast om te keren. De arts had aan zijn stelplicht voldaan. Geen omkering van de bewijslast.

3. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 17 mei 1988, TvGR (1990) nr. 7, p. 461-463

Na een operatie ontstonden bij patiënte problemen. Het Hof oordeelde dat de feiten wezen in de richting van onjuist handelen door de arts. Op deze grond werd de bewijslast bij de arts gelegd.

4. Gerechtshof Amsterdam 25 mei 1988, TvGR (1990) nr. 7, p. 463-465

Na een ribresectie traden bij de patiënt stoornissen op. Het enkele feit dat zich na een operatie een complicatie voordoet, rechtvaardigt volgens het Hof niet het vermoeden dat de arts tekort geschoten is, tenzij het zou gaan om een risico dat normaal vermijdbaar is. Aangezien er geen vermoeden was van onjuist handelen en de arts aan zijn stelplicht had voldaan, wees het Hof het verzoek van de patiënt tot omkering van de bewijslast af.

204. Zo kan een onderscheid worden gemaakt tussen het bewijs van het causale verband tussen behandeling en schade en het bewijs dat de hulpverlener een fout heeft begaan. In de concept-EG-richtlijn inzake aansprakelijkheid voor diensten uit 1991 werd ten aanzien van het laatste de bewijslast omgekeerd. In de Nederlandse rechtspraak is soms juist ten aanzien van de causaliteit van een omkering sprake, zie J.M. Beer, Medische aansprakelijkheid gezien vanuit de juridische praktijk, in: J.M. Beer e.a., Aansprakelijkheid voor medische fouten. Lelystad, 1991, p. 10-12. Voorts L.H. Pals, De positie van jurist en medicus bij letselschaden. Advocatenblad (1989) p. 69-73 en Asser, o.c, p. 75.
205. Zie ook Kastelein (1992), o.c., p. 75-81.

5. Rb Groningen 8 september 1989, TvGR (1992) nr. 7, p. 416-418

De toestand van de patiënt was na de operatie slechter dan ervoor. Omdat het een routine-ingreep betrof, achtte de patiënt het juist de bewijslast bij het ziekenhuis te leggen. De rechtbank stelde vast dat het ziekenhuis voldoende feitelijke gegevens had verstrekt en dat van onjuist handelen niet was gebleken. Geen omkering van de bewijslast.

6. Rb Zutphen 25 mei 1989, Gerechtshof Arnhem 10 juli 1990 en 29 september 1992, TvGR (1989) nr. 7, p. 516-518, (1991) nr. 8, p. 504-507 en (1993) nr. 8, p. 512-519.

Vershil van mening tussen plastisch chirurg en patiënte over de vraag of laatstgenoemde is geïnformeerd over kans op complicaties. Om te voorkomen dat patiënte een negatief feit moet bewijzen (namelijk dat zij niet geïnformeerd is) acht de rechtbank het redelijk de bewijslast bij de arts te leggen. De arts overlegt een copie van de patiëntenkaart (het origineel is verloren gegaan). Getuigen bevestigen dat hij in het algemeen uitgebreid met patiënten over een behandeling praat. Het een noch het ander is voor het Hof voldoende. Nu de originele patiëntenkaart niet beschikbaar is, kan niet worden vastgesteld of de gegevens op het copie authentiek zijn. Dat de arts in het algemeen patiënten goed informeert sluit niet uit dat er gevallen zijn waarin een dergelijke informatie niet heeft plaatsgevonden. 'Ten aanzien van het betoog van [de arts] dat in de situatie waarin de arts onder vier ogen met de patiënt heeft gesproken, minder strenge eisen kunnen worden gesteld aan het bewijs, is het Hof van oordeel dat alsdan de eigen aantekeningen van de arts van groot belang kunnen zijn voor het bewijs. Maar dan moet het wèl gaan om de authentieke aantekeningen (...)'. Al met al acht het Hof hetgeen door de arts is aangevoerd te weinig voor een begin van bewijs.

7. Rb Arnhem 4 juni 1992, NJ 1992, 614

Mislukte sterilisatie. Patiënt stelt voorafgaand aan de ingreep niet geïnformeerd te zijn over de kans op mislukking. Gelet op de 'aard van de relatie tussen A. als arts en D. als patiënt' acht de rechtbank het redelijk de arts te belasten met het bewijs dat hij de patiënt voldoende en zorgvuldige informatie heeft gegeven.

8. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 5 oktober 1992, rolnr. 462/91

Patiënte ondervindt schade van vroegtijdige geslachtsgemeenschap na een operatie. De behandelend specialist patiënte in een ontslaggesprek onder vier ogen te hebben verteld dat zij gedurende zes weken na de operatie geen gemeenschap mocht hebben. Patiënte betwist dat dit gesprek heeft plaatsgevonden. De arts kan ter zake geen aantekeningen overleggen. De bewijslast wordt bij de arts gelegd. Deze slaagt niet in de bewijsoverlegging.

9. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 5 juli 1993, Medisch Contact (1994): in druk

Schade voor de patiënt ten gevolge van druk tijdens een knie-operatie. De druk kan niet vanzelf ontstaan. Er moet derhalve een fout zijn gemaakt, aldus de rechter. De bewijslast wordt bij de arts gelegd.

Hoewel de gronden voor een omkering van de bewijslast niet altijd duidelijk zijn kan, deze procedures overziende, worden vastgesteld dat er voor de rechter in elk geval twee aanleidingen kunnen zijn voor een omkering:

1. De arts kan niet voldoen aan zijn stelplicht zoals deze voortvloeit uit Hoge Raad 20 november 1987, NJ 1988, 500, bijvoorbeeld omdat de arts verzuimd heeft een goed dossier bij te houden (procedures 6 en 8);
2. Op basis van de bekende feiten en omstandigheden vermoedt de rechter dat de arts een fout heeft gemaakt (procedures 3 en 9).

Een bewijslastverdeling op grond van 'rechterlijke vermoedens' komt in civiele aansprakelijkheidsprocedures regelmatig voor.²⁰⁶ Sluyters heeft zich hierover kritisch uitgelaten. Naar zijn mening komen beslissingen op grond van 'rechterlijke vermoedens' de helderheid niet ten goede.²⁰⁷ Asser daarentegen ziet geen enkel bezwaar om de rechter toe te staan op grond van een waardering van de gestelde en gebleken feiten en omstandigheden een 'vermoeden' ten aanzien van de aansprakelijkheid te formuleren en daarop een omkering van de bewijslast te gronden.²⁰⁸

Naast de hiervoor genoemde twee aanleidingen zijn er nog andere omstandigheden die tot een omkering van de bewijslast kunnen leiden. In de zesde procedure baseert de rechtbank Arnhem de omkering op de aard van de relatie tussen de arts en de patiënt. Aangenomen moet worden dat de rechtbank daarbij niet de algemene relatie arts-patiënt op het oog had.²⁰⁹ Dat zou immers, in afwijking van art. 177 Rv, een algehele omkering van de bewijslast impliceren. Interessant is de overweging van de rechtbank Zutphen uit de zesde procedure waarin de bewijslast wordt omgekeerd teneinde te voorkomen dat de patiënt een negatief feit moet bewijzen. Kijken we naar de zes procedures waarin de bewijslast bij de arts (of de instelling) is gelegd, dan zien we in drie ervan dat de arts een negatief feit moet bewijzen (dat er geen causaal verband was, procedure

206. Vgl. G.R. Rutgers in zijn noot bij Hoge Raad 23 oktober 1992, *Ars Aequi* (1993) nr. 9, p. 653-657.

207. B. Sluyters, *De aansprakelijkheid van arts en ziekenhuis*. Preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking. Deventer, 1984, p. 52.

208. Asser, o.c., p. 74.

209. Een bijzondere omstandigheid in dit geval was dat de sterilisatie plaatsvond omdat patiënte, gelet op haar lichamelijke toestand en op de risico's die zwangerschap en bevalling met zich meebrachten, had moeten besluiten niet meer zwanger te worden. Zie C. Lameer, *Moet de arts het bewijs kunnen leveren dat hij de patiënt voldoende heeft geïnformeerd?* *NTvG* (1993) nr. 37, p. 1888-1889. Wanneer de door de rechtbank genoemde aard van de relatie tussen de arts en patiënte in dit licht moet worden gezien, komt de omkering van de bewijslast mij alleszins redelijk voor.

1; dat hij geen fout heeft gemaakt, procedures 3 en 9). In de overige drie procedures diende hij te bewijzen dat hij iets wel gedaan had, namelijk de patiënt voldoende informeren (procedures 6, 7 en 8). Het moeten bewijzen van een negatief feit is uitermate lastig. Er zijn echter omstandigheden denkbaar die kunnen rechtvaardigen dat de arts of het ziekenhuis met een dergelijk bewijs wordt belast. Onder meer door de kennisvoorsprong is de bewijspositie van arts en ziekenhuis is in het algemeen veel beter dan die van de patiënt, waar nog bij komt dat laatstgenoemde vele medische handelingen onder volledige narcose meemaakt en door die omstandigheid al helemaal niet in staat is zich een oordeel te vormen over hetgeen nu precies is voorgevallen.

Terzijde merk ik op, dat dit anders ligt het wanneer de bewijslast in alle gevallen wordt omgekeerd, zoals het geval was in de uit 1991 daterende concept-EG-richtlijn aansprakelijkheid voor diensten. Een dergelijke verregaande verschuiving van de bewijslast, die overigens een wijziging van de Nederlandse wetgeving vereist, zou naar mijn mening te ver gaan, met name door de problematiek van het 'negatieve feit'.²¹⁰ Het is overigens goed erop te wijzen dat de soep van de bewijslastverdeling niet zo heet behoeft te worden gegeten als deze soms wordt opgediend. De rechter heeft ook andere mogelijkheden om bewijs en informatie te (laten) verzamelen.²¹¹ Een werkelijke bewijslastverdeling is hierdoor lang niet altijd nodig.

Ik kom na dit uitstapje weer terug bij de hoofdlijn van het betoog: de gevolgen voor de dossierplicht. De jurisprudentie betreffende de bewijslastverdeling benadrukt het belang van een goede verslaglegging door de hulpverlener. Een zorgvuldig bijgehouden dossier, primair van belang voor de kwaliteit en continuïteit van de hulpverlening kan een belangrijke rol spelen in een eventuele tuchtrechtelijke of civielrechtelijke procedure. In het licht van de discussie inzake juridisering moet de vraag worden gesteld of de juridische ontwikkelingen, en met name die in het civiele

210. Zie voor kritiek op de concept-EG-richtlijn J. Legemaate, Aansprakelijkheid en Europa 1992 - Kanttekeningen bij de ontwerp-richtlijn dienstenaansprakelijkheid, *Medisch Contact* (1991) nr. 24, p. 753-755; B. Sluyters, De ontwerp richtlijn dienstenaansprakelijkheid en de gezondheidszorg. Inleiding studiedag 'Dienstenaansprakelijkheid', 14 mei 1991; Nationale Raad voor de Volksgezondheid, Advies inzake de Ontwerp Europese Richtlijn aansprakelijkheid voor diensten. Zoetermeer, 1991 en S.C.J.J. Kortman, De rechtsgronden voor aansprakelijkheid in het geval van medische fouten, in: Beer e.a. (1991), o.c., p. 35-36. Voorts H.D.C. Roscam Abbing, Sterilisatie en civiele procedures. *NTvG* (1992) nr. 23, p. 1119.

211. Zoals een comparitie van partijen of de benoeming van een deskundige. Zie Sluyters (1984), o.c., p. 50; Stolker (1988), o.c., p. 82; Asser, o.c., p. 74.

aansprakelijkheidsrecht, op het punt van de verslaglegging meer van de arts vergen dan wordt vereist door art. 1653i lid 1 WGBO ? Anders geformuleerd: mag de hulpverlener die de voor een 'goede hulpverlening noodzakelijke' aantekeningen kan overleggen erop vertrouwen dat daaraan voldoende bewijskracht wordt toegekend, of zal hij -met het oog op een eventuele toekomstige procedure- meer aantekeningen moeten maken dan strikt genomen voor een goede hulpverlening nodig is ? Duidelijk is dat ook de handelwijze van de hulpverlener betreffende het verstrekken van informatie in het dossier moet worden aangetekend.²¹² Het is verdedigbaar een aantekening van de informatieverstrekking aan te merken als een onderdeel van de dossierplicht zoals deze voortvloeit uit de professionele standaard en -in de toekomst- uit art. 1653i WGBO. 'Hoever de verplichting tot specificering van de schriftelijke vastlegging van de verstrekte informatie gaat, is niet geheel duidelijk', stelde Kortmann onlangs vast.²¹³

Hier ligt uiteraard een relatie met de in hoofdstuk 4 besproken, door sommigen als rigide ervaren formulering van art. 1653b lid 1 WGBO. Hoe strikter de wettelijke informatieplicht wordt geformuleerd of geïnterpreteerd, hoe groter de mogelijke problemen op het punt van het bewijs. Aangenomen mag worden dat hulpverleners slechts bij uitzondering uitvoerige aantekeningen inzake de verstrekte informatie zullen maken. Meer dan de aantekening 'patiënt geïnformeerd' zal het dossier doorgaans niet bevatten. Men kan zich overigens afvragen of een dergelijke summiere aantekening in het kader van 'goede hulpverlening' toereikend is. Om aan een omkering van de bewijslast te ontkomen, zal een verdergaande aantekening vereist zijn. Een voorbeeld: 'patiënt op 15 oktober geïnformeerd over behandeling A. Gesproken over de duur van de ingreep en de duur en de ongemakken van de herstelperiode. Patiënt geïnformeerd over de kans op succes en over het risico op bijwerking B. Folder meegegeven'. Moet in elke situatie tussen hulpverlener en patiënt waarin informed consent aan de orde is, van de hulpverlener een dergelijke aantekening worden verlangd ? Ik meen dat men de omvang van de dossierplicht moet relateren aan de complexiteit, de ingrijpendheid en de therapeutische noodzaak van de (be)handeling, hetgeen betekent dat in bepaalde gevallen een uitvoeriger rapportage mag worden verlangd dan

212. Vgl. Leenen (1988), o.c., p. 169 en Lameer, o.c., p. 1889: 'Het verdient (...) aanbeveling om steeds tijdens of in aansluiting aan zo'n informatief gesprek in het medisch dossier nauwkeurig vast te leggen welke informatie is verstrekt'.

213. S. Kortmann, o.c., p. 516.

in andere.²¹⁴ In paragraaf 4.7. wees ik er reeds op dat het zinvol is waar mogelijk algemene informatie betreffende een behandeling op te nemen in een folder of een brochure (of op een geluidscassette) en deze, in aanvulling op en naast de mondelinge informatie, aan de patiënt ter hand te stellen.

De in deze paragraaf behandelde jurisprudentie geeft reden tot enige bezorgdheid. Sommige uitspraken, en met name die in procedure 6, lijken te wijzen op het ontstaan van een juridische ontwikkeling waarbij aan de dossierplicht eisen worden gesteld die geen verbinding meer hebben met de WGBO-norm 'noodzakelijk voor een goede hulpverlening'.

5.6. Eén stap verder: schriftelijke informed consent-formulieren ?

Aan ontwikkelingen als hierboven genoemd, wordt nogal eens de conclusie verbonden dat het noodzakelijk is over te gaan tot het introduceren van schriftelijke informed consent-formulieren, waarin de patiënt zijn handtekening zet onder een verklaring die mede inhoudt dat hij over bepaalde aspecten is geïnformeerd. In sommige andere landen is dit inmiddels een bekend verschijnsel, mede onder invloed van ontwikkelingen op het vlak van de aansprakelijkheid.²¹⁵ Reeds in 1979 pleitte Dekkers ervoor behandelingsovereenkomsten schriftelijk vast te leggen, mede met het oog op het voorkomen van bewijsrechtelijke problemen.²¹⁶ In Nederlands hebben de meeste auteurs zich echter tegen een dergelijke algemene ontwikkeling gekeerd.²¹⁷ Stolker ziet wel iets in een schriftelijke verklaring: 'Als het op aannemelijk maken aankomt, dan kan zo'n verklaring, behelzende dat de informatie is ontvangen, van grote betekenis zijn'. In gevallen waarin aan de patiënt tevens schriftelijke informatie is verstrekt, lijkt een verklaring hem strikt genomen echter niet nodig.²¹⁸ Roscam Abbing kan zich een schriftelijke

214. Vgl. over de Duitse jurisprudentie op dit punt, waar op de arts de bewijslast rust van door hem verstrekte informatie Stolker (1988), o.c., p. 72: 'als uit het dossier blijkt dat informatie werd verstrekt en ook welke informatie, dan is de arts al een heel eind op weg'.

215. Zie Vansweevelt, o.c., p. 232 e.v. alsmede J. Legemaate, Patients' rights in the countries of the Toronto Group - 1993 update. Utrecht, 1993, p. 18-20.

216. Dekkers, o.c., p. 110.

217. Zie bijvoorbeeld Leenen (1988), o.c., p. 170, Roscam Abbing (1993), o.c., p. 1862 en S. Kortmann, o.c., p. 516.

218. Stolker (1988), o.c., p. 73-74.

verklaring voorstellen bij 'zware, gecompliceerde ingrepen'.²¹⁹ Vermeldenswaard in de nota 'Sterilisatie' van de Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie. In de nota worden de aspecten vermeld waarover de gynaecoloog de patiënt in een geval van sterilisatie behoort te informeren, waarna volgt: 'Het is van belang dat u in het dossier (...) aantekent dat informatie verstrekking conform bovenstaande regels heeft plaatsgevonden'.²²⁰ De aanbeveling gebruik te maken van een toestemmingsformulier ontbreekt. Duidelijk verder gaan Bloem en Maas, in een publicatie waarin zij verslag doen van een onderzoek betreffende informatie op de afdeling plastische en reconstructieve chirurgie van het Academisch Ziekenhuis Maastricht.²²¹ Binnen deze afdeling werd gedurende een periode in 1992 een onderscheid gemaakt tussen patiënten die voor een verrichting van niet-ingrijpende aard in aanmerking kwamen en patiënten die een zwaardere ingreep zouden moeten ondergaan. Patiënten uit de laatste groep kregen naast mondelinge informatie een schriftelijke brochure. Voorts werd van hen verlangd dat zij een toestemmingsformulier tekenden. De patiënt ontving van dit formulier een copie. Onder meer de passage 'Slechts 1 patiënt van de wachtlijst viel af op grond van weigering van de handtekening'²²² wekt de indruk dat het ondertekenen van het formulier op genoemde afdeling een voorwaarde was om te kunnen worden behandeld. Dit roept vraagtekens op in het licht van de juridische regels inzake zorgplicht en behandelingsovereenkomst niet aanvaardbaar, met name waar het gaat om behandelingen die medisch noodzakelijk zijn. De postoperatief ondervraagde patiënten waren in het algemeen tevreden over de verschaft informatie. Bloem en Maas oordelen positief over het verzoek aan de patiënt om een formulier te tekenen: het dwingt tot het geven van uitgebreide en begrijpelijke informatie en het helpt zo nodig bij de omgekeerde bewijslast.²²³

Uit de introductie van door de patiënt te ondertekenen toestemmingsformulieren kunnen evenwel belangrijke nadelen voortvloeien.²²⁴ Het belangrijkste nadeel is dat schriftelijke informatie het gesprek tussen hulpverlener en patiënt geheel of gedeeltelijk gaat vervangen. Aangezien de formulieren primair een juridisch doel dienen bestaat de kans dat zij te

219. Roscam Abbing (1993), o.c.

220. Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie, o.c., p. 15.

221. Bloem en Maas, o.c., p. 1889-1892.

222. O.c., p. 1891, rechter kolom.

223. O.c., p. 1892.

224. Zie Vansweevelt, o.c., p. 235-236; Leenen (1988), o.c., p. 170; Roscam Abbing (1993), o.c., p. 1862; S. Kortmann, o.c.

zeer in voor de patiënt onbegrijpelijke bewoordingen zullen zijn gesteld. Toestemmingsformulieren wekken voorts ten onrechte de suggestie van juridische vrijwaring voor de hulpverlening.²²⁵ Door een toestemmingsformulier kunnen hulpverlener en patiënt hun relatie bewust gaan ervaren als een civielrechtelijk contract. Dat laatste kan tot een ongewenste verzakelijking van deze relatie leiden.²²⁶ Zouden de toekomstige ontwikkelingen in deze inrichting gaan, dan kan een 'juridiseringspiraal' het gevolg zijn. Het lijkt mij dan beter energie te steken in een serieuze poging tot het creëren van een stelsel waarin schade als gevolg van een behandeling niet langer wordt beoordeeld in een juridische context van schuld, verwijtbaarheid en bewijslastverdeling.²²⁷

5.7. Conclusies

De dossierplicht houdt in dat in het dossier aantekening behoort te worden gemaakt van de essentiële gegevens betreffende de patiënt, zijn gezondheidstoestand, de behandeling en de interactie tussen patiënt en hulpverlening ten aanzien van kwesties als informatie en toestemming. Het bijhouden van een dossier door de hulpverlener is van oudsher om twee redenen van belang:

1. *De kwaliteit en continuïteit van de zorg.* In het kader van een goede hulpverlening is het onontbeerlijk dat de beroepsbeoefenaar beschikt over goede informatie over de onderzoeken en de behandelingen die door hem of door andere hulpverleners ten aanzien van de patiënt zijn uitgevoerd. Dit is niet alleen van belang voor de hulpverlener zelf, maar ook in situaties van waarneming of praktijkoverdracht;
2. *Verantwoording en toetsbaarheid.* In het algemeen mag worden verwacht dat de hulpverlener bereid is verantwoording voor zijn handelen af te leggen en dat hij zich toetsbaar opstelt. Om verschillende redenen (meningsverschil met of een klacht van de patiënt, patiënt wil inzage, intercollegiale toetsing e.d.) kan van een hulpverlener informatie over zijn handelen worden gevraagd. Een goed

225. Dat van vrijwaring geen sprake is, blijkt duidelijk bij Vansweevelt, o.c., p. 238-240: het formulier op zichzelf bewijst niet dat van informed consent sprake was, het is hooguit een aanwijzing daarvoor.

226. Vgl. Borst-Eilers, in: Hubben en Roscam Abbing (1993), o.c., p. 41, die met name vanwege dit mogelijke gevolg het juridiseren van de arts-patiënt-relatie 'potentieel gevaarlijk' noemt.

227. Vgl. E-B van Veen m.m.v. J. Beer, Letselschade en patiëntenverzekering, in: J.J.E. van Everdingen (red.), Smetten op de witte jas. Overveen/Amsterdam, 1993, p. 297-314.

bijgehouden dossier zal daarbij doorgaans onmisbaar zijn; De tuchtrechtspraak wijst uit dat zich in de praktijk regelmatig gevallen voordoen waarin de dossierplicht niet of onvoldoende is nageleefd, ten gevolge waarvan de kwaliteit en continuïteit van de zorg in gevaar kunnen komen en de toetsing van de hulpverlener wordt bemoeilijkt. Waar het gaat om het principe van de dossierplicht komen het recht van 'buiten' en het recht van 'binnen' overeen. Verschillen treden aan het licht bij de vraag naar de omvang van de dossierplicht. De dossierplicht is in een bijzonder licht komen te staan door de recente ontwikkelingen ten aanzien van de bewijslastverdeling. In de gevallen waarin de hulpverlener geen voldoende zorgvuldig dossier heeft bijgehouden, bestaat de kans dat de rechter de bewijslast bij de hulpverlener legt. Hierdoor krijgt de dossierplicht, naast het belang ervan in het kader van een 'goede hulpverlening', ook een juridische dimensie. De rechtspraak leidt op dit punt tot juridisering.

In het algemeen kan worden gesteld dat de juridisering ter zake positief moet worden beoordeeld, en wel voor zover deze ertoe bijdraagt dat de verantwoording door en de toetsing van de hulpverlener worden verbeterd. Dit wordt wel als de meest wezenlijke bijdrage van de juridisering aan de praktijk van de hulpverlening gezien.²²⁸ De hulpverlener wordt 'gedwongen' overwegingen en beslissingen te expliciteren, te verduidelijken en hiervan aantekening te maken. Naast de betekenis voor de kwaliteit en doelmatigheid van de zorg kan dit ertoe leiden dat het beter mogelijk wordt een gesprek tussen hulpverlener, patiënt en eventuele andere betrokkenen aan te gaan. Goede verslaglegging in het dossier is een belangrijk element in een systeem van 'checks and balances'.

Een probleem ontstaat wanneer juridische ontwikkelingen de dossierplicht van deze context loskoppelen, door aan de omvang eisen te stellen die verder gaan dan hetgeen in het kader van een 'goede hulpverlening' is vereist. Te denken valt aan een verplichting om zeer gedetailleerde aantekeningen te maken, dan wel aan een verplichting om voorafgaand aan een behandeling een door de patiënt ondertekend toestemmingsformulier te verkrijgen. Het lijkt erop dat de ontwikkelingen in de rechtspraak in deze richting gaan. Deze ontwikkeling zal nauwlettend moeten worden gevolgd, om te voorkomen dat de juridisering van de dossierplicht voor de praktijk van de hulpverlening problematische gevolgen krijgt.

228. Zie bijv. Ippel, o.c., p. 101-102.

6. DE VRIJWILLIGE OPNEMING IN EEN PSYCHIATRISCH ZIEKENHUIS

6.1. Inleiding

In dit zesde hoofdstuk richt ik mij op het gebied van de psychiatrie. In de psychiatrie is de discussie over juridisering tot op heden het meest intensief gevoerd. Vreemd is dit natuurlijk niet, gelet op de wetgeving ter zake, die het mogelijk maakt een persoon tegen zijn wil in een psychiatrisch ziekenhuis op te nemen. Een dergelijke maatregel vraagt om de nodige rechtswaarborgen, mede in het licht van art. 5 EVRM. Door de inwerkingtreding van de wet BOPZ zal de discussie over juridisering in de psychiatrie ongetwijfeld een nieuwe impuls krijgen. In het kader van dit preadvies laat ik de onvrijwillige opneming in een psychiatrisch ziekenhuis als zodanig buiten beschouwing. Daarover is reeds het nodige gezegd en geschreven.²²⁹ Ik ga nader in op de vrijwillige opneming in een psychiatrisch ziekenhuis en in het bijzonder op de afbakening tussen een vrijwillige en een onvrijwillige opneming.²³⁰ Ik beperk mij daarbij tot de opneming in een algemeen psychiatrisch ziekenhuis en een psychiatrische afdeling van een algemeen of academisch ziekenhuis (hierna: psychiatrisch ziekenhuis). De beide andere sectoren die vallen onder reikwijdte van de BOPZ-procedures, instellingen voor psychogeriatrische patiënten en voor verstandelijk gehandicapten, laat ik buiten beschouwing. Wel is het zo dat de gedachten en opvattingen die hieronder aan de orde komen, ook voor deze beide sectoren betekenis hebben.

229. Zie uit de omvangrijke literatuur Laurs (1988), o.c.; Leenen (1988), o.c., p. 255-271; J. Smit en M. Boogaart, *Gedwongen opneming in Nederland*, Deventer, 1989 en de publicaties van J. de Boer in *NJB* 1984, p. 505-510; 1986, p. 273-280; 1987, p. 1213-1220 en 1993, p. 433-443.

230. Legemaate (1991), o.c.

6.2. Het onderscheid vrijwillige-onvrijwillige opnemings

De tot voor kort van kracht zijnde Krankzinnigenwet werd toegepast in de gevallen waarin een persoon bezwaar maakte tegen de opnemings in een psychiatrisch ziekenhuis. In alle andere gevallen was er formeel sprake van een vrijwillige opnemings. Deze opnemings werd dus niet toegepast bij op personen die er blijk van gaven in te stemmen met de opnemings, maar ten aanzien van hen die van bezwaar noch bereidheid blijk konden geven.

De wet BOPZ maakt op dit punt een andere keuze. Uit art. 2 lid 3 BOPZ vloeit voort dat van een vrijwillige opnemings slechts sprake kan zijn wanneer de patiënt blijk geeft van de nodige bereidheid tot opnemings en verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis. In wezen maakt de BOPZ een onderscheid tussen drie groepen patiënten:

- a. patiënten die bezwaar maken tegen de opnemings;
- b. patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijk geven;
- c. patiënten die blijk geven van de nodige bereidheid.

De patiënten uit categorie b. werden tot voor kort formeel op vrijwillige basis opgenomen. Volgens de BOPZ is voor de opnemings van een patiënt uit deze categorie een inbewaringstelling of een rechterlijke machtiging vereist, hetgeen impliceert dat van vrijheidsbenemings sprake is.

Onder de Krankzinnigenwet vond 87% van de opnemings in een psychiatrisch ziekenhuis plaats op vrijwillige basis, en 13% op onvrijwillige. Naar verwachting zullen de bepalingen van de BOPZ leiden tot een verschuiving in de richting van de onvrijwillige opnemings. De regering hield zich in 1989 op de vlakte: 'het [is] niet mogelijk te voorspellen of, en zo ja, in hoeverre het vereiste "blijk geven van de nodige bereidheid" er toe zal leiden dat meer rechterlijke machtigings per jaar worden verleend dan in het geldende recht'.²³¹ Tijdens de behandeling van de BOPZ in de Eerste Kamer in 1992 zei de staatssecretaris van WVC niet te verwachten 'dat er grote veranderingen zullen optreden'.²³² De voormalige hoofdinspecteur voor de geestelijke volksgezondheid, J.B. Van Borssum Waalkes, had in 1988 een stijging voorspeld van het aantal onvrijwillige opnemings tot ongeveer 60% van het totale aantal opnemings.²³³ De psychiater Meijer, werkzaam bij een Krisiscentrum,

231. Tweede Kamer, 1988-1989, 21239, nr. 3, p. 11.

232. Handelingen Eerste Kamer 27 oktober 1992, p. 4-161.

233. J.B. van Borssum Waalkes, Het gevaarscriterium en het wetsontwerp BOPZ, in: Verslag congres 'Psychiatrie in werkelijkheid'. Amsterdam/Utrecht, 1989, p. 65.

voorzag een verschuiving in de orde van grootte van 5 à 10%.²³⁴

6.3. Juridische aspecten

Krachtens de internationale verdragen en art. 15 Gw behoort een onvrijwillige opneming te zijn gebaseerd op een wettelijke regeling. Deze regeling is te vinden in de wet BOPZ. Het onderscheid tussen een onvrijwillige en een vrijwillige opneming wordt, zoals gezegd, gevormd door het vereiste voortvloeiend uit art. 2 lid 3 BOPZ: om vrijwillig opgenomen te kunnen worden, moet de patiënt blijk geven van de nodige bereidheid tot opneming en verblijf.²³⁵ Enige toelichting op dit begrip is te vinden in de parlementaire stukken betreffende de wet BOPZ uit de jaren zeventig en tachtig. In de memorie van toelichting uit 1971 merkte de regering op dat de patiënt, wil een vrijwillige opneming in aanmerking komen, in staat moest zijn 'enige blijk van bereidheid te geven'. De regering voegde hieraan toe dat het adjectief 'nodige' een beoordelingsmarge gaf, zowel aan de rechter als aan de andere betrokkenen (behandelaars, familie die een verzoek tot onvrijwillige opneming kan doen).²³⁶ In de nota naar aanleiding van het eindverslag uit 1981 vinden we een strengere formulering. Volgens de regering moet gedacht worden 'aan de beoordeling of de uitingen (of het gedrag) van de betrokkene kunnen worden opgevat als *werkelijke bereidheid* (cursivering JL), hetgeen zal samenhangen met het oordeel of de patiënt in staat moet worden geacht zijn wil te dien aanzien te bepalen'.²³⁷ Mensen die zich 'door hun stoornis niet (zinnig) kunnen uitspreken' over de opneming, kunnen niet vrijwillig worden opgenomen.²³⁸ Deze formuleringen leiden tot de conclusie dat voor een vrijwillige opneming het informed consent van de patiënt is vereist, hetgeen de minister van Justitie in oktober 1992 tijdens de behandeling van de BOPZ in de Eerste Kamer bevestigde.²³⁹ Bij

234. H.W. Meijer, Inleiding KNMG-studiedag 'De wet BOPZ: gevolgen voor de praktijk'. Utrecht, 26 november 1993.

235. Een amendement van de Kamerleden Kohnstamm (D'66) en Van Middelkoop (GPV), dat ertoe strekte 'blijk geven van de nodige bereidheid' te vervangen door het onder de Krankzinnigenwet gangbare bezwaar-criterium, kon in 1991 niet op een meerderheid in de Tweede Kamer rekenen (Tweede Kamer, 1991-1992, 21239, nr. 17). Zie voor de discussie over dit amendement Handelingen Tweede Kamer 19 september, 22 oktober, 23 oktober en 10 december 1991.

236. Tweede Kamer, 1970-1971, 11270, nr. 3, p. 11-12.

237. Tweede Kamer, 1980-1981, 11270, nr. 17, p. 45.

238. O.c., p. 32.

239. Handelingen Eerste Kamer 27 oktober 1992, p. 4-151.

diezelfde gelegenheid herhaalde de staatssecretaris van WVC eerst de hierboven genoemde passage uit de nota naar aanleiding van het eindverslag uit 1981, om vervolgens op te merken dat 'bereidheid' niet te beperkt moet worden geïnterpreteerd: 'Ik zeg toe dat het concept van de "nodige bereidheid" een extensieve interpretatie krijgt'.²⁴⁰ Deze uitlatingen leiden tot de conclusie dat in de visie van de regering wel een informed consent noodzakelijk is, maar dat daaraan geen al te hoge eisen behoeven te worden gesteld. Dit is juridisch gezien bepaald geen fraaie oplossing.²⁴¹

De regeling van de BOPZ sluit aan bij de bij aanbeveling van de Raad van Europa over de onvrijwillige opneming uit 1983, waarin een onvrijwillige opneming wordt omschreven als een 'placement not being on his own request'.²⁴² De Resolutie betreffende 'the protection of persons with mental illness', die in december 1991 werd aanvaard door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, kiest voor een andere benadering. In deze resolutie staat voorop dat 'every effort shall be made to avoid involuntary admission' (art. 15 lid 1).²⁴³ De wetgeving in andere Europese landen geeft een wisselend beeld te zien. In sommige landen bevat de wet een met de BOPZ vergelijkbare regeling ('sans son consentement ou (...) sans celui de son représentant légal', Frankrijk; 'gegen or ohne ihren Willen', Duitsland en Oostenrijk). In Engeland en Wales is de wet uitdrukkelijk beperkt tot patiënten die tegen de opneming bezwaar maken. De vrijwillige opneming wordt in Engeland en Wales dan ook 'informal admission' genoemd. In andere Europese landen bevat de wet geen expliciete regeling op dit punt.²⁴⁴

240. O.c., p. 4-154 respectievelijk p. 4-161.

241. Vgl. Van Ginneken, o.c., p. 15-17.

242. Recommendation R(83)2 concerning the legal protection of persons suffering from mental disorder placed as involuntary patients, adopted by the Committee of Ministers on 22 February.

243. Resolutie 46/119 d.d. 17 december 1991. International Digest of Health Legislation (1992) nr. 2, p. 413-423.

244. Gegevens ontleend aan J. Legemaate, De onvrijwillige opneming in een psychiatrisch ziekenhuis - Een onderzoek naar de wetgeving in een aantal Europese landen. Maarssen, 1992. Zie voor gegevens over Canadese en Amerikaanse jurisdicties C. Kelk en J. Legemaate, Rechtsbescherming in de psychiatrie - Een rechtsvergelijkend perspectief. Preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking. Deventer, 1990, p. 12-23 en voorts Legemaate (1991), o.c., p. 169-189.

6.4. Opvattingen binnen de beroepsgroep

Anders dan bij de thema's die aan de orde kwamen in de hoofdstukken 4 en 5 zijn over de vrijwillige opneming in en psychiatrisch ziekenhuis uiteraard geen regels te vinden in de beroepscode en gedragsregels van hulpverleners. Wel kan op andere wijze inzicht worden verkregen in de opvattingen van de betrokken hulpverleners, en in het bijzonder psychiaters. Daartoe moeten we terug in de historie.²⁴⁵

De Krankzinnigenwet zoals deze in 1884 tot stand kwam, vereiste voor elke opneming in een 'krankzinnigengesticht' een inbewaringstelling of een rechterlijke machtiging. In het begin van deze eeuw werd deze regeling in toenemende mate als een hinderpaal ervaren, die leidde tot verdergaande beperking van de rechten en vrijheden van mensen dan voor een goede zorg noodzakelijk was. Behandelaars wezen erop dat een groot aantal zorgbehoefte patiënten opgenomen kon worden zonder dat het nodig was een tot vrijheidsbeneming en handelingsonbekwaamheid²⁴⁶ leidende wettelijke procedure te volgen. Door gebruik te maken van een wijziging die in 1904 om andere redenen in de Krankzinnigenwet was aangebracht, werd omstreeks 1915 de vrijwillige opneming geïntroduceerd. Dit was het begin van een ontwikkeling die ertoe strekte zoveel mogelijk patiënten buiten de wettelijke procedures om op te nemen. Volgens een van de voortrekkers, de psychiater A. Querido, had het 'niet den minsten zin' patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijk gaven onder de wettelijke regeling te brengen: 'Tegen misbruik van hun hulpeloozen toestand, onrechtmatige vrijheidsberooving of misdadig bedrog, geeft de strafwet reeds voldoende waarborgen (...), terwijl de civiel-rechterlijke aansprakelijkheid van den arts voor de door hem gemaakte fouten buiten twijfel is'.²⁴⁷ De toepassing van de Krankzinnigenwet werd beperkt tot patiënten die blijk gaven van bezwaar tegen de opneming. Het aantal onvrijwillige opnemingen daalde in de loop van deze eeuw geleidelijk, van 100% in 1915 tot \pm 25% omstreeks 1970 en \pm 13% in 1992.

Vanuit de beroepsgroep zijn bij de genoemde ontwikkeling en de gevolgen ervan enkele malen kritische kanttekeningen geplaatst. Sommige psychiaters waren van mening dat een opneming buiten de wet om, aan wilsonbekwame patiënten weinig bescherming bood. Kritiek van een geheel andere orde was, dat de medici zelf het belangrijke onderscheid

245. Het navolgende is ontleend aan Legemaate (1991), o.c., p. 40-60.

246. Ten gevolge van art. 32 Krankzinnigenwet.

247. A. Querido, Krankzinnigenrecht. Haarlem, 1939, p. 251.

tussen vrijwillig en onvrijwillig opgenomen patiënten teniet deden, door ook de vrijwillig opgenomen patiënten vrijheidsbeperkingen op te leggen.

6.5. Vrijwilligheid in de praktijk

De benadering in de wet BOPZ van het begrip vrijwilligheid wordt veelal verdedigd op basis van het gegeven dat de feitelijke situatie waarin veel, zogenaamd 'vrijwillige' patiënten verkeren, de rechtsbescherming die voortvloeit uit de BOPZ-procedures noodzakelijk maakt.²⁴⁸ Alvorens in de volgende paragrafen op deze argumentatie in te gaan, is het nuttig eens te zien welke informatie over de praktijk beschikbaar is. De meest duidelijke gegevens zijn te vinden in de jaarverslagen van de Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon Geestelijke Gezondheidszorg. Deze jaarverslagen laten al jarenlang een vast beeld zien: meer dan de helft van de klachten over dwangtoepassing en vrijheidsbeperkingen die worden geuit door in psychiatrische ziekenhuizen opgenomen patiënten, is afkomstig van patiënten die formeel vrijwillig opgenomen zijn.²⁴⁹ In sommige gevallen zullen deze klachten terecht zijn, in andere gevallen kan in de toestand of het gedrag van de patiënt -hoewel vrijwillig opgenomen- wel degelijk een rechtvaardiging zijn gelegen voor het toepassen van dwang of beperkingen in het ziekenhuis. In dit verband is van belang dat ten aanzien van diagnose en risico op gevaarzettend gedrag tussen vrijwillig en onvrijwillig opgenomen patiënten geen principiële verschillen bestaan. Het onderscheid tussen beide groepen patiënten is primair gelegen in hun houding ten aanzien van de opneming, en niet, of in veel mindere mate, in de mate waarin zij binnen de ziekenhuismuren aanleiding kunnen geven tot het toepassen van dwang of beperkingen.²⁵⁰ Daar komt nog bij dat de houding van de patiënt ten aanzien van opneming en verblijf snel kan veranderen en voortdurend kan wisselen, door veranderingen in zijn ziektebeeld, ambivalentie of onmacht. Er rijst wel de vraag of het ziekenhuis in een geval waarin de dwangtoepassing bij een vrijwillig opgenomen patiënt enige tijd duurt, het initiatief moet nemen om de vrijwillige opneming om te zetten in een onvrijwillige. Dit is van belang omdat het toepassen van een dwangmaatregel of een vrijheidsbeperking

248. Zie bijvoorbeeld P.J.H. Laurs, *Gekluisterde vrijheid - De vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënt*. NJB (1991) nr. 30, p. 1215-1221.

249. Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon, *Jaarverslag 1992*. Utrecht, 1993, p. 40, tabel 3.

250. Legemaate (1991), o.c., p. 24.

kan resulteren in de situatie waarin de facto van vrijheidsbeneming sprake is.

De praktijk laat een nogal complex beeld zien, dat sterk samenhangt met de omstandigheid dat binnen de muren van een psychiatrisch ziekenhuis vrijwillig en onvrijwillig opgenomen patiënten door elkaar op dezelfde (gesloten) afdelingen verblijven, en er tussen beide groepen wel verschil in juridische status is, maar lang niet altijd in psychische toestand en (daaruit voortvloeiend) gedrag. Hierdoor ontstaat wat Leenen heeft genoemd 'een reflex van onvrijheid over het gehele psychiatrisch ziekenhuis die ook gevolgen heeft voor de positie van vrijwillig opgenomen patiënten'.²⁵¹ Het is een illusie te menen dat met betrekking tot een dergelijke situatie een sluitende juridische regeling kan worden gemaakt.

6.6. Twee visies op rechtsbescherming

In de discussies rond de BOPZ en de vrijwillige opneming komen twee visies op rechtsbescherming naar voren.²⁵² Deze beide visies kunnen als volgt worden getypeerd.

In de eerste visie²⁵³ wordt veel belang gehecht aan de constatering dat patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijken kunnen geven, in de praktijk met vormen van dwang en vrijheidsbeneming worden geconfronteerd. Mede gelet op art. 15 Gw en art. 5 EVRM is het nodig dat deze groep patiënten onder de wettelijke procedures valt. Dit geeft rechtsbescherming ten aanzien van de besluitvorming tot opneming. Het is niet juist de mate van rechtsbescherming op dit punt afhankelijk te maken van gedrag dat 'toevallig' of karakterologisch bepaald kan zijn.²⁵⁴ Bovendien worden door de onvrijwillige opneming de bepalingen van hoofdstuk III van de BOPZ, betreffende de interne rechtspositie, op hen van toepassing. In dit hoofdstuk worden grenzen gesteld aan de mogelijkheid om dwangbehandeling en vrijheidsbeperking toe te passen. Psychiatrische ziekenhuizen moeten worden gezien als instituties waartegen de patiënt

251. Leenen (1988), o.c., p. 253.

252. Zie A. Frijlink en Th.A.M. te Braake, Opneming in een zwakzinnigen- of verpleeginrichting. NJB (1990) nr. 24, p. 955-961; Kelk en Legemaate, o.c., p. 19-20; Laurs (1991), o.c.; Legemaate (1991), o.c., p. 224-228; E-B van Veen, Mensenrechten en meerderjarige onbekwamen. Ars Aequi (1991) nr. 6, p. 484-493; J. Krul-Steketee, De BOPZ-novelle, mede gezien vanuit het EVRM. TvGR (1992) nr. 5, p. 268-277.

253. Zie Frijlink/Te Braake en Laurs.

254. Frijlink en Te Braake, o.c., p. 959.

moet worden beschermd, omdat daar zijn vrijheid en individualiteit ernstig kunnen worden geschaad. Bovendien zullen bij deze groep patiënten vrijheidsbeperkingen niet kunnen worden voorkomen, zodat het goed is hiervoor een duidelijke wettelijke regeling te creëren.²⁵⁵

In de tweede visie²⁵⁶ rijzen een drietal bezwaren tegen de BOPZ-regeling. Het *eerste* bezwaar is, dat op deze wijze feitelijke situaties van dwangtoepassing en vrijheidsbeperking juridisch worden gelegitimeerd en mogelijkheden om vrijheid en zelfbeschikking te maximaliseren onnodig worden beperkt.²⁵⁷ Dit komt in strijd met het door Leenen geformuleerde exceptie-beginsel: bij inbreuken op vrijheidsrechten moet de grootst mogelijke terughoudendheid worden betracht.²⁵⁸ Een gedwongen opneming vormt een veel ernstiger gebeurtenis in het leven van een patiënt dan een vrijwillige, met name ook vanwege de mogelijke maatschappelijke gevolgen. Het *tweede* bezwaar is dat de wettelijke regeling niet geschikt is voor de door ambivalentie, onmacht en snel wisselende toestandsbeelden gekenmerkte situaties rond de opneming van patiënten uit de bedoelde categorie. 'Geen bezwaar/geen bereidheid' kan snel overgaan in 'de nodige bereidheid', zonder dat altijd een even snelle aanpassing van de juridische status van de patiënt zal (kunnen) worden bewerkstelligd. De wet schiet hier derhalve over haar doel heen en leidt tot 'juridische overkill'.²⁵⁹ Een *derde* bezwaar is dat patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijken geven slechts kunnen worden opgenomen indien zij aan de overige BOPZ-criteria voldoen (in het bijzonder het gevaars criterium). Is dit niet het geval, dan kan -anders dan onder de Krankzinnigenwet- opneming niet plaatsvinden. De bedoelde patiënten behoeven wel degelijk extra rechtsbescherming, maar deze zou niet moeten worden gezocht in het van toepassing verklaren van het regime van de onvrijwillige opneming, aangezien het recht op zelfbeschikking daardoor onnodig wordt beperkt.²⁶⁰

255. Laurs (1991), o.c., p. 1219.

256. Krul-Steketee, Kelk/Legemaate en Van Veen.

257. Deze argumenten werden ook aangevoerd, en met succes, tegen het besluit van de BOPZ-wetgever om een aantal bepalingen die een beperking van fundamentele vrijheden mogelijk maakten, van toepassing te verklaren op 'echte' vrijwillige patiënten, d.w.z. zij die blijken konden geven van bereidheid. Deze in 1976 in het wetsvoorstel BOPZ opgenomen regeling werd in 1981 ingetrokken. Zie hierover Legemaate (1991), o.c., p. 77-79 en J. Gevers, De rechtspositie van psychiatrische patiënten. Alphen aan den Rijn, 1979, p. 66-70.

258. Leenen (1988), o.c., p. 31; Vgl. Legemaate (1991), o.c., p. 206-207.

259. Kelk en Legemaate, o.c., p. 20.

260. Legemaate (1991), o.c., p. 325-327.

6.7. Conclusies

Met betrekking tot de wenselijk geachte wettelijke regeling van de opname in een psychiatrisch ziekenhuis van patiënten die van bezwaar noch de nodige bereidheid blijken te geven, blijkt een verschil te bestaan tussen de wijze waarop de wetgever deze problematiek wil regelen en de aanpak zoals die sinds het begin van deze eeuw in de praktijk van de hulpverlening is gegroeid (en die tot januari van dit jaar tevens de rechtspraak was). Uit het bovenstaande wordt duidelijk dat over de aanpak van de wetgever ook door juristen verschillend gedacht wordt. Deze aanpak houdt in dat een praktijk die tot voor kort buiten de reikwijdte van de wettelijke procedures viel, daar door de wet BOPZ onder wordt gebracht. In dit opzicht is er sprake van juridisering: de opname in een psychiatrisch ziekenhuis van patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijken (kunnen) geven wordt thans gereguleerd door wettelijke criteria en procedures.

Dit heeft in elk geval twee gevolgen. Het eerste gevolg is dat de drempel voor de opname wordt verhoogd, aangezien deze slechts kan worden gerealiseerd indien de patiënt voldoet aan het gevaarscriterium. Dat de opname van bedoelde patiënten op deze wijze wordt bemoeilijkt, is een gevolg dat het handelen en de praktijk van de betrokken hulpverleners rechtstreeks raakt. Vanuit de optiek van het recht op goede zorg kan dit ook voor de patiënt bezwaarlijk zijn.

Het tweede gevolg betreft de gevolgen voor de rechtspositie van de patiënten in kwestie tijdens hun verblijf in het ziekenhuis. Paragraaf 6.5. laat zien dat onder juristen terzake twee opvattingen bestaan. Ik heb elders reeds een voorkeur uitgesproken voor de tweede in paragraaf 6.5 genoemde visie.²⁶¹ Patiënten die van bezwaar noch bereidheid blijken te geven, komen te vallen onder een wettelijk regime dat vrijheidsbeperkingen en dwangtoepassing weliswaar normeert, maar dat tegelijkertijd een sterk legitimerend effect heeft. Bovendien zijn aan de toepassing van de IBS of RM belangrijke nadelen verbonden, zowel voor het opbouwen van een zinvolle hulpverlener-patiënt-relatie, als voor de latere maatschappelijke positie van de patiënt. In vergelijking met de in de hoofdstukken 4 en 5 behandelde thema's doet zich bij de wettelijke regeling van de vrijwillige opname een belangrijk verschil voor. Waar men ten aanzien van de juridische ontwikkelingen betreffende het recht op informatie en de dossierplicht kan stellen dat deze de rechtspositie van de patiënt

261. Legemaate (1991), o.c.

versterken, is dat bij de wettelijke regeling als beschreven in dit hoofdstuk in mijn visie niet het geval. Het gaat hier om een vorm van juridisering die zowel voor patiënten als voor hulpverleners overwegend nadelig is.

De regeling van de BOPZ is gebaseerd op een theoretisch wellicht juist, maar in de praktijk onhanteerbaar onderscheid tussen 'vrijwillig' en 'omvrijwillig'. De wetgever overspeelt hier zijn hand, met nadelige gevolgen voor de rechtspositie van de betrokken patiënten. Ik geef de voorkeur aan een systeem waarin patiënten die blijk geven van bezwaar noch bereidheid kunnen worden opgenomen zonder inbewaringstelling (IBS) of rechterlijke machtiging (RM) en waarin wordt getracht vrijheidsbeperkingen en dwangtoepassing zoveel mogelijk te beperken. Geeft de patiënt in een later stadium blijk van bezwaar of is ten aanzien van hem langer durende dwang nodig, dan zal uiteraard alsnog een IBS of RM moeten worden verkregen. Naar mijn mening verplichten de Grondwet en het EVRM niet tot een verdergaande regeling.

Nu kan men natuurlijk de vraag stellen of het zo'n vaart zal lopen. De nadelige gevolgen van juridisering kunnen in de praktijk worden 'geneutraliseerd'. Dit zou met betrekking tot de BOPZ-regeling kunnen gebeuren door het begrip 'blijk geven van de nodige bereidheid' zo ruim op te vatten, dat daaronder ook vallen de situaties waarin de patiënt, hoewel hij passief is en geen mening uit, zich -al dan niet met enige pressie- laat meevoeren naar een psychiatrisch ziekenhuis. Wanneer het de bedoeling is de verschillen tussen de praktijk van de Krankzinnigenwet en die van de BOPZ op deze wijze te minimaliseren, lijkt het mij juister, en beter voor het aanzien van de wetgever, de oplossing te zoeken op het niveau van de wettekst zelf. Volgens de regering zal bij de evaluatie op grond van art. 71 BOPZ 'indringend aandacht' worden besteed aan de gevolgen van het criterium 'blijk geven van de nodige bereidheid'.²⁶² Het daartoe benodigde onderzoek zal zich in elk geval moeten richten op de invulling die aan dit criterium wordt gegeven.

262. Handelingen Eerste Kamer 27 oktober 1992, p. 4-161, linker kolom.

7. HET RECHT IN DE PRAKTIJK VAN DE HULP- VERLENING: CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

7.1. Inleiding

Het wordt tijd om de balans op te maken. Hoe staat het nu met de betekenis en de gevolgen van het recht voor de praktijk van de hulpverlening ? Ik roep in herinnering de probleemstelling op p. 2-3 van dit preadvies: in hoeverre voldoen juridische interventies in de gezondheidszorg aan de voorwaarde dat een zo goed mogelijke aansluiting bij de praktijk van de hulpverlening moet worden gerealiseerd ?

7.2. Juridisering: noodzaak en gevolgen

Juridisering heb ik omschreven als een toename van de invloed van juridische interventies op sociale relaties. Of een dergelijke ontwikkeling positief of negatief moet worden beoordeeld, hangt af van:

- de doelstelling van de betreffende juridische interventie;
- de mogelijke alternatieven;
- de kenmerken van het terrein waarop de interventie moet werken en de doelstellingen die op dat terrein worden nagestreefd;
- de gevolgen van de interventie.

Juridisering behoeft niet per definitie negatief te worden beoordeeld. Juridisering kan nuttig en nodig zijn. In bepaalde gevallen zijn vanuit het recht krachtige argumenten voor een juridische interventie aanwezig. Het kan daarbij gaan om doelstellingen die niet op een andere wijze kunnen worden gerealiseerd. Onder meer in paragraaf 2.3. is aan de orde gekomen dat de rechtsbescherming van de patiënt een belangrijk motief voor juridische interventies vormt. Ik wijs op het aldaar genoemde rechtsbeschermingsbeginsel. Dit laat onverlet dat ernaar moet worden gestreefd dat juridische interventies in de gezondheidszorg de doelstellingen van de hulpverlening zo goed mogelijk bevorderen, mede door het

scheppen van evenwichtige verhoudingen tussen -primair- patiënt en hulpverlener.

Op het niveau van de wet- en regelgeving in de gezondheidszorg is zonder meer van juridisering sprake. Dit is reeds langere tijd het geval bij wet- en regelgeving aan de aanbodzijde. Er is thans ook sprake van een ontwikkeling om de rechtspositie van de patiënt wettelijk te versterken. In de eerste helft van de jaren tachtig concentreerde de discussie over juridisering zich op de toenemende stroom wet- en regelgeving als zodanig.²⁶³ Op dit niveau bevindt zich ook het argument dat juridisering in de vorm van (meer) wetgeving de vertrouwensrelatie tussen patiënt en hulpverlener zal schaden. Het is de vraag of dit argument hout snijdt, nu het recht zonder problemen ook andere intieme relaties juridisch regelt.²⁶⁴ Dit laat echter onverlet dat elk voornemen om de bemoeienis van het recht met de praktijk van de hulpverlening te vergroten, zal moeten worden beoordeeld op aspecten als *noodzaak, doelmatigheid en uitvoerbaarheid*. Met betrekking tot de interventie 'wetgeving' is over deze aspecten de laatste jaren uitvoerig gepubliceerd. Er zijn normen en criteria ontwikkeld waaraan moet worden getoetst, alvorens besloten mag worden een wetsvoorstel tot stand te brengen.²⁶⁵

Daarnaast is het zinvol aandacht te geven aan de *gevolgen* van juridische interventies die het terrein van de gezondheidszorg betreffen. Het gaat daarbij niet om het feit dat er juridische interventies plaatsvinden, maar om de concrete inhoud en gevolgen daarvan. In hoofdstuk 2 heb ik een poging gedaan het begrip juridisering zo uit te werken dat het mogelijk wordt juridische interventies te onderwerpen aan een beoordeling die zich in het bijzonder richt op de (mogelijke) gevolgen daarvan. Kijken we in dit licht naar de in de hoofdstukken 4, 5 en 6 behandelde juridische interventies, dan bestaat bij al deze interventies de reële mogelijkheid dat zich één of meer van de in paragraaf 2.4. genoemde nadelige gevolgen voordoen, variërend van 'overreactie' of een toenemende afstandelijkheid van de hulpverlener door gebrek aan voldoende kennis van de inhoud van het recht (recht op informatie), juridische eisen die geen verbinding meer lijken te hebben met 'goede hulpverlening'

263. Leenen (1982), o.c.; Vroom-Kastelein, o.c.

264. Leenen (1982), o.c., p. 106. Vgl. J. Legemaate, De WGBO en het vertrouwensmodel - Tegenspraak of harmonie? Medisch Contact (1991) nr. 39, p. 1151-1153.

265. Zie de nota Zicht op Wetgeving uit maart 1991 (Tweede Kamer, 1990-1991, 22008, nrs. 1-2) en de Aanwijzingen voor de regelgeving, zoals deze sinds 1 januari 1993 luiden.

(dossierplicht) tot een belemmering van de toegang tot de zorg en een beperking van patiëntenrechten (vrijwillige opneming). Dit zijn gevolgen die de praktijk van de hulpverlening, en dus ook de hulpverlener-patiëntrelatie, direct raken.

Wordt besloten een juridische interventie toe te passen, dan zullen de gevolgen daarvan voor de praktijk van de hulpverlening een voortdurend punt van aandacht moeten zijn.²⁶⁶ Het is noodzakelijk dat ook juristen zich voortdurend de vraag stellen welke effecten hun handelen en hun 'produkten' hebben. Hebben zij onvoldoende oog voor de discrepanties die zich kunnen voordoen tussen het recht in theorie en het recht in de praktijk dan vormt dat een potentiële bedreiging voor de acceptatie en de effectiviteit van juridische normen en regels. Waar discrepanties blijken, zullen de oorzaken daarvan zorgvuldig moeten worden bestudeerd. Waar deze oorzaken zijn toe te rekenen aan de vormgeving of de inhoud van de juridische interventie, zal moeten worden overwogen een wijziging aan te brengen. Houden bedoelde oorzaken verband met factoren aan de zijde van de personen of instanties tot welke de juridische interventie zich richtte (zoals gebrek aan kennis), dan zal (ook) in die sfeer naar verbetering moeten worden gestreefd.

7.3. Recht van 'buiten' en recht van 'binnen'

Het in hoofdstuk 3 gegeven overzicht laat zien dat er een aantal juridische wegen is waarlangs normen en regels uit de beroepsgroep een rol kunnen spelen bij het vinden en vormen van recht. De jurisprudentie wijst uit dat er een levendige interactie bestaat tussen recht van 'buiten' en recht van 'binnen'. Het recht van 'buiten' bevat een aantal open normen die het mogelijk maken regels uit de beroepsgroep te gebruiken bij het vinden en vormen van recht. De rechter blijkt op betrekkelijk grote schaal van deze regels gebruik te maken. Door het opstellen van

266. De Amerikaanse juristen Schopp en Wexler pleiten om deze reden voor 'therapeutic jurisprudence'. Zij verstaan daaronder het volgende: "Therapeutic jurisprudence is an approach to the study of (...) law that investigates the effects of the law on the therapeutic project of the (...) health system and considers ways in which the law might be designed in order to promote that project without sacrificing other important values" (R.F. Schopp en D.B. Wexler, *Shooting yourself in the foot with due care*, *Journal of Psychiatry and Law* (1989) nr. 2, p. 163-203). Het begrip 'therapeutic jurisprudence' vind ik ongelukkig gekozen, aangezien dit suggereert dat therapeutische overwegingen altijd moeten prevaleren. Overigens bevatten hun beschouwingen vele interessante gedachten.

richtlijnen, modelovereenkomsten e.d. hebben hulpverleners mogelijkheden om het recht te 'sturen'. Weliswaar geeft het recht bepaalde grenzen aan, welke niet mogen worden overschreden, maar deze grenzen laten veel ruimte. In elk geval op de hoofdpunten komen het recht van 'buiten' en het recht van 'binnen' in belangrijke mate overeen. De discussie spitst zich veelal toe op de interpretatie en de uitwerking van deze hoofdpunten. Een belangrijke conclusie is dan ook dat juridische interventies in veel gevallen een ondersteuning bieden voor de normen en regels die binnen de beroepsgroep gelden.

We zien ook deze ontwikkeling terug op het niveau van de specifieke thema's die in de hoofdstukken 4, 5 en 6 zijn besproken. In elk geval met betrekking tot het recht van de patiënt op informatie en de dossierplicht van de hulpverlener kan worden vastgesteld dat de uitgangspunten terzake zowel in het van 'buiten' als het recht van 'binnen' te vinden zijn. Met de betrekking tot de regeling van de opname in een psychiatrisch ziekenhuis van patiënten die van bewaar noch bereidheid blijken te geven, is dit overigens niet het geval.

7.4. Aanbevelingen

Juridisering is een complex en veelvormig verschijnsel. Voor het oplossen van de problemen die erdoor kunnen worden opgeroepen, zal doorgaans een samenstel van maatregelen vereist zijn. In aanvulling op het bovenstaande acht ik de volgende aanbevelingen van belang.

7.4.1. Vooronderzoek door de wetgever

Een van de belangrijkste juridische interventies is wetgeving. Sinds het midden van de jaren tachtig zijn belangrijke veranderingen opgetreden in de opvatting van de overheid met betrekking tot het middel wetgeving. De overheid is bij het gebruikmaken van dit middel veel terughoudender geworden. De al genoemde nota Zicht op Wetgeving stelt dat een goede samenwerking is vereist tussen 'de ontwerpers van de wet en degenen die haar zullen moeten uitvoeren en handhaven. (...) De voorbereiding van wetten zal steeds mede gericht zijn op aansluiting bij maatschappelijke processen'.²⁶⁷ Ik noemde reeds eerder nr. 7 van de Aanwijzingen voor de regelgeving: 'Alvorens tot het treffen van een regeling wordt besloten,

267. Nota Zicht op Wetgeving, o.c., p. 9.

worden de volgende stappen gezet: (a) kennis wordt vergaard van de relevante feiten en omstandigheden met betrekking tot het bewuste onderwerp (...)' . Dit is onder meer van belang voor de doeltreffendheid, doelmatigheid en uitvoerbaarheid van de wettelijke regeling. Op het gebied van de gezondheidszorg kunnen voorbeelden worden genoemd van regelingen, of gedeelten daarvan, die zijn ontworpen zonder dat een voldoende analyse van de te reguleren situatie had plaatsgevonden. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan de toepassing van de wet BOPZ in de psychogeriatric en de zorg voor verstandelijk gehandicapten. Het verdient aanbeveling dat de overheid zoveel mogelijk voorafgaand aan het opstellen van een wetvoorstel de voetangels en klemmen op het terrein waarop de regeling zal worden gericht in kaart brengt. Het herstellen van dergelijke problemen tijdens het parlementaire proces blijft doorgaans tot een aanzienlijke vertraging te leiden. De stukken zoals deze thans aan wetgevingsprojecten vooraf gaan, zoals de Nota's patiëntenbeleid uit 1981, 1983 en 1987 in relatie tot de WGBO, vervullen deze functie onvoldoende. Hetzelfde geldt voor voorontwerpen van wet, aangezien daarin essentiële keuzen vaak al zijn gemaakt en de inhoud - een wet met toelichting- voor buitenstaanders vaak moeilijk te doorgronden is. Het is beter belangrijke wetgevingsprojecten vooraf te laten gaan door een 'witboek' waarin, toegespitst op de voorgenomen regeling, wordt ingegaan op de motieven voor regulering, op de kenmerken van het te reguleren gebied en op de inhoud die de overheid, gegeven bedoelde motieven en kenmerken, aan de regeling wil geven.

7.4.2. Onderzoek naar de werking van het recht in de praktijk

Deze aanbeveling ligt in het verlengde van de vorige. Naast de juridisch-theoretische bestudering van het gezondheidsrecht en de fundamentele waarop dit is gegrondvest, is het noodzakelijk onderzoek te doen naar de werking van het recht in de praktijk. Dergelijk onderzoek kan het nodige inzicht verschaffen in de wijze waarop de betrokken actoren in de praktijk van de hulpverlening op juridische interventies reageren. Hierdoor wordt het mogelijk de gevolgen van juridische interventies, zoals deze in paragraaf 2.4. en gedeeltelijk ook in de hoofdstukken 4, 5 en 6, in een perspectief te plaatsen. Hierbij valt zowel te denken aan onderzoek dat wordt verricht voorafgaand aan een juridische interventie, als aan onderzoek dat zich richt op de werking in de praktijk. Deze ontwikkeling is in Nederland reeds in gang gezet, onder meer door het in wettelijke regelingen (zoals de BIG en de BOPZ) opnemen van een bepaling die

voorziet in evaluatie van de wet of gedeelten daarvan. Dit type onderzoek, dat ten dele in multidisciplinair verband zal moeten worden verricht, behoort verder te worden uitgebouwd.

7.4.3. Scholing van hulpverleners

Bepalingen als die van de WGBO zullen in de eerste plaats gestalte moeten krijgen in de relatie tussen patiënt en hulpverlener. Dit betekent dat de hulpverlener, en eigenlijk ook de patiënt, zouden moeten beschikken over bepaalde elementaire kennis van patiëntenrechten. Met betrekking tot hulpverleners is het van belang in de basisopleiding, tijdens de specialisatie, maar ook tijdens na- en bijscholing, nadrukkelijk aandacht te besteden aan de relevante aspecten van het gezondheidsrecht: de beroepshouding van de jurist, de aard van het rechtssysteem, patiëntenrechten en hun juridische context e.d. In veel opleidingen is reeds het geval, maar een ideale situatie op dit punt is zeker nog niet bereikt.²⁶⁸ Dit onderwijs zou zich overigens niet moeten beperken tot juridische aspecten, maar behoort zich uit te strekken tot aspecten van communicatie²⁶⁹ en tot het omgaan met fouten. Het laatste is, in elk geval binnen de medische beroepsgroep, nog een heikele kwestie.²⁷⁰ Kwaliteitsystemen als intercollegiale toetsing, melding van incidenten en vormen van risk management kunnen ertoe bijdragen dat het hanteren en bespreken van fouten beter gaat verlopen. Dit kan er voorts toe leiden dat de hulpverlener adequater kan reageren op klachten van patiënten.²⁷¹ Het is niet ongebruikelijk dat de negatieve of afhoudende reactie van de hulpverlener op een klacht tot een escalatie in de relatie met de patiënt leidt, en de laatste ertoe brengt de zaak 'hard' te gaan spelen.

Tot scholing van hulpverleners kan ook worden gerekend de taak die ten aanzien van het informeren en adviseren is weggelegd voor beroepsorganisaties en wetenschappelijke verenigingen. Dit kan ertoe bijdragen dat de handelwijze van hulpverleners die afwijken van de in

268. Zie I. van de Ploeg, H. ten Have en F. van Wijmen, *Medische ethiek en gezondheidsrecht in het Nederlands medisch onderwijscontinuüm*. Maastricht, 1991. Voorts P. Chin A Paw-Van der Sloot, *Medische tuchtklachten - Casuïstiek in het medisch onderwijs?* *Medisch Contact* (1993) nr. 35, p. 1053-1056.

269. Vgl. F.L. Meijler, *Een klacht van een patiënt door onvolkomenheden in de communicatie*. *NTvG* (1993) nr. 17, p. 841-843.

270. Zie hierover de vele interessante bijdragen in: Van Everdingen (red.), o.c.

271. Th.M.G. van Berkestijn, *Voorkomen van en omgaan met claims en klachten*, in: Van Berkestijn e.a. (1993), o.c., p. 72-89 en H.J.J. Leenen, *Preventie van schade*. *NTvG* (1992) nr. 34, p. 1665-1667.

acht te nemen normen, wordt bijgesteld.²⁷² Hulpverleners ertoe brengen dat zij een bepaalde handelwijze aanpassen, vergt overigens een door-dachte aanpak.²⁷³

Amerikaanse ervaringen wijzen uit dat hulpverleners die op de hoogte zijn van de juridische kanten van hun vak, minder vaak met aansprakelijkheidsprocedures te maken hebben. Bovendien neemt hun angst voor, en irritatie over juridisering af.²⁷⁴ Naar verwachting zal dit in het geval van Nederlandse hulpverleners niet anders zijn.

7.4.4. Oplossing van problemen op een zo laag mogelijk niveau

Een belangrijk aspect in het kader van een discussie over juridisering is de wijze waarop met klachten van patiënten wordt omgegaan. Een deel van de problemen die ervaren worden rond juridisering houden verband met de vrees voor een toename van het aantal juridische procedures. Voor zover het gaat om procedures inzake medische aansprakelijkheid, is vooralsnog van een toename geen sprake.²⁷⁵ Toch gaan patiënten er in vergelijking met de jaren zeventig eerder toe over om geschillen voor te leggen aan de rechter. Deze tendens is onder meer zichtbaar op het gebied van de rechtspositie van psychiatrische patiënten, waar zich sinds een aantal jaren een stijging van het aantal uitspraken in kort geding aftekent.²⁷⁶ In een aantal gevallen zal het voorleggen van een geschil aan de rechter kunnen worden voorkomen door het creëren van een goede klachtenprocedure, zo dicht mogelijk bij het niveau van de patiënt, instelling en de individuele hulpverlener. Naast voordelen in de sfeer van de snelheid van afhandeling, zal door een goede klachtenregeling in een aantal gevallen kunnen worden voorkomen dat klachten en geschillen terecht komen in een juridisch 'kanaal' waarin juridische etiketten en (procedure)voorschriften de klacht als het ware gaan overwoekeren en transformeren tot een geschil dat met het oorspronkelijke probleem nog

272. Zie bijvoorbeeld de bevindingen uit het onderzoek van Bolt inzake het recht op informatie, genoemd in paragraaf 4.5 en de problemen rond de dossierplicht, zoals deze uit de tuchtrechtspraak naar voren komen.

273. Zie over de problemen die hierbij een rol spelen Greco en Eisenberg, o.c.

274. C.J.J.M. Stolker, Van arts naar advocaat - Aansprakelijkheid voor medische fouten in Amerika, een les voor Nederland. Utrecht/Deventer, 1989, p. 96.

275. L.G. Angenent en J.H. Hubben, Medische schadeclaims in Nederland 1980-1990. Nijmegen, 1992, p. 15.

276. Zie voor precieze gegevens de jaarverslagen van de Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon Geestelijke Gezondheidszorg.

maar weinig te maken heeft.²⁷⁷ In sommige gevallen kunnen goede redenen bestaan voor het initiëren van een juridische procedure, in andere gevallen zal een minder formeel alternatief uitkomst kunnen bieden. Ik laat de aan een goede klachtenopvang te stellen eisen in dit verband buiten beschouwing²⁷⁸, maar wil benadrukken dat er alle reden is het ontwikkelen van adequate vormen van klachtenopvang met voortvarendheid ter hand te nemen. Het in maart 1993 aan de Tweede Kamer voorgelegde wetsvoorstel Klachtrecht Cliënten Zorgsector²⁷⁹ biedt daartoe een kader, maar is naar mijn te vrijblijvend. Gelet op de betekenis van het klachtrecht, zowel voor de rechtspositie van de patiënt als voor de kwaliteit van de zorg, verdient een regeling waarin zekere aan klachtenopvang te stellen minimumeisen zijn neergelegd naar mijn mening de voorkeur.²⁸⁰ Op het vlak van de aansprakelijkheid kan worden gedacht aan een experiment met een geschillencommissie voor de gezondheidszorg, volgens het model van de Stichting Geschillencommissies voor Consumentenzaken.²⁸¹

7.4.5. Het temperen van verwachtingen

Er is vaak een relatie tussen discussies en meningen over juridisering en de verwachtingen van de personen die aan de discussie deelnemen of een mening uiten. Het kan daarbij gaan om verwachtingen ten aanzien van de negatieve gevolgen van juridisering (bij hulpverleners), maar ook om verwachtingen bij de patiënt over hetgeen door middel van een procedure kan worden bereikt of bij juristen en de wetgever over de 'stuurbaarheid' van de praktijk door middel van deze of gene juridische interventie. Scholing van hulpverleners kan ertoe bijdragen dat men een reëel inzicht in het recht krijgt, waardoor weerstand -voor zover aanwezig- kan worden weggenomen. Met betrekking tot patiënten geldt eveneens dat zij zich bewust moeten zijn van zowel de mogelijkheden van hun rechtsposi-

277. Zie hierover ook Schopp en Wexler, o.c., p. 181 die met betrekking tot het aansprakelijkheidsrecht opmerken: '[A]ttempts to protect or reinforce the fiduciary relationship between clinician and patient through tort liability are inherently self-defeating'.

278. Hierover uitvoerig Kastelein (1992), o.c.

279. Tweede Kamer, 1992-1993, 23040, nr. 2.

280. In gelijke zin Kastelein (1993), o.c, p. 407-418.

281. J. Legemaate, Een geschillencommissie in de gezondheidszorg. Medische Aansprakelijkheid (1993), juni 1993, p. 7-8; L.G. Angenent en J.H. Hubben, Een geschillencommissie in de gezondheidszorg -Verslag van een onderzoek. Medisch Contact (1993) nr. 43, p. 1335-1338.

tie als de beperkingen en grenzen daarvan.²⁸² Ik schrijf dit met de nodige aarzeling, aangezien ik niet de indruk heb dat 'de Nederlandse patiënt' misbruik maakt van zijn rechtspositie. In het algemeen kan worden gesteld dat de patiënt er niet op uit is de relatie met zijn hulpverlener te juridiseren. In het bijzonder voor patiëntenorganisaties is een taak weggelegd bij het informeren van patiënten, zodanig dat deze situatie in stand blijft. Voor juristen en wetgever is van belang dat zij zich bewust blijven van de beperkingen van juridische interventies. Op juristen rust de verantwoordelijkheid zich niet door het conflictmodel te laten meeslepen, zo schreef onlangs Sluyters.²⁸³ Er is reeds eerder op gewezen dat met betrekking tot de mogelijkheden en effecten van juridische interventies 'gematigde verwachtingen' op zijn plaats zijn.²⁸⁴ De mogelijkheden om door middel van juridische interventies veranderingen in de praktijk te bewerkstelligen moeten niet worden overschat. De uitkomst die in de praktijk wordt bereikt, wordt nu eenmaal beïnvloed door veel meer factoren dan alleen de juridische.²⁸⁵ Wat dat betreft wekt de felheid waarmee sommige hulpverleners reageren op het verschijnsel juridisering soms verbazing. Het lijkt er wel eens op dat deze hulpverleners aan juristen en juridisering veel meer 'macht' en 'invloed' toedichten dan deze in werkelijkheid hebben en dat zij de betekenis miskennen van andere relevante factoren, die voor een belangrijk deel binnen hun eigen invloedssfeer liggen.

7.5. Het recht in de praktijk van de hulpverlening: afsluiting

In dit preadvies stonden de betekenis en de gevolgen van juridische interventies voor de praktijk van de hulpverlening centraal. Ik heb getracht, mede aan de hand van een aantal voorbeelden, te laten zien welke inhoud juridische interventies hebben, hoe de verhouding is tussen regels van 'buiten' en normen vanuit de beroepsgroep, en welke gevolgen juridische interventies kunnen hebben voor de praktijk van de hulpverlening. Of deze gevolgen zich in de praktijk daadwerkelijk voordoen, is een vraag die op grond van dit preadvies niet kan worden

282. J. Blustein, *Doing what the patient orders: maintaining integrity in the doctor-patient relationship*. *Bioethics* (1993) nr. 4, p. 291-314.

283. B. Sluyters, *Vertrouwen*. *TvGR* (1993) nr. 7, p. 391. Zie hierover ook Roscam Abbing (1983), o.c.

284. Ippel, o.c., p. 214.

285. Vgl. Van der Mijn (1991), o.c., p. 3-4.

beantwoord. Dat vereist empirisch onderzoek zoals bedoeld in paragraaf 7.4.2. Met betrekking tot sommige thema's (zoals het recht op informatie) is enig empirisch onderzoek beschikbaar. Willen we een goed inzicht krijgen in de werking van het recht in de praktijk van de gezondheidszorg, dan zal dergelijk onderzoek op grotere schaal moeten plaatsvinden. Juridisering als zodanig verdient geen afkeuring. In veel gevallen ondersteunen de juridische ontwikkelingen het op verbetering of stabilisering van het welzijn van de patiënt gerichte therapeutische proces. Daarnaast houden juridische interventies de nodige druk op de ketel, en wel voor zover zij het belang van verantwoording, toetsbaarheid en procedurele zorgvuldigheid benadrukken. Wel zijn er specifieke onderwerpen en terreinen waar juridische interventies zichzelf in de voet lijken te schieten. Dat vraagt om een voortdurende alertheid op de gevolgen van deze interventies. Daarbij moet overigens worden voorkomen dat teveel het accent wordt gelegd op de tegenstellingen tussen de doelstellingen en de aanpak van de juridische en de therapeutische professie. Het in sterke mate accentueren van deze tegenstellingen zal de dialoog tussen beide professies bemoeilijken. Juist door het continueren en waar nodig uitbouwen van de dialoog die reeds op vele terreinen en binnen vele gremia tussen juristen en hulpverleners en overige betrokkenen is ontstaan, kan een belangrijke bijdrage worden geleverd aan het vinden en vormen van goed recht.

JURISPRUDENTIEREGISTER

Europees Hof voor de Rechten van de Mens			
1992	24 september	TvGR (1993) nr. 6, p. 354-360	29
Hoge Raad			
1984	27 november	TvGR (1985) nr. 2, p. 90-100	44
1986	27 juni	NJ 1987, 878	45
1987	20 november	NJ 1988, 500	67, 68
1988	2 december	TvGR (1989) nr. 3, p. 171-173	43
1990	9 november	NJ 1991, 26	36
1991	29 november	TvGR (1992) nr. 2, p. 103-109	32
1992	23 oktober	Ars Aequi (1993) nr. 9, p. 653-657	70
Gerechtshof			
1985	Amsterdam 13 juni	TvGR (1986) nr. 4, p. 230-232	68
1986	's-Gravenhage 4 december	TvGR (1988) nr. 7, p. 447-448	43
1987	's-Gravenhage 13 april	TvGR (1989) nr. 8, p. 562-565	52
1988	Den Bosch 17 mei	TvGR (1990) nr. 7, p. 461-463	68
	Amsterdam 25 mei	TvGR (1990) nr. 7, p. 463-465	68
	Arnhem 12 juli	TvGR (1988) nr. 8, p. 507-510	40, 46
1989	Arnhem 31 oktober	TvGR (1990) nr. 1, p. 79-83	44, 46
1990	Arnhem 12 juni	TvGR (1991) nr. 6, p. 370-375	41
	Arnhem 10 juli	TvGR (1991) nr. 8, p. 504-507	69
1991	Den Bosch 5 juni	Stcrt. 1992, nr. 19	66
1992	Arnhem 29 september	TvGR (1993) nr. 8, p. 512-514	69
	Den Bosch 5 oktober	Rolnr. 462/91	69
1993	's-Gravenhage 25 mei	TvGR (1993) nr. 6, p. 360-368	44
	Den Bosch 5 juli	MC (1994): in druk	69
	Leeuwarden 30 september	TvGR (1993) nr. 8, p. 500-505	44, 46
Arrondissementsrechtbank			
1970	Roermond 23 april	NJ 1970, 378	54
1984	Leeuwarden 1 maart	TvGR (1987) nr. 3, p. 213-216	40, 54
1986	Almelo 5 april	TvGR (1987) nr. 2, p. 131-134	31
1987	Assen 2 oktober	TvGR (1988) nr. 2, p. 126-127	46
	Leeuwarden 23 december	TvGR (1988) nr. 3, p. 173-175	41
1988	Assen 5 juli	TvGR (1988) nr. 8, p. 510-512	46
1989	Haarlem 18 april	TvGR (1989) nr. 7, p. 511-513	46
	Zutphen 25 mei	TvGR (1989) nr. 7, p. 516-518	54, 69
	Groningen 8 september	TvGR (1992) nr. 7, p. 416-418	69
1990	Amsterdam 20 september	NJ 1992, 612	43, 45
1991	Utrecht 11 januari	TvGR (1991) nr. 3, p. 180-182	47
1992	Leeuwarden 12 maart	NJ 1993, 358	39
	Arnhem 4 juni	NJ 1992, 614	54, 69
1992	Arnhem 25 juni	TvGR (1993) nr. 1, p. 50-55	54

Centraal Medisch Tuchtcollege

1981	19 maart	MC (1982) nr. 7, p. 191-192	54
1988	14 januari	TvGR (1988) nr. 7, p. 443-447	39
	14 april	TvGR (1989) nr. 7, p. 486-487	39
	21 april	TvGR (1989) nr. 2, p. 114-115	65
	16 juni	TvGR (1989) nr. 7, p. 500-502	40
	25 augustus	TvGR (1988) nr. 8, p. 497-498	65
	8 december	TvGR (1989) nr. 7, p. 478-480	39
1989	28 september	TvGR (1990) nr. 3, p. 214-217	52
1990	18 januari	TvGR (1990) nr. 6, p. 391-393	41
	25 januari	TvGR (1990) nr. 4, p. 280-282	45
1991	4 juli	TvGR (1991) nr. 8, p. 501-504	32
1992	23 januari	TvGR (1993) nr. 1, p. 23-26	55
	5 maart	TvGR (1993) nr. 1, p. 30-33	32
	7 mei	MC (1993) nr. 10, p. 313-314	43
	6 juni	Stcrt. 1992, nr. 28	66
1993	11 februari	MC (1993) nr. 31/32, p. 965-966	66
	11 maart	MC (1993) nr. 31/32, p. 963-965	66

Medisch Tuchtcollege

1983	Zwolle	14 mei	TvGR (1987) nr. 3, p. 201-205	55
1987	Amsterdam	11 mei	TvGR (1987) nr. 7, p. 478-480	65
1988	's-Gravenhage	10 februari	TvGR (1989) nr. 8, p. 572-573	32
	Amsterdam	5 juli	TvGR (1990) nr. 1, p. 60-62	41
1989	Amsterdam	2 mei	TvGR (1989) nr. 7, p. 484-486	39
	's-Gravenhage	4 oktober	TvGR (1990) nr. 2, p. 153-154	41
1990	Amsterdam	2 januari	Stcrt. 1992, nr. 2	66
	Zwolle	3 november	MC (1991) nr. 10, p. 318-319	6, 43
1991	Eindhoven	21 oktober	Stcrt. 1992, nr. 76	66
1992	Eindhoven	3 februari	Stcrt. 1992, nr. 106	41, 62
	Amsterdam	17 februari	MC (1993) nr. 26, p. 829-830	54
	Amsterdam	21 september	Stcrt. 1993, nr. 15	6, 32
	Groningen	5 november	MC (1993), nr. 19, p. 603-606	43
1993	Zwolle	5 juni 1993	TvGR (1993) nr. 8, p. 509-512	2, 39
	Amsterdam	6 september	MC (1994): in druk	52, 57

LITERATUUR

- Angenent, L.G. en Hubben, J.H., Medische schadeclaims in Nederland 1980-1990. Nijmegen, 1992.
- Angenent, L.G. en Hubben, J.H., Een geschillencommissie in de gezondheidszorg - Verslag van een onderzoek. Medisch Contact (1993) nr. 43, p. 1335-1338.
- Appelbaum, P.S., e.a., Informed Consent - legal theory and clinical practice. New York, 1987.
- Asser, W.D.H., Stelplicht, bewijslastverdeling en medische aansprakelijkheid in het Nederlandse recht. TvGR (1991) nr. 2, p. 62-76.
- Beek, J.L.M. van der, Informed consent in de psychiatrie. Tijdschrift voor Psychiatrie (1991) nr. 4, p. 262-275.
- Beer, J.M., Medische aansprakelijkheid gezien vanuit de juridische praktijk, in: J.M. Beer e.a., Aansprakelijkheid voor medische fouten. Lelystad, 1991, p. 1-15.
- Bergkamp, P., Inleiding najaarsvergadering Vereniging voor Gezondheidsrecht, 30 oktober 1992. TvGR (1993) nr. 3, p. 148-154.
- Berkestijn, Th.M.G. van, Voorkomen van en omgaan met claims en klachten, in: Th.M.G. van Berkestijn e.a., Arts en aansprakelijkheid. Utrecht, 1993, p. 72-89.
- Berkestijn e.a., Th.M.G. van, Arts en aansprakelijkheid. Utrecht, 1993.
- Berlin, L., To telephone or not to telephone: how high is the standard? AJR (1992), p. 1135-1139.
- Bersee, A.P.M. en Pluimakers, W.H.M.A., De Wet BIG. Lelystad, 1993.
- Bloem, J.J.A.M. en Maas, S.M., Patiënteninformatie: overwegingen, aangepaste werkwijze, evaluatie. NTvG (1993) nr. 37, p. 1889-1892.
- Blustein, J., Doing what the patient orders: maintaining integrity in the doctor-patient relationship. Bioethics (1993) nr. 4, p. 291-314.
- Bolt, I., Informed consent: de patiënt wikt, de arts beschikt? Amsterdam, 1991.
- Borssum Waalkes, J.B. van, Het gevaarscriterium en het wetsontwerp BOPZ, in: Verslag congres 'Psychiatrie in werkelijkheid'. Amsterdam/Utrecht, 1989.
- Borst-Eilers, E., Geneeskunde en gezondheidszorg, in: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), Gezondheidsrecht in perspectief. Utrecht, 1993, p. 39-46.
- Braake, Th.A.M. te, Juridische mogelijkheden en grenzen van late zwangerschapsafbreking. TvGR (1992) nr. 8, p. 455-466.
- Casparie, A.F., Is de toekomstige kwaliteit van zorg door juridisering van het medisch beroep nog wel gegarandeerd?, in: J.M. Bruggeman e.a. (red.), Lex medicorum. Deventer, 1991, p. 68.
- Casparie, A.F. en Everdingen, J.J.E. van, Maatstaven voor goede zorg: vijf jaar later. Medisch Contact (1989) nr. 50, p. 1654-1656.
- Cense, W.H., Contractmodel versus vertrouwensmodel - Enkele gedachten over de veranderende arts-patiëntrelatie. Medisch Contact (1991) nr. 39, p. 1153-1156.
- Chin a Paw-Van der Sloot, P., Medische tuchtklachten - Casuïstiek in het medisch onderwijs? Medisch Contact (1993) nr. 35, p. 1053-1056.
- Cohen Stuart, M.H., Legalisme en psychiatrie. Medisch Contact (1986) nr. 38, p. 1210-1212.
- Cohen Stuart, M.H., Medische kanttekeningen bij onvrijwillige opname, in: P.J.H. Laurs (red.), Dwang en zelfbeschikking in de psychiatrie. Utrecht, 1991, p. 51-61.

- Dekkers, F., De patiënt en het recht op informatie (diss.), Alphen aan de Rijn, 1979.
- Dijk, P. van en Hoof, G.J.H. van, De Europese conventie in theorie en praktijk. Nijmegen, 1990.
- Dillmann, R.J.M., e.a. (red.), Ethiek in de medische praktijk. Utrecht, 1993.
- Dillmann, R.J.M. en Bolt, I., 'Informed consent' en WGBO - Een praktisch model? Medisch Contact (1991) nr. 36, p. 1035-1038.
- Doppegieter, R.M.S., Informatieplicht in de tuchtrechtspraak. Medisch Contact (1992) nr. 41, p. 1191-1195.
- Dute, J.C.J., Over marginale toetsing van medisch handelen, in: K. Blankman en J.E. Doek (red.), Recht en gezondheid (Liber amicorum Oscar P.F. Oldenburg). Amsterdam, 1992, p. 87-94.
- Faden, R.R. en Beauchamp, T.L., A history and theory of informed consent. New York, 1986.
- Farmer, A., Medical practice guidelines: lessons from the United States. BMJ (1993), p. 313-317.
- Faro, L.M.C., De kwaliteit van implantaten in juridisch perspectief (diss.). 's-Gravenhage/Lochem, 1990.
- Frijlink, A. en Braake, Th.A.M. te, Opneming in een zwakzinnigen- of verpleeginrichting. NJB (1990) nr. 24, p. 955-961.
- Gevers, J., De rechtspositie van psychiatrische patiënten. Alphen aan den Rijn, 1979.
- Gevers, J.K.M. en Widdershoven, T.P.J.C., De rechtspositie van de patiënt; inventarisatie van regelgeving, aanbevelingen voor onderzoek. Amsterdam, 1987.
- Gevers, J.K.M., De rechter en het medisch handelen. Deventer, 1991.
- Gevers, J.K.M., Medische beslissingen rond het levenseinde van wilsonbekwame patiënten: de discussienota's van de KNMG-commissie. TvGR (1993) nr. 8, p. 464-474.
- Gevers, J.K.M., De discussienota's van de Commissie Aanvaardbaarheid Levensbeëindigend handelen - Kanttekeningen vanuit het recht. Medisch Contact (1993) nr. 47, p. 1493-1495.
- Gezondheidsraad, Patiënten in een vegetatieve toestand, 's-Gravenhage, 1994.
- Ginneken, P. van, 'Een zodanig gevaar' - Het gevaarscriterium bij gedwongen opneming in een psychiatrisch ziekenhuis. Utrecht, 1993.
- Greco, P.J. en Eisenberg, J.M., Changing physicians' practices, New England Journal of Medicine (1993) nr. 17, p. 1271-1274.
- Groot, A.R.J. en Luytgaarden, H.J.L.M. van de (red.), Zonder meer recht. Zwolle, 1993.
- Haines, A., en Feder, G., Guidance on guidelines - Writing them is easier than making them work. BMJ (1992), p. 785-786.
- Heineman, M.E.F., en Hubben, J.H., De anesthesioloog in de medische tuchtrechtspraak 1975-1992. Nijmegen, 1993.
- Heuvel, C.Th.I.M. van den, Risico's bij medisch ingrijpen: weet de patiënt wel genoeg? Nieuwsbrief Gezondheidsrecht (1993) nr. 4, p. 5-7.
- Heijnen P.J.G.M. e.a., Model-instructie voor arts-assistenten. Medisch Contact (1993) nr. 1, p. 14-17.
- Hondius, E.H., Ontwikkelingen in de civielrechtelijke aansprakelijkheid van arts en ziekenhuis, in: J.H. Hubben (red.), De geneeskundige behandelingsovereenkomst - Tekst en analyse van het wetsvoorstel. Lochem, 1990, p. 59-78.
- Hubben, J.H., Het ziekenhuis als strafbare rechtspersoon (oratie). Lochem, 1989.

- Hubben, J.H. (red.), De geneeskundige behandelingsovereenkomst - Tekst en analyse van het wetsvoorstel. Lochem, 1990.
- Hubben, J.H., Kwaliteit en recht in de gezondheidszorg. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht, Utrecht, 1991.
- Hubben, J.H., Levensbeëindiging van ernstig gehandicapte pasgeborenen en ernstig demente patiënten: waar ligt de grens? TvGR (1993) nr. 4, p. 207-213.
- Hubben, J.H. en Roscam Abbing, H.D.C. (red.), Gezondheidsrecht in perspectief. Utrecht, 1993.
- Ippel, P.C., Reacties op rechtsbescherming (diss.). Zwolle, 1989.
- Kaasenbrood, A., De psychiater en het gevaarscriterium. Tijdschrift voor Psychiatrie (1988) nr. 10, p. 679-691.
- Kaasenbrood, A.J.A. en Lieshout, P.A.H. van, Richtlijnontwikkeling in de psychiatrie. Tijdschrift voor Psychiatrie (1993) nr. 1, p. 45-57.
- Kastelein, W.R., Schriftelijke standaarden en de juridische positie van de arts. Medisch Contact (1990) nr. 16, p. 521-523.
- Kastelein, W.R., De WGBO: moet en kan dat zo? Medisch Contact (1991) nr. 36, p. 1027-1029.
- Kastelein, W.R., Van klagen naar klachtrecht (diss.). Arnhem, 1992.
- Kastelein, W.R., Wetsvoorstel klachtrecht zorgsector: aanleiding tot klachten? TvGR (1993) nr. 7, p. 407-418.
- Kastelein, W.R., Arts, patiënt en recht: zelfbeschikking en het recht op informatie, waar ligt de grens?, in: R.J.M. Dillmann e.a. (red.), Ethiek in de medische praktijk. Utrecht, 1993, p. 60-70.
- Kelk, C., Recht voor geïnstitutionaliseerden (oratie). Arnhem, 1983.
- Kelk, C. en Legemaate, J., Rechtsbescherming in de psychiatrie - Een rechtsvergelijkend perspectief. Preadvies Nederlands Vereniging voor Rechtsvergelijking. Deventer, 1990.
- Kerrigan, D.D., e.a., Who's afraid of informed consent? BMJ (1993), p. 289-300.
- Kimsma, G.K., Informed consent, in: R.J.M. Dillmann e.a. (red.), Ethiek in de medische praktijk. Utrecht, 1993, p. 94-106.
- Klanderma, J.H.M., Juridisering en dejuridisering, in: A.R.J. Groot en H.J.L.M. van de Luytgaarden (red.), Zonder meer recht. Zwolle, 1993, p. 293-345.
- Kortmann, C.A.J.M., Ontregeling. NJB (1993) nr. 39, p. 1375-1380.
- Kortmann, S.C.J.J., De rechtsgronden voor aansprakelijkheid in het geval van medische fouten, in: J.M. Beer e.a., Aansprakelijkheid voor medische fouten. Lelystad, 1991, p. 17-38.
- Kortmann, S.C.J.J., Informed consent. TvGR (1993) nr. 8, p. 514-519.
- Krul-Steketee, J., De BOPZ-novelle, mede gezien vanuit het EVRM. TvGR (1992) nr. 5, p. 268-277.
- Lameer, C., Moet de arts het bewijs kunnen leveren dat hij de patiënt voldoende heeft geïnformeerd? NTvG (1993) nr. 37, p. 1888-1889.
- Laurs, P., Recht voor psychiatrische patiënten (diss.). Arnhem, 1988.
- Laurs, P.J.H., Gekluisterde vrijheid - De vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënt. NJB (1991) nr. 30, p. 1215-1221.
- Lavelle-Jones, C., e.a., Factors affecting quality of informed consent. BMJ (1993), p. 885-890.
- Leenen, H.J.J., Juridisering van de gezondheidszorg. TvGR (1982) nr. 3, p. 105-108.
- Leenen, H.J.J. en Roscam Abbing H.D.C., Bestuurlijk gezondheidsrecht. Alphen aan den Rijn, 1986.

- Leenen, H.J.J., Handboek Gezondheidsrecht - Rechten van mensen in de gezondheidszorg. Alphen aan den Rijn, 1988.
- Leenen, H.J.J., Wetgeving en medisch handelen, in: H.D.C. Roscam Abbing en F.C.B. van Wijmen (red.), Wetgeving gezondheidszorg in perspectief. Deventer, 1989, p. 53-61.
- Leenen, H.J.J., Mensen, rechten, instituties en de staat in de gezondheidszorg (afscheidscollege). Alphen aan den Rijn, 1990.
- Leenen, H.J.J., Handboek Gezondheidsrecht - Gezondheidszorg en recht. Alphen aan den Rijn, 1991.
- Leenen, H.J.J., Preventie van schade. NTvG (1992) nr. 34., p. 1665-1667.
- Legemaate, J., De juridisering van de psychiatrie. Proces (1986) nr. 5, p. 135-139.
- Legemaate, J., De rechtspositie van vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënten (diss.). Arnhem, 1991.
- Legemaate, J., Aansprakelijkheid en Europa 1992 - Kanttekeningen bij de ontwerp-richtlijn diensten aansprakelijkheid. Medisch Contact (1991) nr. 24, p. 753-755.
- Legemaate, J., De WGBO en het vertrouwensmodel - Tegenspraak of harmonie? Medisch Contact (1991) nr. 39, p. 1151-1153.
- Legemaate, J., De onvrijwillige opname in een psychiatrisch ziekenhuis - Een onderzoek naar de wetgeving in een aantal Europese landen. Maarssen, 1992.
- Legemaate, J., Het ontwerp Kwaliteitswet Zorginstellingen - context en inhoud. TvGR (1992) nr. 4, p. 192-205.
- Legemaate, J., Patients' rights in the countries of the Toronto Group - 1993 update. Utrecht, 1993.
- Legemaate, J., Een geschillencommissie in de gezondheidszorg. Medische Aansprakelijkheid (1993), juni 1993, p. 7-8.
- Legemaate, J., Patiëntenrechten in bijzondere situaties - Over rechtsbescherming en wetgevingsbeleid. TvGR (1993) nr. 7, p. 392-406.
- Legemaate, J., De beroepsuitoefening door de arts: relevante regels en normen, in: Th.M.G. van Berkestijn e.a., Arts en aansprakelijkheid. Utrecht, 1993, p. 23-59.
- Legemaate, J., e.a. (red.), Regelgeving Beroepsuitoefening Gezondheidszorg. Houten, 1994.
- Lidz, C.W., e.a., Informed Consent - A study of decisionmaking in psychiatry. New York, 1984.
- Malsch, M., Modelregelingen van Nederlandse makelij uniek in de wereld. Tijdschrift voor Gezondheid en Politiek (1993) nr. 6, p. 12-13.
- Meer, C. van der, Arts en jurist, een samenspel van overeenkomsten, verschillen en onzekerheden. TvGR (1978) nr. 2, p. 42-50.
- Meijer, H.W., Inleiding KNMG-studiedag 'De wet BOPZ: gevolgen voor de praktijk'. Utrecht, 26 november 1993.
- Meijers, L.C.M., Bijdrage van de gewone rechtspraak aan de ontwikkeling van het gezondheidsrecht, in: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), Gezondheidsrecht in perspectief. Utrecht, 1993, p. 23-36.
- Meijler, F.L., Een klacht van een patiënt door onvolkomenheden in de communicatie. NTvG (1993) nr. 17, p. 841-843.
- Meulemans, E.W.M., De rol van de rechtspraak met name gezien vanuit de patiëntenwetgeving, in: H.D.C. Roscam Abbing en F.C.B. Van Wijmen (red.), Wetgeving gezondheidszorg in perspectief. Deventer, 1989, p. 23-36.
- Minister van Justitie, Nota Zicht op Wetgeving. Tweede Kamer, 1990-1991, 22008, nrs. 1-2, maart 1991.
- Mijn, W.B. van der, Wie stelt de dokter de wet? (oratie). Deventer, 1983.

- Mijn, W.B. van der, Het recht in de gezondheidszorg. *Metamedica* (1987) nr. 1, p. 63-68.
- Mijn, W.B. van der, Beroepenwetgeving in de gezondheidszorg. Deventer, 1989.
- Mijn, W.B. van der, De wet van weten en geweten (afscheidscollege). Z.pl., 1991.
- Mulder-Rutten, J.M.W.G. en Sluyters-Hamburger, H.J., Rechtspraak medisch tuchtrecht - Gepubliceerd in de Staatscourant van 1992. Den Haag, z.j.
- Nationale Raad voor de Volksgezondheid, Nota bouwstenen beroepscodes en gedragsregels. Zoetermeer, 1988.
- Nationale Raad voor de Volksgezondheid, Advies inzake de Ontwerp Europese Richtlijn aansprakelijkheid voor diensten. Zoetermeer, 1991.
- Nederlandse Vereniging voor Kindergeneeskunde, Doen of laten? Grenzen van het medisch handelen in de neonatologie. Utrecht, 1992.
- Nederlandse Vereniging voor Obstetrie en Gynaecologie, Officieel standpunt 'Sterilisatie'. Utrecht, 1992.
- Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie, Mededelingen bestuur. Nieuws en Mededelingen (1992) nr. 2, p. 2-3.
- Pals, L.H., De positie van jurist en medicus bij letselschaden. *Advocatenblad* (1989), p. 69-73.
- Ploeg, I. van de, Have, H ten en Wijmen, F. van, Medische ethiek en gezondheidsrecht in het Nederlands medisch onderwijscontinuüm. Maastricht, 1991.
- Pontier, J.A., Rechtsvinding, Nijmegen, 1991.
- Querido, A., Krankzinnigenrecht. Haarlem, 1939.
- Ravenschlag, I., Het recht op niet weten - Meer dan een quidproquo. Amsterdam, 1992.
- Recommendation R(83)2 concerning the legal protection of persons suffering from mental disorder placed as involuntary patients, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 22 February.
- Roscam Abbing, H.D.C., In de beperking toont zich de meester (oratie). Alphen aan den Rijn, 1983.
- Roscam Abbing, H.D.C., Rechten van patiënten en wettelijke ziektekostenverzekeringen. *TvGR* (1984) nr. 4, p. 161-173.
- Roscam Abbing, H.D.C., Gezondheidsrecht, een terreinverkenning, in: J.D.F. Habbema e.a. (red.), *Medische technology assessment en gezondheidsbeleid*. Alphen aan den Rijn, 1989, p. 143-152.
- Roscam Abbing, H.D.C., Wetgeving(sbeleid) gezondheidszorg, in: H.D.C. Roscam Abbing en F.C.B. Van Wijmen (red.), *Wetgeving gezondheidszorg in perspectief*. Deventer, 1989, p. 9-20.
- Roscam Abbing, H.D.C. en Wijmen van, F.C.B. (red.), *Wetgeving gezondheidszorg in perspectief*. Deventer, 1989.
- Roscam Abbing, H.D.C., Het recht op informatie en het toestemmingsvereiste, in: Hubben (red.) (1990), *De geneeskundige behandelingsovereenkomst - Tekst en analyse van het wetsvoorstel*. Lochem, 1990, p. 17-32.
- Roscam Abbing, H.D.C., Standaard van zorg en consensus; enkele juridische aspecten. *NTvG* (1991) nr. 4, p. 141-144.
- Roscam Abbing, H.D.C., Sterilisatie en civiele procedures. *NTvG* (1992) nr. 23, p. 1118-1120.
- Roscam Abbing, H.D.C., Het recht op informatie in de medische praktijk. *NTvG* (1993)

- nr. 37, p. 1861-1863.
- Roscam Abbing, H.D.C., Patiënt en gezondheidszorg in het recht van de Europese Gemeenschap. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht, Utrecht, 1993.
- Schopp, R.F. en Wexler, D.B., Shooting yourself in the foot with due care. *Journal of Psychiatry and Law* (1989) nr. 2, p. 163-203.
- Schuyt, C.J.M., Tussen witte jassen en zwate toga's - De plaats van het gezondheidsrecht in de moderne samenleving, in: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), *Gezondheidsrecht in perspectief*. Utrecht, 1993, p. 156-168.
- Sluyters, B., De aansprakelijkheid van arts en ziekenhuis. Preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking. Deventer, 1984, p. 52.
- Sluyters, B., Geknipt verband (oratie). Deventer, 1985.
- Sluyters, B., Over het recht en over juristen, in: B.L. Berkemeijer e.a. (red.), *Juridische praktijkproblemen voor de arts*. Leiden, 1987, p. 9-13.
- Sluyters, B., De gezondheidszorg en het strafrecht. Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht. Utrecht, 1989.
- Sluyters, B., De ontwerp richtlijn dienstenaansprakelijkheid en de gezondheidszorg. Inleiding studiedag 'Dienstenaansprakelijkheid', 14 mei 1991.
- Sluyters, B., *Vertrouwen*. TvGR (1993) nr. 7, p. 391.
- Smit, J. en Boogaart, M., *Gedwongen opneming in Nederland*. Deventer, 1989.
- Spreeuwenberg, C., Hulpverleningsrelaties, in: P.G.J.J. Stevens e.a. (red.), *Consumentenboek gezondheidszorg*. Utrecht, 1993, p. C-1-1 t/m C-1-36.
- Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon, *Verslag lustrumcongres 'psychiatrie en juridisering'*. Utrecht, 1986.
- Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon, *Jaarverslag 1992*. Utrecht, 1993.
- Stolker, C.J.J.M., Aansprakelijkheid van de arts, in het bijzonder voor mislukte sterilisaties (diss.). Deventer, 1988.
- Stolker, C.J.J.M., Van arts naar advocaat - Aansprakelijkheid voor medische fouten in Amerika, een les voor Nederland. Utrecht/Deventer, 1989.
- Stolker, C., Wat weet de rechter van medisch handelen? Richtlijnen en beroepscode spelen een sleutelrol bij juridische procedures. *Tijdschrift voor Gezondheid en Politiek* (1993) nr. 6, p. 14-16.
- Thomas, S., *Standaarden van het Nederlands Huisartsen Genootschap*. NTvG (1993) nr. 42, p. 2135-2137.
- Tobias, J.S. en Souhami, R.L., Fully informed consent can be needlessly cruel. *BMJ* (1993), p. 1199-1201.
- Trappenburg, M.J., *Soorten van gelijk - Medisch ethische discussies in Nederland* (diss.), Zwolle 1993.
- Uden, M.M.A.T. van en Dam, F.S.A.M. van, *Informed consent bij klinisch kankeronderzoek; psychologische aspecten*. NTvG (1986) nr. 46, p. 2078-2082.
- Vansweevelt, Th., *De civielrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer en het ziekenhuis* (diss.). Antwerpen, 1992.
- Veen, E-B. van, *Mensenrechten en meerderjarige onbekwamen*. *Ars Aequi* (1991) nr. 6, p. 484-493.
- Veen, E-B. van, m.m.v. Beer, J., *Letselschade en patiëntenverzekering*, in: J.J.E. van Everdingen (red.), *Smetten op de witte jas*. Overveen/Amsterdam, 1993, p. 297-314.
- Velden, W.G. van der, *Onderzoek van juridisering als probleem*, in: A.R.J. de Groot en H.J.L.M. van der Luytgaarden (red.), *Zonder meer recht*. Zwolle, 1993, p. 381-432.

- Vervest, H.A.M., e.a., Risicomanagement bij sterilisatie van de vrouw. *Medisch Contact* (1993) nr. 27/28, p. 861-863.
- Vroom-Kastelein, W.R., Barningcursus 1987: arts en recht. *Medisch Contact* (1987) nr. 45, p. 1440.
- Wear, S., *Informed consent - Patient autonomy and physician beneficence within clinical medicine*. Dordrecht, 1993.
- Widdershoven, T.P.J.C., *Het informeren van de patiënt: juridische normen, opvattingen van hulpverleners en knelpunten uit de praktijk*. Amsterdam, 1990.
- Wijmen, F. van en Grol, R., *Juridische aspecten van standaarden in de huisartsgeneeskunde*. *Huisarts en Wetenschap* (1992) nr. 6, p. 235-239.
- Wöretshofer, J., *Volgens de regelen van de kunst - De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de medicus voor professioneel uitgevoerde handelingen (diss.)*. Arnhem, 1992.

PREADVIEZEN VERENIGING VOOR GEZONDHEIDSRECHT 1968-1994

- 1968 H.J.J. Leenen: Gezondheidsrecht - een poging tot plaatsbepaling. Verder het Rapport van de Commissie herziening interne rechtspraak van de KNMG.
- 1969 C.J. Goudsmit: Voordracht over problemen rond de wetgeving van geestelijk gestoorden. Daaraan werd nog een tweede vergadering gewijd.
- 1970 J.M.M. Maeijer: De aansprakelijkheid voor handelingen van een medisch team.
- 1971 W.B. van der Mijn: Wetgeving medische beroepsuitoefening.
- 1972 J.Ch. Cornelis en A.S. Frowijn: De ontwikkeling van de wetgeving op het gebied van de organisatie van de gezondheidszorg.
- 1973 B. Sluyters: Medische aansprakelijkheid in Amerika en Nederland. Op deze vergadering werd ook het rapport van de werkgroep over de juridische aspecten van de relatie ziekenfondsmedewerkers-verzekerde o.l.v. T.J.S. Postma besproken.
- 1974 M. Rood-de Boer: De positie van de minderjarige in het gezondheidsrecht.
- 1975 J. ter Heide: Dwang en drang in de medische behandeling.
- 1976 H.J.J. Leenen: Milieuhygiënerecht.
- 1977 H.P. Utermark: Medisch Tuchtrecht.
- 1978 A.E. Leuftink en N. de Jong: De rechtspositie van de keurling.
- 1979 Advies inzake registratie van medische en psychologische gegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy) van de Gezondheidsraad, commentariseerd door F. Kuitenbrouwer, L. Kortbeek en mevr. E. Dil-Stork.
- 1980 Het selectievraagstuk in de gezondheidszorg; het selecteren van patiënten bij schaarste van behandelingsmogelijkheden voorbereid door vier personen, te weten S.A. de Lange, H.E. Nicolaï, P.C. Storken en H.F. Visser-'t Hooft.
- 1981 M.N.G. Dukes: De toelating van geneesmiddelen in Nederland.
- 1982 P.J.W. de Brauw: Beschouwingen over de samenwerking in de geneeskundige behandeling en verzorging van patiënten.
- 1983 Dialogisch preadvies van H.A. Brasz en D.W.P. Ruiter: Het plansysteem van de Wet Voorzieningen Gezondheidszorg.
- 1984 H.D.C. Roscam Abbing: Overheid en het recht op gezondheidszorg.
- 1985 C. Kelk: Klagen of kwijnen. De rechten van verpleeghuispatiënten en de behandeling van hun klachten.
- 1986 J.C.M. Leijten: Welzijn, vrijheid en dwang.
- 1987 J.K.M. Gevers: Juridische aspecten van erfelijkheidsonderzoek en -advies.
- 1988 J.P. Kasdorp: Grenzen aan het recht op gezondheidszorg.
- 1989 B. Sluyters en H.R.G. Feber: De gezondheidszorg en het strafrecht.
- 1990 F.C.B. van Wijmen: Driehoeksverhoudingen. Gezondheidsrechtelijke beschouwingen over vertegenwoordiging van meerderjarige onbekwamen.
- 1991 J.H. Hubben: Kwaliteit en recht in de gezondheidszorg.
- 1992 Jubileum Congres 25 jaar Vereniging voor Gezondheidsrecht: J.H. Hubben en H.D.C. Roscam Abbing (red.), Gezondheidsrecht in perspectief. De Tijdstroom, Utrecht, 1993.
- 1993 H.D.C. Roscam Abbing: Patiënt en gezondheidszorg in het recht van de Europese Gemeenschap.
- 1994 J. Legemaate: Goed recht. De betekenis en de gevolgen van het recht voor de praktijk van de hulpverlening.