

Vergaderjaar 1989–1990

21 561

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de opneming van bepalingen omtrent de overeenkomst tot het verrichten van handelingen op het gebied van de geneeskunst

B

ADVIES RAAD VAN STATE

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 29 januari 1990

Bij kabinetsmissive van 26 juli 1989, no.89.018259, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Justitie en de Staatssecretaris van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een voorstel van wet met memorie van toelichting, houdende wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de opneming van bepalingen omtrent de overeenkomst tot het verrichten van handelingen op het gebied van de geneeskunst.

Algemeen

1. De Raad van State heeft in paragraaf 2 van het algemeen deel van de memorie van toelichting een beschouwing gemist over de voor patiëntenrechten relevante in verdragen neergelegde mensenrechten, de door verschillende internationale organen in diverse verklaringen en aanbevelingen geformuleerde patiëntenrechten en de beschrijving van de actuele situatie op het gebied van de patiëntenrechten in de ons omringende landen. Op deze punten ware de memorie van toelichting war mogelijk aan te vullen.

NADER RAPPORT

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 23 mei 1990

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 26 juli 1989, no. 89.018259, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan ons te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 29 januari 1990, No, W03.89.0402, bieden wij U hierbij aan.

Algemeen

1. De memorie van toelichting is met passages, als door de Raad van State gesuggereerd, aangevuld.

2. Het voorstel beoogt de versterking van de rechtspositie van de patiënt door middel van een wettelijke regeling van de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling in het Burgerlijk Wetboek (BW). In de aan de indiening voorafgaande periode van advies en overleg zijn ook andere mogelijkheden van regeling aan de orde geweest. Het is de Raad bekend dat in de Voortgangsnota patiëntenbeleid 1983 (Kamerstukken II 1982/83, 16 771, nr. 14) nadrukkelijk is gekozen voor de eerstgenoemde vorm. Gezien het belang van het onderwerp en de wenselijkheid dat een wetsvoorstel met de memorie van toelichting zelfstandig kan worden gelezen, adviseert de Raad aan dit aspect in een der inleidende paragrafen van de memorie van toelichting een beschouwing te wijden waarin de gemaakte keuze duidelijk wordt gemotiveerd. Daarbij ware de overweging te betrekken dat het toestemmingsver-eiste, zoals de memorie van toelichting in paragraaf 7 vermeldt, voortvloeit uit de in de Grondwet verankerde bescherming van de lichamelijke en geestelijke integriteit. Uiteen te zetten ware waarom een privaatrechtelijke regeling voldoende effectief is en hoe het voorstel zich verhoudt tot strafrechtelijke en tuchtrechtelijke regelingen.

De bespreking in paragraaf 14 acht de Raad in een te beperkt kader – namelijk dat van een reactie op het advies van de Centrale Raad voor de Volksgezondheid – geplaatst.

3. Aan het slot van paragraaf 3 wordt als bijkomend argument om thans een aantal aspecten van de rechtspositie van de patiënt wettelijk te regelen genoemd het streven de belasting van de rechterlijke macht zoveel mogelijk te beperken. De daarvoor in de memorie van toelichting gegeven motivering komt de Raad weinig overtuigend voor. Het moge zo zijn dat – zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld – door het vastleggen van de in hoofdstuk 1 van de memorie van toelichting aangeduide fundamentele rechten de nodige duidelijkheid aan beide partijen – patiënt en hulpverlener – wordt verschaft, evenzeer aannemelijk is dat die vastlegging en begrippen als «nadeel» (artikel 1653c), «ernstig nadeel» (artikel 1653d), «een goed hulpverlener» (artikel 1653g), schade aan «de

2. In het algemene deel van de memorie van toelichting is nader ingegaan op de gemaakte keuze de versterking van de rechtspositie van de patiënt te bewerkstelligen door middel van een wettelijke regeling van de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling in het Burgerlijk Wetboek. Daarbij is tevens ingegaan op de effectiviteit van de privaatrechtelijke regeling en op de verhouding van die regeling met strafrechtelijke en tuchtrechtelijke regelingen.

3. Wij delen niet de veronderstelling van de Raad dat het wetsvoorstel eerder tot een vergroting dan tot een beperking van de belasting van de rechterlijke macht zal leiden. Bedacht zij immers dat procedures ook nu reeds in ruime mate worden gevoerd. Daarbij staat thans evenwel niet aan partijen en de rechter een regeling als deze ter beschikking, die rechten en plichten van hulpverlener en patiënt duidelijk aangeeft. De werkbelasting van de rechter wordt niet slechts door het aantal maar ook door de bewerkelijkheid van de te behandelen zaken bepaald. Bedacht zij voorts dat de vastlegging in de wet van fundamentele rechten van de patiënt en van begrippen als door de Raad genoemd, ook, en zelfs primair, zal betekenen dat geschillen gemakkelijker door partijen zelf tot een

persoonlijke levenssfeer van een ander» (de artikelen 1653k en 1653l), onevenredige schade aan «de persoonlijke levenssfeer van de patiënt» (artikel 1653m) tot de nodige procedure zullen leiden. Het wetsvoorstel zal dan ook naar de mening van de Raad eerder tot een vergroting dan tot een beperking van de belasting van de rechterlijke macht leiden. In de memorie van toelichting ware aan dit punt aandacht te besteden. Gelet op hetgeen in de memorie van toelichting over de duidelijkheid wordt opgemerkt, acht de Raad het van groot belang dat het publiek voldoende bekend raakt met de nieuwe wettelijke regeling, bijvoorbeeld door van overheidswege verzorgde voorlichting en door het verstrekken van informatie over de wettelijke rechten en verplichtingen van beide partijen bij de behandelingsovereenkomst. Aan te geven ware welke voornemens ter zake bestaan.

4. In artikel 1653, vierde lid, BW worden handelingen verricht door een zelfstandig gevestigde apotheker van de regeling uitgezonderd. In paragraaf 5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting wordt dit gemotiveerd. De toelichting is identiek aan die uit het voorontwerp. De Nationale Raad voor de Volksgezondheid heeft echter op grond van een aantal argumenten er in zijn advies van 18 september 1987 (bladzijden 22 en 23) voor gepleit de voorgestelde regeling, met uitzondering wellicht van enkele bepalingen, ook voor de apotheker te laten gelden. Met name wijst de Nationale Raad erop dat de taak van de zelfstandig gevestigde apotheker zich niet beperkt tot het afleveren van geneesmiddelen, maar mede de medicatiebewaking en de rapportage daarover aan de behandelende artsen en, zo nodig, aan de patiënt omvat. Gelet op de kracht van de door de Nationale Raad aangevoerde argumenten verdient het naar het oordeel van de Raad aanbeveling de voorgestelde uitzonderingsbepaling te heroverwegen. In ieder geval ware de stelling, dat de vraag ontkennend kan worden beantwoord of de relatie tussen een patiënt en een zelfstandig gevestigde apotheker – gegeven de andere daarvoor vermelde feiten – de bijzondere bescherming van de onderhavige wettelijke regeling

oplossing zullen kunnen worden gebracht.

Het is belangrijk dat zowel behandelaars als patiënten bekend raken met de nieuwe wettelijke regeling. Hiertoe zal een aantal voorlichtingsactiviteiten worden ontwikkeld ten behoeve van het brede publiek en behandelaars-, patiënten- en consumentenorganisaties.

4. De opmerking van de Nationale Raad voor de Volksgezondheid, waarnaar de Raad van State verwijst, dat de taak van de zelfstandig gevestigde apotheker zich niet beperkt tot het afleveren van geneesmiddelen, doch dat werkzaamheden als medicatiebewaking en rapportage daarover aan de behandelende arts en, indien nodig, aan de patiënt ook tot de taak van de apotheker behoren, wordt door ons onderschreven. De toelichting is op dit punt aangepast. De overwegingen waarop artikel 1653, vierde lid, berust, zoals deze waren weergegeven in de toelichting, doen evenwel ook opgeld indien laatstbedoelde werkzaamheden van de zelfstandig gevestigde apotheker in beschouwing worden genomen.

Medicatiebewaking en rapportage daarover door de apotheker zijn niet aan de orde indien aan de patiënt een geneesmiddel is afgeleverd dat vrij – dus zonder recept – verkrijgbaar is. Patiënt en arts blijven in dat geval immers voor de apotheker onbekend. De patiënt wordt niettemin beschermd door het bij of krachtens de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening (Stb. 1958, 408) ter zake van het afleveren van hierbedoelde geneesmiddelen bepaalde.

Zoals uit het hiervoor gestelde blijkt, kan van medicatiebewaking en rapportage daarover eerst sprake zijn

behoeft, van een nadere motivering te voorzien.

ingeval aan de patiënt een geneesmiddel op recept wordt afgeleverd. Aan die aflevering is een behandelingsovereenkomst tussen patiënt en arts, tandarts of verloskundige voorafgegaan, met alle bescherming van dien.

Wij zijn in het licht van de overige opmerkingen in het advies van de Nationale Raad ter zake van artikel 1653, vierde lid, waarnaar de Raad van State ook verwijst, van mening dat de passage in de toelichting waarin deze bepaling wordt gemotiveerd aanvulling behoeft in zie zin dat wordt aangegeven in hoeverre de hierbedoelde patiënt, voor zover van belang, voorts nog wordt beschermd door het bepaalde bij of krachtens de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening. Zo heeft de apotheker de verplichting al dan niet schriftelijk informatie te verstrekken over het geneesmiddel, geldt voor hem een geheimhoudingsplicht, moet hij de recepten bewaren en heeft de patiënt recht op inzage in en afschrift van de omtrent hem door de apotheker bewaarde recepten (zie artikel 31 van het Besluit uitoefening artseneijbereidkunst, Stb. 1963, 75).

5. Ingevolge artikel 1653, vijfde lid, BW valt ook de bedrijfsgezondheidszorg onder de regeling inzake de behandelingsovereenkomst. In paragraaf 4 van het algemeen deel van de memorie van toelichting wordt de uitbreiding van de werkingssfeer van de regeling tot dit terrein van gezondheidszorg summier gemotiveerd. De Arboraad dringt er in zijn advies van 27 juni 1988 bij de betrokken bewindspersonen, in het bijzonder de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, op aan om zich nader te beraden over de implicaties van een wettelijke regeling van de rechten van patiënten (cliënten, werknemers en aspirant-werknemers) voor de bedrijfsgezondheidszorg. Deze implicaties dienen aan de Arboraad te zijn voorgelegd zodat deze zich daarover uit kan spreken vóórdat de regeling op de geneeskundige behandeling in het kader van de bedrijfsgezondheidszorg van toepassing verklaard wordt, aldus de Arboraad (advies, bladzijde 5).

Hoewel er in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel in vergelijking met het voorontwerp meer aandacht aan de bijzondere positie van de bedrijfsgezond-

5. Naar aanleiding van de opmerking van de Raad van State dat aan de aanbevelingen in het advies van de Arboraad van 27 juni 1989 over het voorontwerp niet, althans niet volledig, gehoor is gegeven, merken wij in overstemming met de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid het volgende op.

De Arboraad meldt in zijn advies dat hij positief staat ten opzichte van het voornemen de fundamentele rechten van de patiënt(aspirant)werknemer in het kader van de geneeskundige behandeling wettelijk vast te leggen. De bijzondere positie van de bedrijfsgezondheidszorg, waarvoor de Arboraad aandacht heeft gevraagd, heeft ertoe geleid dat in het wetsvoorstel een aparte bepaling is opgenomen ingevolge welke het wetsvoorstel van toepassing is indien verlening van geneeskundige zorg voortvloeit – niet uit een daartoe afzonderlijk gesloten behandelingsovereenkomst doch – uit enigerlei arbeidsverhouding van degene aan wie de zorg wordt verleend. De overwegingen die aan deze regeling ten grondslag liggen en de wijze waarop deze regeling juridisch gestalte geeft aan de positie van de

heidszorg wordt besteed en ook de van toepassingverklaring uit wettechnisch oogpunt naar het oordeel van de Raad verbetering heeft ondergaan, constateert de Raad toch dat aan de aanbeveling van de Arboraad niet, althans niet volledig, gehoor is gegeven. Van een systematische behandeling van de verhouding tussen de voorgestelde regeling en de Arboret en van de betekenis van de verschillende wettelijke patiëntenrechten voor de bedrijfsgezondheidszorg, zoals de Arboraad wenselijk acht (advies, bladzijde 5), is geen sprake. Ook blijkt niets van het vragen van een nader advies aan de Arboraad.

De Raad adviseert om het onverkort van toepassing verklaren van de regeling op de bedrijfsgezondheidszorg in het licht van het door de Arboraad aangevoerde opnieuw te bezien.

Wordt de in het thans aanhangige wetsvoorstel gemaakte keuze gehandhaafd, dan behoeft die keuze een meer uitgebreide verantwoording. Daarbij dient dan met name ook het advies van de Arboraad voldoende aandacht te krijgen. Voorts zou in dat geval, zo meent de Raad, ook de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid het wetsvoorstel dienen te ondertekenen.

bedrijfsgezondheidszorg zijn in de toelichting verantwoord (zie paragraaf 4 van het algemene deel van de toelichting en de toelichting op artikel 1653).

De naar het oordeel van de Arboraad bijzondere kenmerken van de verrichtingen in het kader van de bedrijfsgezondheidszorg, te weten het ontbreken van vrije artskeuze, het praktisch ontbreken van het element van vrijwilligheid bij medische keuringen in relatie tot de arbeid en de consequenties die aan de uitslag van een keuring zijn verbonden, betreffen omstandigheden die op zichzelf geen strijdigheid opleveren met het onderhavige wetsvoorstel. De bedoelde omstandigheden houden wel een zekere gebondenheid in, doch deze is niet van zodanige aard dat gesteld zou moeten worden dat de medische handelingen worden verricht zonder de toestemming van de betrokkene. De vermelde kenmerken van de verrichtingen in het kader van de bedrijfsgezondheidszorg vormen ten opzichte van het wetsvoorstel gegeven feiten waarin het geen verandering brengt.

Met betrekking tot de overige door de Arboraad aan de orde gestelde onderwerpen, te weten de aansprakelijkheid van de hulpverlener-werkgever, het recht op informatie, het inzagerecht, het verstrekken van informatie aan derden, het bewaren van bescheiden en het recht op vernietiging van bescheiden merken wij op dat ingevolge artikel 1653, vijfde lid, de regelingen ter zake in het wetsvoorstel van toepassing zijn op de werkgever en dat voor zover het bij of krachtens de Arboret bepaalde een afwijkende regeling ter zake kent daarmee in het wetsvoorstel rekening is gehouden (zie de artikelen 1653j, tweede lid, en 1653l, eerste lid, derde volzin).

Wij zijn van mening dat het treffen van een centrale regeling van de patiëntenrechten – zoals in dit wetsvoorstel vervat – de voorkeur verdient boven het treffen van deelregelingen elders, hetgeen de Arboraad als alternatieve mogelijkheid vermeldt. Van een nadere raadpleging van de Arboraad, zoals door die raad bepleit, kan naar ons oordeel dan ook worden afgezien.

Met betrekking tot de suggestie van de Raad van State om het wetsvoorstel ook door de betrokken bewindspersoon van Sociale Zaken

en Werkgelegenheid te laten onder-
tekenen, merken wij het volgende
op. Het wetsvoorstel heeft – mede
door de werking van het voorge-
stelde artikel 1653t – betrekking op
velerlei terreinen waarop genees-
kundige handelingen plaatsvinden,
en die vallen onder de zorg van
verscheidene ministeries, ook andere
dan dat van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid. Gezien deze
omstandigheden, maar ook gelet op
punt 98 van de Aanwijzingen voor de
wetgevingstechniek, ligt het in de
rede dat het wetsvoorstel alleen door
de beide meest betrokken bewinds-
personen wordt ondertekend.

6. Het gestelde in de voorlaatste
alinea van paragraaf 7 van het
algemeen deel van de memorie van
toelichting geeft de regeling van het
toestemmingsvereiste in noodsi-
tuaties niet geheel juist weer. De
indruk wordt gewekt dat, in het geval
de patiënt niet om toestemming
gevraagd kan worden, in noodge-
vallen zonder meer de nodige hande-
lingen verricht mogen worden. Indien
de patiënt niet bij machte is zijn
toestemming te geven, dient de
hulpverlener echter op grond van
artikel 1653u BW altijd eerst de
toestemming van een ander te
verkrijgen. Ingevolge artikel 1653v
BW is onder bepaalde uitzonderlijke
omstandigheden die toestemming
niet vereist. Een en ander wordt in
de eerste alinea van toelichting op
artikel 1653v BW nog eens uiteen-
gezet. Bedoelde passage in
paragraaf 7 behoeft bijstelling.

7. In de aanhef van paragraaf 4
van de memorie van toelichting
wordt gewezen op het dwingend
rechtelijke karakter van de voorge-
stelde artikelen. In paragraaf 6 van
de memorie van toelichting
(bladzijde 14) wordt, naar aanleiding
van het recht op informatie,
opgemerkt dat partijen alle
bepalingen van het wetsvoorstel naar
redelijkheid en billijkheid dienen toe
te passen. Naar de mening van de
Raad dient nader te worden uiteen-
gezet hoe beide passages met elkaar
zijn te rijmen en met name hoe
laatstgenoemde passage zich
verdraagt met die bepalingen van het
wetsvoorstel waarin zonder enige
beperking van rechten en verplich-
tingen sprake is. Als voorbeeld
noemt de Raad het op bladzijde 14
vermelde artikel 1653b, eerste lid,
waarin zonder enige beperking op de
hulpverlener een verplichting tot
schriftelijke informatie wordt gelegd.

6. Inderdaad geeft deze passage,
indien afzonderlijk gelezen, slechts
een onvolledig beeld. Deze passage
en de daarop volgende alinea zijn
daarom gewijzigd. Tevens is in de
vierde alinea van deze paragraaf een
algemene zin toegevoegd met
betrekking tot het verlenen van
toestemming door een ander dan de
patiënt zelf.

7. De bepalingen van het
wetsvoorstel zijn dwingend-rechtelijk
van aard, dat wil zeggen dat partijen
daarvan niet kunnen afwijken. Dat
betekent nog niet dat de uitvoering
van de bepalingen niet naar
redelijkheid en billijkheid dient te
geschieden: bij voorbeeld, als het
om het verstrekken van inlichtingen
aan de patiënt gaat, door de patiënt
(althans in eerste instantie) daartoe
materiaal met informatie van meer
algemene strekking te verschaffen.
Een bepaling als die van artikel
1653b, eerste lid, kan bij voorbeeld
evenmin betekenen dat inlichtingen
op elk door de patiënt gewenst
moment moeten worden gegeven:
dat zou immers onder omstandig-
heden zelfs kunnen betekenen dat de
hulpverlener niet de zorg van een
goed hulpverlener in acht kan nemen
(zie artikel 1653g). In de toelichting
op artikel 1653x is een aanvullende
passage opgenomen.

8. In paragraaf 7 van de memorie van toelichting wordt uitvoerig ingegaan op het toestemmingsver-eiste voor het uitvoeren van verrich-tingen in het kader van een behande-lingsovereenkomst. Dit vereiste is in artikel 1653d, eerste lid, met zoveel woorden vastgelegd. Telkens, aldus de bepaling, is de toestemming van de patiënt vereist. Aan het slot van paragraaf 7 wordt ingegaan op de intrekking van de gegeven toestemming. Dat intrekken kan «te allen tijde» geschieden. De Raad kan in het algemeen met het hiervoor omschreven standpunt en de daarvoor in de memorie van toelichting gegeven motivering instemmen. Het college meent evenwel dat het te ver gaat voor elke uitvoeringshandeling toestemming van de patiënt te verlangen. De behandelingsovereenkomst is naar zijn aard een wederkerige en brengt derhalve met zich dat de patiënt de handelingen op het gebied van de geneeskunst, welke passen in het behandelingsplan waartoe de hulpverlener zich op grond van de op basis van artikel 1653 gesloten overeenkomst verbindt, toelaat.

Indien de patiënt een bepaalde handeling niet of niet langer wenst kan hij de toestemming daartoe intrekken door hetzij de behande-lingsovereenkomst op te zeggen hetzij de desbetreffende uitvoerings- handeling te weigeren.

Het recht van de patiënt om zonder opgaaf van redenen zulks te doen ware in de wet zelf op te nemen.

Tenslotte is de Raad van mening dat in de memorie van toelichting moet worden ingegaan op de vraag of, en zo ja in hoeverre, een toestemming onder bepaalde voorwaarden kan worden gegeven, bijvoorbeeld de voorwaarde dat de behandeling moet worden gestaakt, zodra de patiënt in coma is. In dit verband wijst de Raad ook op hetgeen hierna onder punt 11 wordt opgemerkt.

9. In paragraaf 8 van het algemeen deel van de memorie van toelichting komt de suggestie ter sprake die de Nationale Raad voor de Volksgezondheid in zijn advies (bladzijden 40-41) heeft gedaan met betrekking tot de situatie waarbij de hulpverlener zelf wetenschappelijk onderzoek wil verrichten met gebruikmaking van gegevens van zijn patiënten. De Nationale Raad stelt voor op die situatie de regeling van

8. Met de Raad zijn wij van oordeel dat het te ver zou gaan voor elke uitvoeringshandeling de toestemming van de patiënt te verlangen. De memorie van toelichting, paragraaf 7, is in de door de Raad aangegeven zin aangepast.

Een recht van de patiënt om zonder opgaaf van redenen de behandelingsovereenkomst op te zeggen is in het wetsvoorstel reeds vervat: het volgt a contrario uit hetgeen in artikel 1653o ter zake voor de hulpverlener is bepaald. Een recht om te weigeren verrichtingen in het kader van de uitvoering van de behandelingsovereenkomst te ondergaan bestaat reeds ingevolge artikel 1653d, hetwelk voor verrich-tingen de toestemming van de patiënt vereist.

De vraag of, en zo ja in hoeverre een toestemming onder bepaalde voorwaarden kan worden gegeven wordt thans in de memorie van toelichting behandeld.

9. De regeling in het wetsvoorstel ter zake van het verstrekken door de hulpverlener van gegevens omtrent de patiënt aan een derde ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek, vindt, zoals in paragraaf 2 van het algemeen deel van de memorie van toelichting reeds is aangegeven, haar grondslag in het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Voor zover hier van belang, houdt dit recht in

artikel 1653m BW inzake het verstrekken van gegevens aan derden ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek zonder toestemming van de patiënt van toepassing te verklaren.

Naar aanleiding van het voorstel van de Nationale Raad wordt door de bewindslieden opgemerkt dat in het aangegeven geval de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de patiënt niet aan de orde is, want - zo wordt hier aan toegevoegd - de hulpverlener heeft per definitie toegang tot de door hem aangetekende patiëntengegevens. Naar het oordeel van de Raad gaat deze stelling echter voorbij aan het ook door de Nationale Raad aangevoerde argument dat de gegevens voor een ander doel zullen worden gebruikt dan waarvoor zij zijn verzameld. Langs welke weg men toegang tot deze gegevens heeft, is van minder belang. De persoonlijke levenssfeer is, zo meent de Raad, wel degelijk in het geding, indien persoonlijke gegevens voor een ander doel dan de hulpverlening worden aangewend. Op de suggestie van de Nationale Raad ware derhalve nader in te gaan.

In de memorie van toelichting wordt op de hiervoor aangegeven plaats ook nog opgemerkt dat zowel voor de hulpverlener als voor derden geldt dat zij bij het naar buiten brengen van onderzoeksresultaten ervoor moeten zorgen dat daarin geen tot een individueel persoon herleidbare gegevens zijn opgenomen. De Raad geeft er de voorkeur aan indien dit voorschrift als aparte bepaling in het wetsvoorstel zelf een plaats zou krijgen.

dat zonder toestemming van de patiënt geen anderen dan (de patiënt en) de hulpverlener kennis dragen van de over hem aangetekende gegevens. Anders dan de Raad van State zijn wij van mening dat een dergelijk recht van de patiënt bij gebruik van gegevens omtrent hem ten behoeve van door de hulpverlener zelf te verrichten wetenschappelijk onderzoek niet in het geding is. Weliswaar brengt de rechtsontwikkeling op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens met zich mee dat de betrokken persoon zeker aanspraken kan doen gelden met betrekking tot het gebruik van over hem vastgelegde gegevens, maar tot die aanspraken behoort niet dat die gegevens nimmer mogen worden gebruikt voor een ander doel dan waarvoor zij zijn vastgelegd. Zo volgt uit artikel 6, eerste lid, van de Wet persoonsregistraties (WPR), dat de in een persoonsregistratie opgenomen persoonsgegevens door de houder daarvan mogen worden gebruikt voor doeleinden die met het doel van de registratie verenigbaar zijn. Deze bepaling sluit aan op artikel 5, aanhef en onder b, van het op 28 januari 1981 te Straatsburg tot stand gekomen Verdrag tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens (Trb. 1988, 7). De beginselen van dit verdrag zijn door het Comité van Ministers van de Raad van Europa in een reeks van aanbevelingen uitgewerkt. In Aanbeveling No. R (83) 10 van 23 september 1983 inzake wetenschappelijk onderzoek en statistiek wordt onder punt 4.3 gesteld dat openbare en particuliere lichamen het recht moeten hebben om de persoonsgegevens die zij ten behoeve van hun werkzaamheden onder zich hebben, te gebruiken voor hun eigen wetenschappelijke doeleinden. In het licht daarvan moet er naar ons oordeel van worden uitgegaan dat dergelijk gebruik van persoonsgegevens als regel verenigbaar is met het doel waarvoor die gegevens zijn vastgelegd. Wij zien dan ook geen aanleiding om in het wetsvoorstel te bepalen dat een hulpverlener de door hem vastgelegde gegevens, behoudens onder bepaalde voorwaarden, alleen met toestemming van de patiënt mag gebruiken voor door hem zelf te verrichten wetenschappelijk onderzoek. De memorie van toelichting is in deze zin aangevuld.

Het opnemen van een aparte bepaling, inhoudende dat de hulpverlener ervoor zorgt dat er bij het naar buiten brengen van de resultaten van door hemzelf of door een derde verricht wetenschappelijk onderzoek in de onderzoeksresultaten geen tot een individueel persoon herleidbare gegevens zijn opgenomen, zoals door de Raad van State wordt bepleit, achten wij niet nodig. Wij zijn van mening dat onderzoekers in de praktijk de hier bedoelde zorgvuldigheid bij het publiceren van hun onderzoeksresultaten in acht nemen. Het betrachten van deze zorgvuldigheid houdt niet alleen verband met de integriteit van de onderzoekers in het algemeen, maar ook met het feit dat de identiteit van de personen wier gegevens voor het onderzoek zijn gebruikt, voor de publicatie van de onderzoeksresultaten in beginsel niet van belang is en dat onzorgvuldig omgaan met de gegevens medewerking voor toekomstig onderzoek kan frustreren. Ten aanzien van de hulpverlener-onderzoeker ligt de hierbedoelde zorgvuldigheidseis overigens al besloten in artikel 1653I, eerste lid.

10. De Nationale Raad voor de Volksgezondheid heeft in zijn advies (bladzijde 43), mede naar aanleiding van de passage aan het slot van paragraaf 9 van het algemene deel van de memorie van toelichting welke begint met de woorden «Voor zover een verzameling van patiëntengegevens...», aandacht gevraagd voor de situatie dat niet de hulpverlener, maar de directie of het bestuur van het ziekenhuis waar deze werkzaam is de gegevensregistratie bijhoudt. In een dergelijke situatie, waarbij hulpverlener en houder van de registratie niet in één persoon verenigd zijn, zouden zich volgens de Nationale Raad problemen kunnen voordoen, indien er sprake is van een niet aan de Wet persoonsregistratie (WPR) (Stb. 1988, 665) onderworpen registratie. Er is dan geen verplichting om een reglement op te stellen aan de hand waarvan de patiënt te weten kan komen bij wie en hoe precies hij zijn rechten geldend kan maken. De Nationale Raad geeft in overweging voor gevallen als deze een reglementsplicht in de voorgestelde regeling op de behandelingsovereenkomst (in de terminologie van de Nationale Raad:

10. Naar aanleiding van het advies van de Raad van State aandacht te besteden aan de door de Nationale Raad voor de Volksgezondheid geschetste situatie waarin de hulpverlener en de houder van de registratie niet in één persoon verenigd zijn en er geen verplichting geldt tot het opstellen van een reglement, is de toelichting aangevuld met een passage over dit onderwerp.

de hulpverleningsovereenkomst) op te nemen. Het lijkt wenselijk dat aan de door de Nationale Raad geschetste problematiek aandacht wordt besteed.

11. In het wetsvoorstel wordt niet ingegaan op de gevallen dat een patiënt ten gevolge van zijn geestelijke toestand tijdelijk of blijvend niet in staat is zijn wil kenbaar te maken en tevoren een zogenaamd levens-testament of een non-reanimatieverklaring heeft opgesteld. Het college dringt erop aan dit onderwerp alsnog de nodige aandacht te geven.

11. Aangenomen dat het levens-testament – evenals de non-reanimatieverklaring – betrekking heeft op een wilsuiting die ertoe strekt dat onder bepaalde omstandigheden behandeling achterwege blijft, kan het volgende worden opgemerkt. De hulpverlener zal zich in beginsel aan het levenstestament of de non-reanimatieverklaring gebonden moeten achten; als uitgangspunt geldt immers dat de hulpverlener geen behandeling uitvoert zonder toestemming van de patiënt. Het wetsvoorstel laat de hulpverlener, indien het testament of de verklaring hem bekend is, dan ook ten volle in de gelegenheid aan de daarin vervatte wilsuiting recht te doen. Weliswaar bevat het wetsvoorstel met het oog op omstandigheden als hier aan de orde – waarin de patiënt op het moment zelf waarop de behandeling moet worden beslist niet in staat is zijn wil kenbaar te maken – een regeling van vertegenwoordiging, doch deze regeling houdt uiteraard niet in dat de hulpverlener integraal aan de wensen van de vertegenwoordiger gevolg moet geven; alleen indien de hulpverlener zelf de behandeling wenst aan te vangen of voort te zetten behoeft hij daartoe de toestemming van de vertegenwoordiger.

In het algemeen zal derhalve de hulpverlener een levenstestament of een non-reanimatieverklaring waarmee hij wordt geconfronteerd in acht nemen. Tussen de concrete gevallen waarin een stuk als hier bedoeld in het geding is kunnen zich evenwel grote verschillen voordoen met betrekking tot aspecten als: hoe luidt de tekst van het stuk? onder welke omstandigheden is het tot stand gekomen? hoe lang gelegen is het opgesteld? welke ontwikkelingen hebben zich sedertdien voorgedaan? enz. Dergelijke aspecten zullen door de hulpverlener bij zijn overwegingen worden betrokken. Opgemerkt zij dat het mogelijk is dat een wilsuiting van de hier bedoelde aard van de kant van de patiënt deel uitmaakt van een tussen hem en de hulpverlener in een concreet geval overeengekomen behandelplan, waaraan de hulpverlener immers is gebonden.

Het kan uiteraard ook voorkomen dat de hulpverlener niet op de hoogte is van het bestaan van een levenstestament of een non-reanimatieverklaring, doch personen in de omgeving van de patiënt wel. Er moet van worden uitgegaan dat ook zij, indien door de hulpverlener geraadpleegd, met dat stuk rekening houden.

De memorie van toelichting – paragraaf 7 van het algemene deel – is met een beschouwing in de boven aangegeven zin aangevuld.

12. In onderdeel 1 van paragraaf 13 van het algemeen deel van de memorie van toelichting wordt de relatie van het wetsvoorstel tot de WPR aangestipt. Opgemerkt wordt dat de in het ontwerp opgenomen regeling inzake het aantekenen van medische gegevens omtrent de patiënt en het gebruik van aangetekende gegevens samen valt met de WPR of deze wet aanvult. Eerder, aan het slot van paragraaf 2, wordt gesteld dat het wetsvoorstel in overeenstemming is met de WPR. Naar het de Raad voorkomt, wordt met deze opmerkingen een niet geheel juist beeld gegeven. Op een aantal punten verschilt het wetsvoorstel immers met de WPR. Zo gaat bijvoorbeeld artikel 1653i BW op het punt van het aanvullen van de geregistreeerde gegevens op verzoek van de patiënt aanmerkelijk verder dan artikel 31 WPR. De weergegeven opmerkingen waren dan ook te nuanceren.

De afwijkingen van het wetsvoorstel ten opzichte van de WPR komen in de artikelsgewijze toelichting incidenteel ter sprake. Daar wordt duidelijk dat de bewindslieden de regeling met betrekking tot de patiëntengegevens in het wetsvoorstel beschouwen als een bijzondere wet die aan de WPR als algemene wet deregoreert (bijvoorbeeld de toelichting op artikel 1653i BW en op artikel 1653l BW). De Raad neemt aan dat deze zienswijze stoelt op de redenering dat de Wpr ziet op het registreren van allerlei soorten gegevens, terwijl het wetsvoorstel zich uitsluitend richt op patiëntengegevens. Men kan echter ook stellen dat het wetsvoorstel een bredere, algemene strekking heeft dan de WPR in die zin dat het wetsvoorstel alle wijzen van aantekenen en bewaren van patiëntengegevens bestrijkt, terwijl de Wpr zich beperkt tot persoonsregistraties,

12. De door de Raad van State bepleite nuancering van een tweetal opmerkingen in de toelichting die betrekking hebben op de afstemming tussen het onderhavige wetsvoorstel en de WPR, is in de toelichting verwerkt. Daarnaast is in het algemeen deel van de toelichting en in de toelichting bij de artikelen, waar dat zinvol leek, nader aandacht besteed aan de vraag hoe de betrokken regelingen zich tot elkaar verhouden.

zoals gedefinieerd in die wet. De visie van de bewindslieden op de verhouding tussen beide regelingen, voor zover deze van elkaar afwijken, spreekt derhalve niet zonder meer voor zich. Aan dit punt ware nader aandacht te besteden.

13. In onderdeel 2 van paragraaf 13 van het algemeen deel van de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat «de verduidelijking van de normstelling die het onderhavige wetsvoorstel bewerkstelligt ten opzichte van de bestaande situatie bevordert dat aan tussenkomst van de rechter tot concretisering van de rechtspositie minder behoefte zal bestaan». In onderdeel 3 valt daarentegen te lezen dat door de verduidelijking van de normstelling de patiënt gemakkelijker dan voorheen zal kunnen constateren dat een recht geschonden is. «Dat zou ertoe kunnen leiden dat bij patiënten een grotere geneigdheid ontstaat de hulpverlener aansprakelijk te stellen. Daar komt bij dat de regeling van de centrale aansprakelijkheid van het ziekenhuis (artikel 1653q BW) op dit stuk drempelverlagend zal werken». Deze tegenstrijdige passages waren met elkaar in overeenstemming te brengen.

14. In de toelichting op artikel 1653b BW wordt kort ingegaan op de betekenis van de bewoordingen «kennelijk ernstig nadeel» in artikel 1653b, tweede lid. Voor een goed begrip van de bepaling verdient het aanbeveling nog enige concrete voorbeelden te geven van situaties waarin sprake is van kennelijk ernstig nadeel voor de patiënt.

15. In artikel 1653d, tweede en derde lid, BW dient naar het oordeel van de Raad het woord «kan» te worden vervangen door het woord: mag. De toelichting op artikel 1653d vermeldt een aantal situaties, waarin het derde lid van toepassing is. Het bevreemdt de Raad dat in dit verband ook het voorbeeld genoemd wordt van de verplichte «behandeling» op grond van artikel 12 van de Dienstplichtwet (Keuring). Naar het de Raad voorkomt, is hier geen sprake van een behandelingsovereenkomst en dus ook niet van een verrichting ter uitvoering van zulk een overeenkomst. De Raad wijst ook op de toelichting op artikel 1653t. De memorie van toelichting ware op dit punt nog eens kritisch te bezien.

13. De in de onderdelen 2 en 3 paragraaf 13 door de Raad aangeduide passages behoeven niet als met elkander in tegenspraak te worden beschouwd. De verduidelijking van de normstelling zal er immers toe leiden dat concretisering van de rechtspositie reeds op het niveau hulpverlener/patiënt kan plaatsvinden. Dat kan betekenen dat een hulpverlener eerder dan thans aansprakelijk wordt gesteld. Evenwel, juist indien de normen duidelijk zijn, zal omtrent de aansprakelijkheid van de hulpverlener niet en zeker niet meer dan thans door de rechter behoeven te worden beslist. Dat geldt ook, en juist, voor de toepassing van artikel 1653q. Overigens is dit laatste artikel veeleer een kwestie van een (adequate) verzekering tegen de daar bedoelde aansprakelijkheid van de hulpverlener.

14. In het algemene deel en het artikelsgewijze deel van de memorie van toelichting is nader ingegaan op de betekenis van de bewoordingen «kennelijk ernstig nadeel» in artikel 1653b, tweede lid.

15. De door de Raad gesuggererde vervanging van het woord «kan» in artikel 1653d, tweede en derde lid, door «mag» is niet overgenomen. De eerste term heeft immers, niet minder dan de laatste, de betekenis dat het uitvoeren van de verrichting onder de vermelde omstandigheden is toegelaten.

Artikel 1653d, derde lid, zoals opgenomen in het wetsontwerp zou uitsluitend functioneren voor de gevallen waarin de voorgaande leden van het artikel van overeenkomstige toepassing zijn door de werking van artikel 1653t van het ontwerp. In dit kader viel ook de verwijzing naar artikel 12 van de Dienstplichtwet. Opgemerkt zij dat voor de gevallen, bedoeld in artikel 38 van het wetsvoorstel B.O.P.Z., de bepaling

niet nodig is: dit artikel ondergaat zelf de nodige aanpassingen; zie artikel III van het onderhavige wetsontwerp.

De bepaling is derhalve in het onderhavige artikel niet goed op haar plaats, zij is dan ook geschrapt. Voor de in deze bepaling bedoelde situaties kan een wettelijke voorziening wordt getroffen in het kader van de in artikel V, tweede lid, gegeven aanpassingstermijn.

16. Uit wat in de toelichting op artikel 1653f BW (bladzijde 10) wordt opgemerkt over de gevolgen van het niet-nakomen door de patiënt van de in artikel 1653f BW geformuleerde plicht en hetgeen wordt gesteld aan het slot van paragraaf 6 kan worden afgeleid dat met deze bepaling slechts beoogd wordt aan te geven wat de uitvoering te goeder trouw van de behandelingsovereenkomst van de zijde van de patiënt concreet inhoudt. De Raad acht het wenselijk dat in de memorie van toelichting expliciet op de beperkte strekking van het artikel wordt gewezen en wordt aangegeven dat niet beoogd is met het artikel een jegens de patiënt afdwingbare verplichting in het leven te roepen.

17. In de toelichting op artikel 1653i BW ware in te gaan op de relatie tussen dat artikel en artikel 7 van de WPR en artikel 55 van de ontwerp-Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (wet BOPZ) (Kamerstukken I 1983/84, 11 270, nr. 71).

18. Voor de in het eerste lid van artikel 1653l BW bedoelde toestemming is niet – zoals in de WPR – de eis gesteld dat deze schriftelijk wordt gegeven. Naar het oordeel van de Raad dient deze eis te worden gesteld.

Het bepaalde in artikel 1653l, derde lid, tweede volzin, BW wordt niet toegelicht. De vraag rijst op welke situaties deze bepaling ziet. Ter zake ware duidelijkheid te verschaffen. Dit geldt eveneens voor het bepaalde in de tweede volzin van artikel 1653n, derde lid, BW.

Door de Nationale Raad voor de Volksgezondheid is aandacht gevraagd voor een recht op inzage voor nabestaanden van de patiënt (advies, bladzijden 35–36). De

16. De Raad acht het wenselijk dat in de memorie van toelichting expliciet op de beperkte strekking van artikel 1653f wordt gewezen en dat wordt aangegeven dat niet beoogd is met dit artikel een jegens de patiënt afdwingbare verplichting in het leven te roepen.

Wij stellen voorop dat het in het wetsvoorstel gaat om een wederkerige overeenkomst. Dat betekent dat verplichtingen die aan de patiënt zijn opgelegd, hoewel niet altijd afdwingbaar, niet vrijblijvend zijn. Zo kan weigering van medewerking door de patiënt onder omstandigheden een gewichtige reden opleveren voor de hulpverlener om de overeenkomst op te zeggen. De toelichting op artikel 1653f is dienovereenkomstig aangevuld.

17. De toelichting op artikel 1653i is conform de suggestie van de Raad aangevuld.

18. Het advies van de Raad van State om, in het voetspoor van artikel 12, eerste lid, van de WPR, in het wetsvoorstel het voorschrift op te nemen dat de toestemming van de patiënt voor verstrekken van gegevens omtrent hem door de hulpverlener aan een derde schriftelijk wordt gegeven, hebben wij gemeend niet te moeten volgen.

Daarbij dient vooreerst te worden bedacht dat de in artikel 1653l vervatte regeling voor de gegevensverstrekking aan anderen dan de patiënt aanzienlijk strikter is dan de algemene regeling voor de gegevensverstrekking in het kader van de WPR. Het karakter van eerstgenoemde regeling en de omgeving waarbinnen zij moet worden

Nationale Raad deed de aanbeveling om in de memorie van toelichting op de positie van de nabestaanden in te gaan en zondig een aparte bepaling ter zake in de regeling op te nemen. De Raad adviseert om aan deze aanbeveling gevolg te geven.

toegepast, maken het verantwoord om ten aanzien van de vorm van de vereiste toestemming in dit geval minder zware eisen te stellen. Daarnaast is het volgende van belang. In het kader van de gezondheidszorgverlening aan de patiënt worden op ruime schaal gegevens omtrent de patiënt verstrekt aan (rechts)personen die ten opzichte van de behandelingsovereenkomst tussen de patiënt en de hulpverlener van wie de verstrekking uitgaat, derden zijn. In de meeste gevallen zijn de derden op hun beurt hulpverleners met wie de patiënt een (ander) behandelingsovereenkomst heeft gesloten. Een duidelijk voorbeeld vormen de gegevens die door de huisarts worden verstrekt aan de medische specialist, het ziekenhuis, het laboratorium, de regionale instelling voor ambulante geestelijke gezondheidszorg, de psychotherapeut, de fysiotherapeut enz. ten behoeve van door hen uit te voeren verrichtingen en de rapportage (diagnoses, prognoses, bevindingen, uitslagen enz.) die die hulpverleners op hun beurt doen toekomen aan de huisarts. De patiënt ervaart de hierbedoelde gegevensuitwisseling doorgaans als vanzelfsprekend, vermoedelijk omdat zulks plaatsvindt in het totale complex van verrichtingen naar aanleiding van bepaalde klachten en de uitwisseling geschiedt tussen (rechts)personen met wie hij een vertrouwensrelatie heeft.

Zou voor iedere gegevensuitwisseling die in de context van de behandeling plaatsvindt de schriftelijke toestemming van de patiënt zijn vereist, dat zou dit tot vertraging van de hulpverlener leiden, hetgeen uiteraard niet in het belang is van de patiënt. Bovendien is de kans reëel dat het keer op keer invullen en opsturen van een toestemmingsformulier door patiënten als hinderlijk zou worden ervaren. Gebruikmaking van een formulier waarin de patiënt eenmalig of periodiek vastlegt dat hij voor toekomstige gegevensuitwisselingen toestemming verleent, zou een praktische oplossing zijn voor vorenbedoelde belemmeringen, doch zou de materiële betekenis van de eis dat de toestemming schriftelijk wordt gegeven uithollen.

Wij achten een voorschrift als door de Raad van State bepleit derhalve niet wenselijk.

Artikel 1653I, derde lid, tweede volzin, is opgenomen met het oog op

de situaties waarin de goede hulpverlening zou kunnen worden belemmerd of geschaad indien aan bepaalde derden (volledige) informatie zou moeten worden gegeven omtrent de toe te passen behandeling. Als voorbeeld kan worden genoemd de situatie waarin een jeugdige patiënt een psychiatrische behandeling moet ondergaan, die samenhangt met de omstandigheden in zijn ouderlijk huis; de eisen van een goede hulpverlening kunnen zich er dan tegen verzetten dat over (bepaalde aspecten van) de behandeling mededelingen aan de ouders worden gedaan.

Dezelfde overwegingen gelden bij artikel 1653n, derde lid, tweede volzin. Naast het bezwaar dat door aanwezigheid van anderen de behandeling kan worden bemoeilijkt gelden hier voor de hand liggende overwegingen van bescherming van de persoonlijke levenssfeer; ook tegenover de ouders, de voogd, de curator enz, heeft de te behandelen persoon in beginsel recht op zijn privacy. De onderhavige bepaling draagt de hulpverlener op met deze overwegingen rekening te houden.

De memorie van toelichting bij deze artikelen is in bovenstaande zin aangevuld.

De noodzaak voor een wettelijke regeling van het recht op inzage voor nabestaanden van de patiënt achten wij niet aanwezig. In een voorkomend geval zal, evenals thans van de veronderstelde toestemming van de patiënt kunnen worden uitgegaan, terwijl van een rechtmatig belang van de nabestaanden bij inzage moet zijn gebleken.

19. In de toelichting op artikel 1653m BW wordt alleen de voorwaarde onder a toegelicht. Het voorbeeld van een situatie waarin aan deze voorwaarde voldaan is, acht de Raad niet zonder meer helder. Enige verduidelijking is naar zijn oordeel op haar plaats. Voorts behoeft ook nog de voorwaarde onder d enige toelichting.

19. De door de Raad van State gesignaleerde onduidelijkheid met betrekking tot het in de toelichting gegeven voorbeeld van een situatie waarin aan het criterium, bedoeld in artikel 1653m, onder a, is voldaan, heeft geleid tot het opnemen van een ander voorbeeld in de toelichting. Voorts is in een toelichting op het criterium, bedoeld in onderdeel d van genoemd artikel, voorzien.

20. In artikel 1653o BW ware het woordje «kan» te vervangen door: mag.

20. Hier geldt hetgeen wij onder punt 15 ter zake opmerkten.

21. Artikel 1653t, eerste lid, voorziet in een uitbreiding van de werkingssfeer van de regeling. Het

21. Wij delen de opvatting van de Raad dat een inperking van de reikwijdte van een regeling als de

tweede lid bepaalt dat het eerste lid niet van toepassing is voor zover zulks bij wet of bij algemene maatregel van bestuur is bepaald. Naar het oordeel van de Raad dient een inperking van de reikwijdte van de regeling uitsluitend op hetzelfde niveau, derhalve bij wet, plaats te vinden. Dit betekent dat het tweede lid kan worden geschrapt.

22. In artikel 1653u, derde lid, eerste volzin, BW is een rol weggelegd voor de door de patiënt aangewezen gemachtigde. De Raad gaat er op grond van de tekst van het derde lid en de toelichting daarop van uit dat de nakoming jegens de door de patiënt gemachtigde «onvolwaardelijk» geschiedt. Het aan het slot van de tweede volzin van het derde lid gemaakte voorbehoud geldt hier immers niet. Hiermee valt echter niet goed te rijmen dat voor wat betreft het verstrekken van inlichtingen aan en het bijwonen van verrichtingen door de gemachtigde een soortgelijk voorbehoud wél is voorzien (artikelen 1653l, derde lid, BW en 1653n, derde lid, BW). Het voorbehoud ware daar voor de gemachtigde te schrappen.

De Raad meent voorts dat voorkomen moet worden dat personen die niet gemachtigd zijn zich als zodanig opwerpen. Daartoe zouden enige procedurele waarborgen in de regeling moeten worden opgenomen, zoals de eis dat de machtiging schriftelijk moet zijn verleend dan wel dat de patiënt de hulpverlener van de machtiging op de hoogte stelt.

23. De wijziging van artikel 38, tweede lid, ontwerp-BOPZ in artikel III, onderdeel B, onder 2, ware toe te lichten.

De wijziging van artikel 38, vierde lid, ontwerp-BOPZ, in artikel III, onderdeel B, onder 4, leidt tot ondui-

onderhavige op hetzelfde niveau, dus bij wet in formele zin moet geschieden. Blijft evenwel, dat, hoewel wenselijk, de wettelijke regeling thans niet zonder meer op buitencontractuele situaties van overeenkomstige toepassing kan worden verklaard. Of, en in welke mate zulks mogelijk is, moet zorgvuldig worden bezien. Het daartoe voorwaarden scheppende kader worden ingevolge het gewijzigde artikel V, tweede lid, van het wetsvoorstel geboden. De wijziging houdt in dat voor niet-contractuele behandelingssituaties de wet na verloop van de daar vermelde periode van vijf jaren in werking treedt, tenzij voor een zodanige situatie bij algemene maatregel van bestuur een later tijdstip van inwerkingtreding is bepaald. De van het wetsvoorstel afwijkende regeling zal eveneens op wetsniveau tot stand komen.

22. Wij zien geen goede grond het voorbehoud, vervat in de artikelen 1653l en 1653n, beide derde lid, voor de gemachtigde van de patiënt te schrappen. Beide bepalingen maken het mogelijk dat derden wier toestemming kan zijn vereist, inlichtingen over de patiënt dan wel inzage in of afschrift van bescheiden verkrijgen, onderscheidenlijk verrichtingen aan de patiënt waar kunnen nemen, zonder dat de patiënt heeft ingestemd. Aldus wordt recht gedaan aan de bijzondere positie die bij voorbeeld ouders en curatoren innemen. Er kunnen zich evenwel omstandigheden voordoen, waarin de hulpverlener niet de zorg van een goed hulpverlener in acht zou nemen door zonder toestemming van de patiënt inlichtingen over hem te geven. Het betreft daarbij, zoals ook de toelichting op artikel 1653l nog aangeeft, uitzonderlijke situaties. Niet valt in te zien waarom de gemachtigde van de patiënt in tegenstelling tot diens ouders of curator, ter zake weer anders zou moeten worden tegemoetgetreden.

De eis dat de machtiging schriftelijk moet zijn verleend, is in artikel 1653u, derde lid, opgenomen.

23. Aan de opmerking van de Raad met betrekking tot artikel 38, tweede lid, van de ontwerp-B.O.P.Z. is in zoverre gevolg gegeven dat de voorgestelde invoeging van de woorden «in elk geval» achterwege wordt gelaten. De invoeging doelde

delijkheid. In het huidige vierde lid gaat het om de overeenstemming met de patiënt of eventueel met degene die hem vertegenwoordigt. Dit zal ook thans de bedoeling zijn. Echter, door de aan te brengen wijzigingen in het eerste en tweede lid van artikel 38 (onderdeel B, onder 1 en onder 3) en de verwijzing in het gewijzigde vierde lid naar een niet nader gespecificeerde niet-bereikte overeenstemming komt deze bedoeling niet goed meer tot uitdrukking. De voorgestelde wijziging onder 4 ware daarom te heroverwegen.

Het zou meer in overeenstemming met de overige voorgestelde wijzigingen in onderdeel B zijn, indien onder 6 niet de echtgenoot, de wettelijk vertegenwoordiger enz. (uit het te wijzigen tweede lid van artikel 38) worden genoemd, maar de personen die vermeld worden in artikel 1653u BW. In deze zin ware de wijziging in onderdeel 6 aan te passen.

24. Voor enkele redactionele kanttekeningen moge het college verwijzen naar de bij het advies behorende bijlage.

op de omstandigheid dat overleg niet alleen gevoerd moet worden met de instellingen of artsen, hier genoemd; uit de regelgeving inzake de behandelingsovereenkomst vloeit immers daarnaast de noodzaak voort van overleg met anderen, met het oog op de vereiste toestemming tot behandeling. Aangezien die noodzaak uit het vervolg van het artikel reeds voldoende naar voren zal komen, is van deze invoeging afgezien.

Aan de opmerkingen van de Raad met betrekking tot het vierde en het zesde lid van artikel 38 is tegemoet gekomen door in beide leden een verwijzing op te nemen naar degenen aan wie ingevolge de artikelen 1653d en 1653u van het Burgerlijk Wetboek toestemming tot behandeling moet worden gevraagd. Voorts is de redactie van het vijfde lid daaraan aangepast, met een klein verschil in terminologie. Bij toepassing van dit lid in de gevallen, bedoeld in artikel 1653u, derde lid, tweede volzin, dient niet alleen bepalend te zijn dat de daar bedoelde vervangende toestemming ontbreekt – in welk geval reeds tot behandeling kan worden overgegaan op grond van algemene overwegingen van goede hulpverlening – maar ook, en vooral, dat de patiënt zelf geen toestemming heeft gegeven. Deze laatste omstandigheid dient slechts te kunnen worden doorbroken bij ernstig gevaar, zoals in dit lid omschreven. Vandaar dat in dit lid de toestemming van de patiënt afzonderlijk wordt genoemd.

Van de gelegenheid is voorts gebruik gemaakt om in artikel III, onderdeel A, de verwijzing aan te passen aan de wijziging die in de nummering van de artikelen van de B.O.P.Z. wordt aangebracht door wetsvoorstel 21 239.

De memorie van toelichting is aan het bovenstaande aangepast.

24. De redactionele kanttekeningen zijn, behalve die inzake de artikelen 1653, vijfde lid, en 1653d, tweede lid, alle verwerkt. De suggestie «alsmede» te vervangen door «of» is niet gevolgd aangezien de bepaling zowel in het ene als in het andere genoemde geval van toepassing is.

Aan het wetsvoorstel is nog toegevoegd een artikel 1653w, het welk een bepaling bevat inzake het gebruik van lichaamsmateriaal voor medisch statistisch of ander medisch wetenschappelijk anoniem

onderzoek. Beoogd is de rechtsonze-
kerheid weg te nemen over de
reikwijdte van het toestemmingsver-
eiste ingevolge het naast elkaar
bestaan van twee visies op de
doorwerking van artikel 11 van de
Grondwet in de rechtsbetrekkingen
tussen burgers. Het reeds ontworpen
artikel 1653w wordt artikel 1653x.

Voorts is een artikel VI opgenomen
hetwelk de gevolgen regelt van de
invoering van de Boeken 3, 5 en 6 en
delen van Boek 7 voor het onder-
havige wetsvoorstel.

Bovendien hebben wij van de
gelegenheid gebruik gemaakt het
wetsvoorstel en de toelichting aan te
passen in verband met een tweetal
ontwikkelingen op het gebied van de
bescherming van de persoonlijke
levenssfeer. Zo heeft de uitspraak
van het Europese Hof voor de
Rechten van de mens van 7 juli 1989
in de zaak Gaskin (Series A, Publ. of
the Court, vol. 160), NJCM 15-2
(1990), geleid tot wijziging van
artikel 1653k en derhalve tot
wijziging van de ter zake dienende
toelichting. Daarnaast is, naar
aanleiding van het door de Vakgroep
Gezondheidsrecht van de Rijksuni-
versiteit Limburg opgesteld rapport
Privacybescherming, medische
(persoons)gegevens en wetenschap-
pelijk onderzoek (ISBN nr.
90.72643.-09.7), de toelichting op
een aantal plaatsen aangevuld (zie
paragraaf 8, vijfde alinea, vierde,
vijfde en zesde volzin, van het
algemene deel van de toelichting, de
vijfde alinea van de toelichting op
artikel 1653i en de derde volzin van
de eerste alinea van de toelichting
op artikel 1653m).

De Raad van State geeft U in
overweging het voorstel van wet te
zenden aan de Tweede Kamer der
Staten-Generaal, nadat met het
vorenstaande rekening zal zijn
gehouden.

De Vice-President van de Raad van
State,
W. Scholten

Wij mogen U verzoeken het hierbij
gevoegde gewijzigde voorstel van
wet en de gewijzigde memorie van
toelichting aan de Tweede Kamer
der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

De Staatssecretaris van Welzijn,
Volksgezondheid en Cultuur,
H. J. Simons

**Lijst van redactionele kantteke-
ningen, behorende bij het advies
no.W03.89.0402 van de Raad van
State van 29 januari 1990:**

- In artikel 1653, vijfde lid, waren
de woorden «de persoon op wie zij
betrekking hebben» en «die

persoon» te vervangen door: de patiënt.

– In artikel 1653d, tweede lid, Burgerlijk Wetboek (BW) ware «alsmede» te vervangen door: of.

– In artikel 1653u, tweede lid, BW ware, «terwijl, indien zodanige patiënt meerderjarig is en onder curatele staat, nakoming jegens de curator geschiedt» te vervangen door: , tenzij zodanige patiënt meerderjarig is en onder curatele staat, in welk geval nakoming jegens de curator geschiedt.

– In artikel III, onderdeel B, onder 6, waren in de daar geformuleerde nieuwe zinssneden van de derde volzin van artikel 38, zesde lid, ontwerp-Wet BOPZ de woorden «eerste volzin,» te schrappen.

– In de eerste zin van de toelichting op artikel 1653s BW waren de woorden «niet of althans» te schrappen.