

Vergaderjaar 2002–2003

28 999

Wijziging van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen en enige andere wetten in verband met de aanpassing van de in deze wet opgenomen klachtregeling

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Algemeen

In de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (Wet Bopz) is in artikel 41 een specifieke klachtprocedure opgenomen als onderdeel van de regeling betreffende de interne rechtspositie van patiënten die krachtens een inbewaringstelling, een rechterlijke machtiging, een uitspraak van de strafrechter als bedoeld in artikel 37 van het Wetboek van Strafrecht of een terbeschikkingstelling in een psychiatrisch ziekenhuis verblijven. Ook geldt de klachtprocedure voor patiënten die op grond van een beslissing van een zogeheten indicatiecommissie zijn opgenomen in een instelling voor verstandelijk gehandicapten of een verpleeginrichting (artikel 60 van de Wet Bopz). De klachtprocedure staat open voor de betrokken patiënt, elke andere in de desbetreffende instelling opgenomen patiënt, en de naasten, bedoeld in artikel 4 van de Wet Bopz. De klachtprocedure heeft betrekking op de in artikel 41, eerste lid, opgenomen beklaggronden. Deze beklaggronden houden verband met de inbreuken die op grond van de Wet Bopz kunnen worden gemaakt op de vrijheid van de op voornoemde gronden opgenomen patiënten. Kort gezegd, kunnen de bedoelde personen op grond van artikel 41, eerste lid, klagen over een beslissing inhoudende dat:

- de patiënt wilsonbekwaam is (artikel 38, tweede lid, tweede volzin);
- een behandeling onder dwang wordt toegepast ter afwending van ernstig gevaar (artikel 38, vijfde lid, derde volzin);
- middelen of maatregelen onder dwang worden toegepast ter overbrugging van een tijdelijke noodsituatie (artikel 39, eerste lid);
- vrijheidsbeperkende maatregelen als bedoeld in artikel 40 worden toegepast;
- het overeengekomen behandelingsplan niet wordt toegepast.

Een klacht als bedoeld in artikel 41, eerste lid, kan worden ingediend bij het bestuur van het psychiatrisch ziekenhuis, de instelling voor verstandelijk gehandicapten of de verpleeginrichting. De behandeling van en de beslissing op de klacht zijn in handen gelegd van klachtencommissies. De daarvoor geldende regels zijn neergelegd in artikel 41, tweede lid (en de daarop gebaseerde regels in het Besluit klachtenbehandeling Bopz), het derde tot en met het zesde lid, en het zestiende lid.

Deze klachtprocedure moet ten opzichte van andere klachtregelingen als een bijzondere klachtregeling worden beschouwd. Zo staat met betrekking tot de klachten die via deze procedure kunnen worden behandeld, niet de weg open om gebruik te maken van de klachtmogelijkheid die in de Wet klachtrecht cliënten zorgsector is opgenomen (Wkcz) (zie artikel 1, vierde lid, van die wet). Ook de regeling over de behandeling van klachten door bestuursorganen die in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is opgenomen (wet van 12 mei 1999, Stb. 214), geldt niet voor het beleidsterrein dat wordt bestreken door de Wet Bopz (koninklijk besluit van 7 juni 1999, Stb. 241).

Indien de klachtencommissie niet tijdig op een klacht heeft beslist of indien haar beslissing op de klacht niet inhoudt dat de klacht gegrond is, kan de klager hiertegen beroep instellen bij de burgerlijke rechter (artikel 41, zevende lid). De klachtprocedure voor de burgerlijke rechter is neergelegd in artikel 41, achtste tot en met vijftiende lid.

Op grond van de thans geldende regels staat tegen de beslissing van de rechter geen gewoon rechtsmiddel open (artikel 41, veertiende lid). Bij de wet van 22 juni 2000 houdende een aantal wijzigingen van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen op technische punten onder meer naar aanleiding van de evaluatie (Stb. 292), is hierin verandering gebracht. Bij die wet is bepaald dat tegen zo'n beslissing geen hoger beroep openstaat (artikel I, onderdeel K, subonderdeel 5). Daarmee is de mogelijkheid geopend dat beroep in cassatie wordt ingesteld.

Deze wijziging is terug te voeren op de behoefte om rechtseenheid te brengen in de interpretatie van de klachtwaardige beslissingen. In dat verband heeft de toenmalige Minister van Justitie bij brief van 8 juli 1998 aan de Hoge Raad der Nederlanden medegedeeld dat zij voornemens was artikel 41, veertiende lid, van de Wet Bopz in die zin te wijzigen dat beroep in cassatie ingesteld zou kunnen worden tegen beslissingen van de rechter op een klacht. Zij verzocht daarbij de Hoge Raad te berichten of dat voornemen de instemming van de Hoge Raad had.

De Hoge Raad heeft bij brief van 7 september 1998 medegedeeld zich met dit voornemen te kunnen verenigen. Dit heeft ertoe geleid dat in de bovengenoemde wet van 22 juni 2000, Stb. 292, is voorzien in het openstellen van beroep in cassatie tegen een beslissing van de rechter in een klachtprocedure.

De Hoge Raad heeft in voornoemde brief erop aangedrongen dat, alvorens beroep in cassatie wordt opengesteld, heel zorgvuldig wordt nagegaan welke gebreken in, dan wel onzekerheden met betrekking tot de klachtprocedure van de Wet Bopz tot nu toe in de literatuur of de rechtspraak zijn geconstateerd en dat van de gelegenheid gebruik wordt gemaakt om deze gebreken in het in te dienen wetsvoorstel te verhelpen.

De bovengenoemde wet van 22 juni 2000, Stb. 292, voorziet slechts in de introductie van de mogelijkheid van het instellen van beroep in cassatie tegen een beslissing van de rechter, en bevat voorts alleen wijzigingen van de klachtregeling die hun grond vinden in de evaluatie. Daarom heeft de regering besloten dat de bepaling waarmee beroep in cassatie wordt opengesteld pas in werking zal treden nadat het door de Hoge Raad aanbevolen onderzoek zou zijn afgerond en de daaruit voortvloeiende wijzigingsvoorstellen zouden zijn vastgesteld (zie ook Kamerstukken II 1999/2000, 26 527, nr. 5, blz. 8, en Handelingen II 1999/2000, nr. 45, p. 3376 e.v.). Het onderhavige wetsvoorstel is een uitvloeisel van dit onderzoek. Het onderzoek heeft ertoe geleid dat op een aantal punten inhoudelijke

voorstellen tot wijziging worden gedaan. Deze voorstellen worden onder 2 toelicht.

In dit verband dient tevens vermeld te worden dat bij dit onderzoek ook de vragen zijn betrokken die door de Tweede Kamer tijdens de behandeling van het wetsvoorstel tot de wet van 22 juni 2000, Stb. 292 (Kamerstukken II 1999/2000, 26 527), over de klachtprocedure zijn gesteld. Zo is onder meer gevraagd naar het rechtskarakter van de uitspraak van de klachtencommissie en naar de mogelijkheid om het rechtskarakter analoog aan artikel 8:72 van de Awb te regelen. Altijd is aangenomen dat de uitspraak van de klachtencommissie een bindend karakter heeft, in die zin dat in geval van een gegrondverklaring ten aanzien van een maatregel die nog wordt toegepast, de uitspraak niet zonder gevolgen mag blijven. Om echter de heersende onduidelijkheid op dit punt weg te nemen, stelt de regering ook ter zake van dit onderwerp wijzigingen voor.

2. Hoofdelementen van het onderhavige wetsvoorstel

Naast enkele aanpassingen van wetstechnische en redactionele aard, bevat het onderhavige wetsvoorstel, kort samengevat, de volgende inhoudelijke voorstellen tot wijziging:

- a. de klachtprocedure voor de klachtencommissie
 - het rechtskarakter van de uitspraak van de klachtencommissie wordt expliciet in de wet opgenomen;
 - de aan haar in samenhang daarmee toekomende bevoegdheden worden eveneens expliciet vastgelegd.
- b. de klachtprocedure voor de rechter
 - voorzien wordt in een regeling van de relatieve competentie van de rechter;
 - ook wordt voorzien in een regeling van de termijn die geldt voor de klager voor het doen van een verzoek bij de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) om een verzoekschrift bij de rechter in te dienen of voor het indienen van een verzoekschrift bij de rechter;
 - aan de rechter wordt de bevoegdheid tot schorsing van de beslissing op een klacht toegekend;
 - nader wordt geregeld welke stukken de IGZ bij een verzoekschrift aan de rechter moet overleggen;
 - het rechtskarakter van de uitspraak van de rechter wordt expliciet in de wet opgenomen;
 - de aan hem in samenhang daarmee toekomende bevoegdheden worden eveneens expliciet vastgelegd;
 - ten slotte wordt voor de patiënt de mogelijkheid geïntroduceerd om schadevergoeding te vragen als onderdeel van de procedure bij de rechter.

Verder zij nog vermeld dat bij de behandeling van het wetsvoorstel tot de wet van 22 juni 2000, Stb. 292 (Kamerstukken II 1999/2000, 26 527) in de Tweede Kamer vragen zijn gesteld die betrekking hebben op de positie van de behandelaar in de klachtprocedure. De patiënt kan tegen een ongegrondverklaring van zijn klacht door de klachtencommissie opkomen door een beslissing van de rechter te vragen. De behandelaar daarentegen kan niet opkomen tegen een gegrondverklaring van een klacht. Van de zijde van de Tweede Kamer werden vraagtekens gesteld bij de positie van de behandelaar in dezen. Met name werd aandacht gevraagd voor de medische verantwoordelijkheid van de behandelaar, die een uitspraak van

de klachtencommissie moet uitvoeren, omdat hem anders onrechtmatig handelen kan worden verweten.

De regering ziet om de volgende reden af van het voorstellen van wijzigingen op dit punt. De klachtregeling was ingegeven door de wens om de rechtspositie van de patiënt te versterken in die gevallen waarin jegens hem beslissingen worden genomen die betrekking hebben op zijn fundamentele rechten. Dit geldt nog onverminderd: de centrale doelstelling van de klachtregeling is daarin gelegen dat dergelijke beslissingen ter bescherming van de patiënt via een laagdrempelige voorziening kunnen worden getoetst. Hierbij past niet dat de behandelaar de mogelijkheid krijgt om beroep bij de rechter in te stellen tegen gegrondverklaringen door de klachtencommissie. Ook hanteert de regering als uitgangspunt dat de behandeling van een klacht door een klachtencommissie in de voorfase waarin beide partijen worden gehoord, voldoende waarborgen biedt voor een uitspraak die de beroepsmatige integriteit van de behandelaar niet in gevaar brengt.

Een concept van dit wetsvoorstel is voor commentaar voorgelegd aan de rechterlijke macht en een aantal belanghebbende organisaties op het terrein van de geestelijke gezondheidszorg, de psychogeriatric en verstandelijk gehandicapten. Reacties zijn ontvangen van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVVR), de Stichting Patiëntenvertrouwenspersoon Geestelijke Gezondheidszorg (Stichting pvp), Arcares, GGZ Nederland, de Vereniging Gehandicaptenzorg Nederland (VGN), de NVZ Vereniging van ziekenhuizen, de Federatie van Ouderverenigingen (FvO), de Federatie verpleegkunde geestelijke gezondheidszorg (Fvggz), de Stichting Landelijke patiënten- en bewonersraden in de geestelijke gezondheidszorg (LPR) de Stichting Pandora, de Algemene Vergadering Verpleegkundigen en Verzorgenden (AVVV) en de Landelijke Organisatie Cliëntenraden (LOC). Alle genoemde geconsulteerde organen hebben zich in algemene zin positief uitgelaten over het voorgelegde concept. Zij zien het wetsvoorstel als een aanzienlijke verbetering ten opzichte van de bestaande klachtregeling. Op de afzonderlijk gemaakte opmerkingen is zo nodig in de toelichting ingegaan.

Voorts is het wetsvoorstel in ontwerp ter consultatie voorgelegd aan de Hoge Raad der Nederlanden. De kanttekeningen van de raad zijn in het ontwerp verwerkt.

Ten slotte zij nog opgemerkt dat het wetsvoorstel geen informatieverplichtingen voor het bedrijfsleven bevat en derhalve niet relevant is in het kader van de vermindering van de administratieve lasten.

Artikelsgewijs

Artikel I

Onderdeel A

De wijziging van artikel 38, zesde lid, houdt verband met de invoeging van het nieuwe artikel 41a.

Onderdeel B

Omdat ook in het niet-toepassen van het behandelingsplan een beslissing besloten ligt, is dit ter verduidelijking opgenomen in artikel 41, eerste lid. Dit is ook in het licht van de voorgestelde artikelen 41, achtste lid, en 41a, elfde lid, van belang. Indien de commissie onderscheidenlijk de rechter een klacht gegrond verklaart die betrekking heeft op (een beslissing over)

niet-toepassing van het behandelingsplan, volgt uit deze wijziging expliciet dat deze beslissing vernietigd moet worden.

In onderdeel 2 worden het zevende tot en met het tiende lid vervangen door een aantal leden dat betrekking heeft op de rechtskracht van de uitspraak van de klachtencommissie en de bevoegdheden die haar naar het oordeel van de regering in samenhang daarmee moeten worden toegekend. Het zevende tot en met het tiende lid die de rechterlijke fase van de klachtprocedure betreffen, worden ondergebracht in het nieuwe artikel 41a (zie ook onderdeel 3).

Voorafgaand aan een bespreking van deze wijzigingen wordt nog kort ingegaan op de verhouding tussen de medische verantwoordelijkheid van de behandelaar en de bevoegdheden van de klachtencommissie. Arcades, GGZ Nederland, de VGN en de NVZ Vereniging van ziekenhuizen hebben in dit verband bezwaren geuit. Zij vrezen dat een regeling waarin het bindende karakter van de uitspraak van de klachtencommissie tot uitdrukking komt, een aantasting betekent van de medische verantwoordelijkheid van de behandelaar in gevallen waarin de uitspraak niet strookt met de opvatting van de behandelaar.

Zoals ook al in het algemeen deel van de toelichting is aangegeven, is ook zonder expliciete regeling altijd al aangenomen dat de uitspraak van de klachtencommissie een bindend karakter heeft; wanneer zij tot het oordeel komt dat een klacht gegrond is, brengt dit mee dat de bestreden beslissing van de behandelaar bij ongewijzigde omstandigheden niet langer kan voortduren. In die zin brengt het onderhavige wetsvoorstel daarin geen wijziging aan. Bovendien maakt klachtbehandeling door een onafhankelijke instantie per definitie inbreuk op de medische verantwoordelijkheid van de behandelaar. Dat is inherent aan de keuze voor een systeem dat ertoe strekt om bepaalde medische beslissingen in het belang van de patiënt nog eens onafhankelijk te kunnen toetsen.

In het voorgestelde zevende lid worden de verschillende dicta opgesomd die de klachtencommissie ter beschikking staan. De klachtencommissie zal tot een onbevoegdverklaring moeten komen als wordt geklaagd over andere beslissingen dan genoemd in artikel 41, eerste lid. Bij niet-ontvankelijkheid kan worden gedacht aan een klacht van iemand die daartoe in artikel 41, eerste lid, niet bevoegd is verklaard.

Het voorgestelde achtste en negende lid hebben betrekking op de rechtskracht van een gegrondverklaring door de klachtencommissie en de bevoegdheden die haar in dat verband ten dienste staan. Hierbij is gekeken naar artikel 8:72 van de Awb. Deze regeling is echter niet geheel overgenomen. De achtergrond hiervan is dat artikel 8:72 betrekking heeft op een uitspraak van de bestuursrechter, waarmee een uitspraak van een klachtencommissie niet zonder meer kan worden gelijkgesteld. Blijkens de Wet Bopz is een klachtencommissie geen orgaan dat belast is met rechtspraak, maar een instantie die over sommige onderwerpen een (weliswaar bindende, maar soms ook voor rechterlijke toetsing vatbare) beslissing kan nemen. In het licht hiervan is er bij voorbeeld van afgezien om de klachtencommissie de bevoegdheid te geven om te bepalen dat een uitspraak van de commissie in de plaats treedt van de vernietigde beslissing of het vernietigde gedeelte daarvan. In het bestuursrecht gaat het bij voorbeeld om een aanvraag voor subsidie of een vergunning. Mocht het desbetreffende bestuursorgaan een besluit hebben genomen tot afwijzing van die aanvraag, en wordt dit besluit vervolgens door de bestuursrechter vernietigd, dan zal de rechter op grond van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb zelf in de zaak kunnen voorzien door in zijn uitspraak alsnog de subsidie toe te kennen of de vergunning te verlenen. Een dergelijke

bevoegdheid is niet in onderdeel 2 opgenomen, omdat wij het niet juist achten dat de klachtencommissie op de stoel van de behandelaar zou komen te zitten.

Blijkens hun reactie op het conceptwetsvoorstel bepleiten de Stichting pvp, de LPR en de Stichting Pandora dat niet alleen bij gegrondverklaring van de klacht door de rechter, maar ook bij gegrondverklaring van de klacht door de klachtencommissie voor de klager de mogelijkheid tot het laten vaststellen van een dwangsom en een laagdrempelige schadevergoedingsactie moeten openstaan. Zij verwijzen daarbij naar de verzoekschriftprocedure van de artikelen 28 en 35 van de Wet Bopz. Als argument voeren deze organisaties aan dat de klager er anders baat bij kan hebben dat de klachtencommissie de klacht ongegrond verklaart. De klager kan in dat geval immers via een verzoekschriftprocedure de rechter adiëren voor een beoordeling van de klacht en tevens voor een schadevergoeding of een dwangsom. De NVVR geeft, eveneens onder verwijzing naar de artikelen 28 en 35 van de Wet Bopz, in dit verband in overweging om de bevoegdheid tot het vaststellen van een dwangsom of de toekenning van schadevergoeding bij gegrondverklaring van de klacht bij een door de klachtencommissie gegrond verklaarde klacht aanvullend bij de rechtbank te leggen.

Wij onderschrijven het standpunt van de Stichting pvp, de LPR, de Stichting Pandora en de NVVR niet. De achtergrond van het voorstel om de rechter, als deze een klacht gegrond verklaart, de bevoegdheid te geven om tevens op verzoek een schadevergoeding toe te kennen of een dwangsom vast te stellen is daarin gelegen dat de klager zich al in een rechterlijke fase bevindt. Voor de klager is het een voordeel dat deze bevoegdheden in dit geval kunnen worden gecombineerd met de rechterlijke beoordeling van de klacht. De klager hoeft immers hiervoor niet opnieuw een rechter te adiëren. Bij gegrondverklaring van de klacht door de klachtencommissie is daarentegen sprake van een situatie waarin de klachtbehandeling zonder betrokkenheid van de rechter tot een afronding is gekomen. De klager die, in het verlengde van deze gegrondverklaring, de oplegging van een schadevergoeding of een dwangsom aan het ziekenhuis wil realiseren, zal altijd de stap moeten zetten de rechter te adiëren.

Met betrekking tot de verzoekschriftprocedure in de artikelen 28 en 35 van de Wet Bopz wijzen wij erop dat deze artikelen situaties regelen waarin de patiënt reeds in een rechterlijke procedure is betrokken, zoals de rechterlijke beoordeling van een verzoek tot voortzetting van de inbewaringstelling of de rechterlijke beoordeling van een verzoek tot het verlenen van een andere machtiging¹. De met dit wetsvoorstel ingezette lijn om de rechter de bevoegdheid te geven om een dwangsom op te leggen of een schadevergoeding toe te kennen in een situatie waarin de klager zich in een rechterlijke fase bevindt, past, aldus beschouwd, goed in de systematiek van de Wet Bopz.

Aan het standpunt van de Stichting pvp, de LPR en de Stichting Pandora lijkt de veronderstelling ten grondslag te liggen dat de rechter bij ongegrondverklaring van de klacht door de klachtencommissie in een eventuele rechterlijke procedure de klacht alsnog gegrond zal verklaren. Uit de beschikbare gegevens over rechterlijke uitspraken ter zake blijkt echter dat dit geenszins het geval is.

Verder is van belang om te benadrukken dat indien de klager, bij gegrondverklaring van de klacht door de klachtencommissie, een dagvaardingsprocedure bij de rechtbank begint, in de meeste gevallen – dat wil zeggen bij vorderingen van maximaal 5000 euro – met de betreffende eenvoudige

¹ Artikel 28 bevat hierop slechts één uitzondering waar het artikel tevens het geval bestrijkt waarin de officier geen verzoek tot verlenging van de inbewaringstelling doet.

procedure voor de kantonrechter kan worden volstaan. Evenals de verzoeker die in een verzoekschriftprocedure verschijnt, kan de eiser in een kantonprocedure in persoon, al of niet bijgestaan door een bijstandverlener, dan wel bij gemachtigde procederen (artikel 79 Rv). Ook kunnen partijen in de procedure voor de kantonrechter mondeling concluderen of akten nemen (artikel 81 Rv). Verder zal de gegrondverklaring van de klachtencommissie voor de rechter in zowel de verzoekschriftprocedure als de dagvaardingsprocedure zwaar wegen. In dat opzicht maakt het niet uit of schadevergoeding wordt gevraagd in het kader van een verzoekschriftprocedure of een dagvaardingsprocedure.

Zoals bekend zijn in de loop der jaren de verzoekschrift- en dagvaardingsprocedure in het burgerlijk recht meer op elkaar gaan lijken. Om die reden rijst de vraag of in de toekomst beide procedures moeten worden omgevormd tot een uniforme rechtsingang. Deze vraag maakt onderdeel uit van de fundamentele herbezinning op het burgerlijk procesrecht die op dit moment plaatsvindt (Kamerstukken II 1999/2000, 26 855, nr. 3, p. 8–9). De Commissie fundamentele herbezinning voor het burgerlijk procesrecht zal dit voorjaar haar rapport uitbrengen. Mede in het licht van deze ontwikkeling is het naar het oordeel van de regering minder aangewezen om aan te sturen op verdergaande wijzigingen dan reeds in het wetsvoorstel zijn voorzien.

Voorts beveelt de NVVR ter bevordering van de laagdrempeligheid van de procedure aan dat er geen vaste rechten worden geheven. Ook de Stichting pvp, de LPR en de Stichting Pandora pleiten ervoor dat de klager kosteloos kan procederen voor de rechtbank, omdat het bij deze klachtprocedure past dat geen financiële barrières worden opgeworpen.

Wij hebben geen aanleiding gezien om hieraan gevolg te geven. Wij delen het oordeel dat er geen financiële belemmeringen mogen bestaan voor toegang tot de rechter. Dit is echter bij de heffing van vaste rechten op grond van de Wet tarieven in burgerlijke zaken voor de indiening van een verzoekschrift geenszins het geval. De hoogte van het vast recht wordt zodanig gekozen dat het recht op toegang tot de rechter en de beoogde laagdrempeligheid van de procedure gewaarborgd blijft. Bovendien wordt in artikel 17 van de Wet tarieven in burgerlijke zaken voorzien in matiging van het vast recht voor die gevallen waarin met een toevoeging wordt gewerkt. De heffing van een vast recht draagt bij aan een zorgvuldiger afweging van het belang en de zin van het voorleggen van een klacht aan de rechter. Bij de onderhavige klachtprocedure heeft immers reeds een onafhankelijke instantie een oordeel over de klacht gegeven. Overigens kan de rechtbank bij gegrondverklaring van de klacht de verweerder veroordelen in de kosten van de procedure, daarbij inbegrepen het door de verzoeker betaalde vast recht.

Op grond van het achtste lid moet gegrondverklaring leiden tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de bestreden beslissing. Dit brengt gehele of gedeeltelijke vernietiging van de rechtsgevolgen mee. Wordt bij voorbeeld een klacht over een beslissing op grond van artikel 38, vijfde lid, derde volzin, tot gedwongen medicatie gegrond verklaard, dan moet de commissie de beslissing om over te gaan tot dwangmedicatie vernietigen. Dit houdt in dat dwangmedicatie die nog voortduurt, moet stoppen. Bij gedeeltelijke vernietiging kan bij voorbeeld worden gedacht aan de terechte toepassing van middelen of maatregelen als bedoeld in artikel 39, die echter voortduurt na expiratie van de krachtens de wet gestelde maximumtermijn van zeven dagen (zie het Besluit middelen en maatregelen Bopz). De beslissing om middelen en maatregelen toe te passen wordt dan niet vernietigd met betrekking tot de toepassing gedurende de eerste zeven dagen, maar wel voor de toepassing daarna.

Feitelijke gevolgen van een beslissing die door een gegrondverklaring wordt vernietigd, worden door de vernietiging niet geraakt. De toediening van dwangmedicatie of de toepassing van middelen of maatregelen na de zevende dag kunnen door de (gedeeltelijke) vernietiging niet ongedaan worden gemaakt. Dit kan worden gecompenseerd door het toekennen van een eventuele schadevergoeding. Daartoe kan de betrokken patiënt een actie op grond van artikel 162 van Boek 6 van het BW starten.

Krachtens het negende en het tiende lid kan de klachtencommissie de behandelaar opdragen om binnen een daartoe gestelde termijn een nieuwe beslissing te nemen of een andere handeling te verrichten. In een geval waarin de klachtencommissie bij voorbeeld een beslissing van de behandelaar tot dwangmedicatie vernietigt, kan hierbij worden gedacht aan de opdracht om binnen die termijn opnieuw met de patiënt of zijn wettelijk vertegenwoordiger te overleggen over andere geneeskundige behandelmethoden.

De wijzigingen van artikel 41 in dit onderdeel hebben betrekking op de procedure voor de klachtencommissie. Omwille van de leesbaarheid zijn de regels betreffende de klachtbehandeling door de rechter (artikel 41, zevende tot en met vijftiende lid) opgenomen in het nieuwe artikel 41a. Het elfde tot en met het vijftiende lid kunnen daarmee vervallen (onderdeel 3).

In onderdeel 3 is ook het zestiende lid komen te vervallen. Daarin is opgenomen dat de hoofdstukken 6 en 7 van de Awb niet van toepassing zijn op een klacht als bedoeld in artikel 41, eerste lid. De hoofdstukken 6 en 7 van de Awb betreffen respectievelijk algemene bepalingen over bezwaar en beroep en bijzondere bepalingen over bezwaar en administratief beroep. Deze bepaling is bij de Aanpassingswet Awb III opgenomen om zeker te stellen dat deze hoofdstukken niet gelden voor de procedure voor de klachtencommissie. Voorzover de in artikel 41, eerste lid, bedoelde beslissingen als besluiten in de zin van de Awb kunnen worden gekwalificeerd, zou immers onduidelijkheid kunnen ontstaan over eventuele samenloop met de regels, vastgesteld bij en krachtens artikel 41. Echter, in het licht van artikel II van het voorliggende wetsvoorstel, bestaat aan deze bepaling niet langer behoefte (zie ook de toelichting op artikel II).

Onderdeel C (artikel 41a)

Bij het onderbrengen van artikel 41, zevende tot en met vijftiende lid, in het nieuwe artikel 41a, is een aantal wijzigingen van wetstechnische en redactionele aard aangebracht. De inhoudelijke aanpassingen worden hieronder toegelicht. Vermeld zij hier dat de Stichting pvp, de LPR en de Stichting Pandora aanbevelen om de volgorde van artikel 41, zevende tot en met vijftiende lid, – eerst wordt de mogelijkheid om via de IGZ een verzoekschrift in te dienen, dan de mogelijkheid om zelfstandig de rechtbank te benaderen – om te draaien. Zij menen dat het primaat bij een omkering van de volgorde zou komen te liggen waar het hoort, de leesbaarheid ten goede komt en tot meer overeenstemming met de praktijk leidt. Ook de NVVR pleit ervoor om, zo de weg via de IGZ wordt gehandhaafd, deze weg als een alternatief op te nemen ná de mogelijkheid om zelfstandig een klacht in te dienen bij de rechter. Volgens de NVVR rekent de IGZ het volgen van deze weg niet langer tot haar taak en is er ook niet één geval bekend waarin via de IGZ een klacht aan de rechtbank is voorgelegd.

Wij hebben geen gevolg gegeven aan de bovenbedoelde suggestie. Bij de totstandkoming van de Wet Bopz stond de weg via de IGZ centraal. De mogelijkheid om zelfstandig de rechtbank te benaderen is pas in een veel

later stadium in het oorspronkelijke wetsvoorstel ingevoegd. Het is dus in lijn met de totstandkomingsgeschiedenis van de Wet Bopz om de huidige volgorde te handhaven. De keuze voor de weg via de IGZ was destijds daarop terug te voeren dat het standpunt van de IGZ over de klacht van veel waarde voor de rechter kan zijn. Dit argument geldt nog onverkort. Wij hechten er daarom aan dat deze weg onderdeel van de taakopdracht van de IGZ blijft. Dit strookt ook met de praktijk, omdat er ook klachten door tussenkomst van de IGZ bij de rechtbank worden ingediend. Overigens blijkt uit het gebruik van de term «onverminderd» in het huidige artikel 41, elfde lid, en het voorgestelde artikel 41a, vijfde lid, dat daarbij geen sprake is van een hiërarchische volgorde; er wordt geen primaat toegekend aan één van beide procedures.

Omdat in de huidige regeling een bepaling over de relatieve competentie van de rechter ontbreekt, is een bepaling ter zake ingevoegd in artikel 41a, eerste lid. In lijn met de artikelen 7, eerste lid (met betrekking tot een vordering in een geval als bedoeld in artikel 2, vierde lid), en 16, vijfde lid, is bepaald dat de rechtbank van het arrondissement waarin het betrokken psychiatrisch ziekenhuis is gelegen, bevoegd is. Dit sluit aan bij de heersende rechtspraak. Indien de patiënt tijdens de loop van de procedure van een reeds aanhangig gemaakte zaak wordt overgebracht naar een psychiatrisch ziekenhuis in een ander arrondissement, dan kan deze rechtbank besluiten de zaak voort te zetten, of verwijzing bevelen van de behandeling naar de rechtbank van dat arrondissement.

Evenmin bevat de thans geldende regeling een termijn voor het indienen van een verzoek bij de inspecteur om een verzoekschrift in te dienen ter verkrijging van de beslissing van de rechter over de klacht. Teneinde hierin te voorzien, is bepaald dat de klager zes weken (ingående op de dag na die waarop de commissie uiterlijk had moeten beslissen dan wel ingaande op de dag waarop de beslissing van de commissie aan de klager bekend is gemaakt) de tijd heeft om een zodanig verzoek in te dienen. Deze termijn wordt ook gehanteerd voor het indienen van een bezwaarschrift bij een bestuursorgaan of een beroepschrift bij de bestuursrechter (artikel 6:7 van de Awb). Bij termijnoverschrijding kan de inspecteur met toepassing van artikel 41a, tweede lid, de klacht niet-ontvankelijk verklaren.

In dit verband wijst de NVVR erop dat het in de praktijk voorkomt dat in onderling overleg wordt besloten om de uitspraak van de klachtencommissie aan te houden. Als het voor de klager toch te lang duurt voordat haar uitspraak beschikbaar is, moet de klager alsnog een rechterlijke procedure kunnen starten, aldus de NVVR. Het wetsvoorstel voorziet niet in deze mogelijkheid. Als de betrokken partijen in afwijking van de wettelijke beslistermijnen een dergelijke afspraak maken, is daaraan inherent dat de klager zal moeten wachten op de uitspraak, alvorens hij een eventuele rechtszaak aanhangig kan maken.

De inspecteur hoeft geen gevolg te geven aan het verzoek, indien hij de klacht kennelijk niet-ontvankelijk acht. In het kader van de uitvoering van de huidige klachtregeling hanteert de IGZ de gedragslijn dat, zo zij een klacht kennelijk niet-ontvankelijk acht, zij daarvan mededeling doet aan de klager en de overige betrokkenen. Omwille van de duidelijkheid is deze gedragslijn verankerd in het wetsvoorstel. Daarbij is een termijn van twee weken gehanteerd, die gaat lopen vanaf de dag waarop de inspecteur het verzoek heeft ontvangen. Deze termijn valt samen met de termijn voor indiening van het verzoek bij de rechter in gevallen waarin de inspecteur het verzoek wel ontvankelijk acht. Overigens is ook met betrekking tot die termijn verduidelijkt dat de termijn van twee weken ingaat vanaf de dag waarop de inspecteur het desbetreffende verzoek heeft ontvangen.

Het huidige artikel 41, tiende lid, bevat geen regels over de bescheiden die de inspecteur moet voegen bij zijn verzoekschrift. In aansluiting op de regels die gelden bij een verzoek van de klager aan de inspecteur om een verzoekschrift bij de rechter in te dienen, is in het nieuwe artikel 41a, vierde lid, neergelegd dat een afschrift van de klacht en een afschrift van de beslissing op de klacht worden gevoegd bij het verzoekschrift. Overigens sluit dit aan bij de heersende praktijk.

De wijzigingen die in het nieuwe artikel 41a, eerste lid, zijn doorgevoerd en die hierboven zijn toegelicht, gelden ook voor de toepassing van het voorgestelde artikel 41a, vijfde lid.

In het zesde lid wordt voorgeschreven dat de rechter in elk geval de klager, de patiënt, als deze niet de klager is en bereid is te worden gehoord, en de voor de behandeling verantwoordelijke persoon hoort. Anders dan nu geldt, behoeven de personen uit de omgeving van de patiënt (ouders, echtgenoten, verzorgers etc. (zie artikel 8, vierde en zesde lid)) slechts te worden gehoord als de rechter dit nodig acht. Het onverkort laten gelden van de huidige regeling, zoals door de FvO wordt bepleit, is naar de mening van de regering niet langer zinvol. Naar het ons voorkomt is de rechter goed in staat om zelf de noodzaak tot het horen van de naasten te beoordelen.

Naar aanleiding van de vraag van de NVVR naar de betekenis van de term «uitsluitend» in het zesde lid wordt opgemerkt dat daarmee wordt uitgedrukt dat alleen op last van de rechtbank, en dus niet door het bureau rechtsbijstandvoorziening, een raadsman kan worden toegevoegd.

In het zevende lid is analoog aan de schorsingsbevoegdheid van de klachtencommissie vastgelegd dat de rechter de beslissing waartegen de klacht is gericht, kan schorsen. Hoewel dit thans niet expliciet tot uitdrukking is gebracht in artikel 41, wordt in de rechtspraak aangenomen dat de rechter wel over een zodanige bevoegdheid beschikt. Het uitgangspunt is dat de rechter, evenals overigens de klachtencommissie, hier een terughoudend gebruik van zal maken.

Nu wordt voorgesteld om de verschillende modaliteiten van de uitspraak van een klachtencommissie, de rechtskracht van die uitspraak en de daarmee samenhangende bevoegdheden voor de klachtencommissie wettelijk te regelen, ligt het in de rede dit ook voor de rechterlijke uitspraak in een klachtprocedure te doen. Het tiende lid betreft de te onderscheiden dicta die de rechter ter beschikking staan. Deze dicta komen overeen met de in artikel 41, zevende lid, bedoelde modaliteiten van de uitspraak van de klachtencommissie en stroken met de heersende rechtspraak. Het elfde tot en met het dertiende lid hebben betrekking op de bevoegdheden die de rechter heeft in het geval hij de klacht gegrond verklaart. Deze bevoegdheden zijn identiek met de bevoegdheden die aan de klachtencommissie in artikel 41, achtste tot en met tiende lid, worden toegekend.

De rechter dient naar het oordeel van de regering evenmin als de klachtencommissie te beschikken over de mogelijkheid om zijn uitspraak in de plaats te laten treden van de vernietigde beslissing of het vernietigde gedeelte daarvan. De aard van de beslissingen, namelijk ingrijpende medische behandelingen of de toepassing van middelen of maatregelen, zijn zodanig specialistisch dat zij zich niet goed lenen voor een vervangende rechterlijke uitspraak. Daarbij dient te worden bedacht dat ten aanzien van de in artikel 8:72 van de Awb opgenomen mogelijkheid voor de bestuursrechter om wel daartoe over te gaan, is gesteld dat van de bevoegdheid om zelf in de zaak te voorzien een terughoudend gebruik zal

moeten worden gemaakt (Kamerstukken II 1991/92, 22 495, nr. 3, p. 140). Wel wordt aan de rechter de bevoegdheid toegekend om een dwangsom vast te stellen (veertiende lid). Op deze wijze kan de naleving van zijn uitspraak effectief worden gewaarborgd. Deze dwangsom kan bij voorbeeld betrekking hebben op een situatie waarin de behandelaar in strijd met een ter zake vernietigde beslissing doorgaat met dwangmedicatie. Het verdient hierbij vermelding dat deze bepaling beperkt is tot de bevoegdheid een dwangsom op te leggen met betrekking tot beslissingen of andere handelingen die door de behandelaar op grond van de rechterlijke uitspraak moeten worden genomen. Omdat het, zoals gezegd, niet in de bedoeling ligt dat de rechter de mogelijkheid krijgt om zijn uitspraak in de plaats te laten treden van de (gedeeltelijk) vernietigde beslissing, kan een op te leggen dwangsom hier evenmin betrekking op hebben.

Ten slotte is in het vijftiende lid neergelegd dat de griffier ook aan de klachtencommissie een afschrift van de beslissing van de rechter toestuurt.

Onderdeel C (artikel 41b)

In de huidige klachtregeling ontbreekt de mogelijkheid voor de rechter om, indien de rechter de klacht gegrond verklaart en de bestreden beslissing vernietigt, de klager schadevergoeding toe te kennen die hij ten gevolge van de vernietigde beslissing heeft geleden of lijdt. Daarvoor is een wettelijke grondslag vereist. Omdat er in voorkomende gevallen aanleiding kan zijn om naast de vernietiging van een besluit een schadevergoeding toe te kennen, voorziet het voorgestelde artikel 41b, eerste lid, in een zodanige grondslag. Artikel 41b, eerste lid, strekt ertoe dat de rechter de patiënt in het kader van de verzoekschriftenprocedure ook schadevergoeding kan toekennen ten laste van de rechtspersoon die het betrokken psychiatrisch ziekenhuis in stand houdt. De keuze hiervoor is op proceseconomische gronden gemaakt. De patiënt moet immers voor schadevergoeding ook de weg naar de rechter bewandelen, nadat hij een uitspraak over zijn klacht heeft verkregen. Een rechterlijk oordeel over de klacht kan op deze wijze worden gecombineerd met een beslissing over schadevergoeding.

Het spreekt vanzelf dat wanneer de klacht door de rechter ongegrond wordt verklaard, van schadevergoeding geen sprake kan zijn. Indien de eis tot schadevergoeding slechts een eenvoudige beoordeling vergt, kan een rechterlijk oordeel over de klacht gelijktijdig worden gegeven met een beslissing over schadevergoeding. Zolang in schadevergoedingszaken nog jurisprudentie moet worden gevormd, en als het gaat om gecompliceerde zaken, ligt het voor de hand dat de rechter de uitspraak over de klacht en die over schadevergoeding afzonderlijk doet.

Voor wat betreft de verhouding van een beroep op artikel 41b tot een actie op grond van artikel 162 van Boek 6 van het BW zij opgemerkt dat artikel 41b niet afdoet aan de mogelijkheid voor de klagende patiënt om via de laatstbedoelde weg schadevergoeding te verkrijgen; hij kan kiezen tussen beide wegen. Niettemin brengt artikel 41b wel mee dat wanneer de patiënt van de mogelijkheid in dit artikel gebruik heeft gemaakt en de rechter inhoudelijk op het verzoek heeft beslist, de weg van artikel 162 van Boek 6 van het BW niet langer open staat.

Uit artikel 41b, tweede lid, volgt dat tegen de beslissing van de rechter over schadevergoeding zowel hoger beroep als cassatie kan worden ingesteld.

Onderdeel D

Artikel 42 kent aan de inspecteur de bevoegdheid toe om een verzoekschrift bij de rechter in te dienen ter verkrijging van de beslissing van de rechter over de beslissing ter zake van de noodzaak tot toepassing van een dwangbehandeling, indien de betrokken patiënt niet in staat kan worden geacht om gebruik te maken van de in artikel 41 bedoelde klachtprocedure. Artikel 42 moet worden gezien in relatie met artikel 38, zesde lid, van de Wet Bopz. Dat artikel bepaalt dat de geneesheer-directeur uiterlijk aan het begin van de toepassing van een dwangbehandeling aan de inspecteur daarvan mededeling moet doen, en dat hij daarbij tevens dient te vermelden of de patiënt in staat kan worden geacht om de reguliere klachtprocedure te doorlopen.

De voorgestelde wijzigingen van artikel 42 houden verband met enkele wetstechnische aanpassingen zoals het onderbrengen van een aantal voorschriften uit artikel 41 in het nieuwe artikel 41a, en met inhoudelijke wijzigingen van artikel 41a die ook voor de toepassing van artikel 42 van belang zijn. Deze inhoudelijke wijzigingen zijn uitgebreid in onderdeel C toegelicht. Korthedshalve wordt daarnaar verwezen.

Onderdeel E

In verband met de nieuw ingevoegde artikelen 41a en 41b wordt artikel 51 in onderdeel E daarmee in overeenstemming gebracht.

Onderdeel F

Bij de wet van 6 december 2001 tot aanpassing van de wetgeving aan de herziening van het procesrecht voor burgerlijke zaken, in het bijzonder de wijze van procederen in eerste aanleg (Stb. 581) is artikel 72a in de Wet Bopz ingevoegd. Die wet is in werking getreden met ingang van 1 januari 2002 (koninklijk besluit van 10 december 2001, Stb. 621). In artikel 72a wordt verwezen naar artikel 41, elfde lid, van de Wet Bopz. Omdat artikel 41, elfde lid, in dit wetsvoorstel wordt opgenomen in artikel 41a, vijfde lid, wordt artikel 72a hiermee in onderdeel F in overeenstemming gebracht.

Overigens is bij die wet ook artikel 78 van de Wet Bopz komen te vervallen. De verwijzing in dat artikel naar artikel 41, elfde lid, van de Wet Bopz behoeft om deze reden niet te worden aangepast.

Volledigheidshalve wordt hierbij ter voorkoming van misverstanden opgemerkt dat, indien gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid om tegen de beslissing van de rechter beroep in cassatie in te stellen, de procedurevoorschriften, bedoeld in de artikelen 426 tot en met 429 van het WRv van toepassing zijn.

Artikel II

Bij de aanpassing van de Wet Bopz aan de Awb is ervoor gekozen om, voorzover beslissingen van organen krachtens de Wet Bopz kunnen worden gekwalificeerd als een besluit in de zin van de Awb, tegen zodanige beslissingen geen beroep bij de bestuursrechter open te stellen (zie artikel 7:1 juncto artikel 8:5 van de Awb en de bij de Awb behorende bijlage). De reden hiervoor is gelegen in de wens om het rechtsbeschermingsstelsel van de Wet Bopz te handhaven; van oudsher is in dit stelsel de burgerlijke rechter bevoegd om te oordelen over bepaalde uit hoofde van de Wet Bopz genomen beslissingen. Onder meer om samenloop met de Awb te voorkomen, is er voor gekozen om de rechtsbescherming die de Awb biedt, niet van toepassing te laten zijn op deze beslissingen. Voor

een nadere uiteenzetting ter zake zij korthedshalve verwezen naar de memorie van toelichting op het wetsvoorstel voor de Aanpassingswet Awb III (Kamerstukken II 1992/93, 23 258, nr. 3, p. 10 en 70). Omdat echter de bijlage bij de Awb voor wat betreft de Wet Bopz niet volledig is – zo ontbreekt bij voorbeeld artikel 41 op de in de bijlage bedoelde lijst –, wordt voorgesteld om de Wet Bopz in haar geheel op te nemen op de lijst. Daarmee wordt zekergesteld dat er geen splitsing in rechtsbescherming ontstaat. Bij de voorgestelde wijziging is gebruik gemaakt van een zogeheten «indien-bepaling», omdat er samenloop bestaat met een wijziging van de bijlage bij de Awb bij de wet van 13 juli 2002 tot wijziging van de Wet Bopz in verband met de voorwaardelijke machtiging en de observatiemachtiging (Stb. 431). Deze wet is nog niet in werking getreden.

Artikel III

Bij de Reparatielwet I (wet van 28 januari 1999, Stb. 30, tot herstel van wetstechnische gebreken en leemten in diverse wetten alsmede intrekking van enkele wetten die geen betekenis meer hebben) is in de wijzigingsopdracht betreffende artikel 70, eerste lid, vierde streepje (artikel XCVI) de interpunctie abusievelijk niet aangepast. Artikel III, onder 1, strekt ertoe om dit te herstellen. In artikel III, onder 2, wordt een foutieve verwijzing verbeterd en in overeenstemming gebracht met het nieuwe artikel 41a. Ook is het geval waarin geen gevolg wordt gegeven aan een opdracht van de klachtencommissie als bedoeld in artikel 41, negende lid, onder de strafbaarstelling van artikel 70 gebracht.

Artikel 70 is ook gewijzigd bij de wet van 13 juli 2002 tot wijziging van de Wet Bopz in verband met de voorwaardelijke machtiging en de observatiemachtiging (Stb. 431). Vanwege de samenloop met het onderhavige wetsvoorstel is de voorgestelde wijziging opgenomen in een zogeheten «indien-bepaling».

Artikel IV

Omdat in het voorgestelde artikel 41a, negende lid, is voorzien in de mogelijkheid om beroep in cassatie in te stellen tegen een beslissing van de rechter in een klachtprocedure, kan de overeenkomstige bepaling in de wet van 22 juni 2000 (Stb. 292) komen te vervallen. Deze bepaling was in afwachting van het onderhavige wetsvoorstel nog niet in werking getreden (zie ook het algemeen deel van de memorie van toelichting).

Artikel V

In het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet Bopz in verband met de zelfbinding (Kamerstukken II 2001/02, 28 283) wordt in artikel 34n, derde lid, verwezen naar artikel 41. Met artikel V wordt deze verwijzing in overeenstemming met het onderhavige wetsvoorstel gebracht.

Artikel VI

In artikel 7, derde lid, van de Wkcz is een overgangsregeling opgenomen op grond waarvan het regime van artikel 41 van de Wet Bopz zoals dit luidde vóór het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 6 van de Wkcz (13 augustus 1996 (koninklijk besluit van 17 mei 1996, Stb. 293)), op klachten als bedoeld in artikel 41 van de Wet Bopz die voor dat tijdstip zijn ingediend, van toepassing blijft. Deze overgangsregeling is inmiddels uitgewerkt en derhalve kan artikel 7, derde lid, van de Wkcz vervallen. Hiertoe strekt artikel VI.

Artikel VII

Artikel VII strekt ertoe om de verwijzing in artikel 43 van de Wet op de rechtsbijstand naar artikel 41, twaalfde lid, van de Wet Bopz in overeenstemming te brengen met het onderhavige wetsvoorstel.

Artikel VIII

Met het eerste lid wordt tot uitdrukking gebracht dat op beslissingen van de commissie op klachten of van de rechter op verzoekschriften die krachtens het thans geldende regime van artikel 41 van de Wet Bopz zijn genomen vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, dit regime van toepassing blijft. Dit geldt ook voor klachten of verzoekschriften die op of na het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet ter beoordeling bij de klachtencommissie onderscheidenlijk de rechter aanhangig zijn. Dit betekent onder meer dat tegen dergelijke beslissingen van de rechter op verzoekschriften geen beroep in cassatie openstaat (artikel 41a, negende lid). Ook heeft de rechter niet, anders dan onder het voorgestelde regime (artikel 41a, veertiende lid), bij gegrondverklaring van de klacht een bevoegdheid tot het veroordelen tot betalen van een dwangsom. Bovendien geldt voor deze beslissingen, voorzover zij betrekking hebben op een klacht van de betrokken patiënt, niet de voorgestelde schadevergoedingsprocedure in artikel 41b.

Een vergelijkbare regeling is in het tweede lid getroffen voor een verzoekschrift als bedoeld in artikel 42 van de Wet Bopz.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
J. F. Hoogervorst

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner