



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

Ministerie van Justitie DBOB/DIV/OAB/DW	1
Dossier	W1479.9/1043446
Datum	20 APR. 2009
Nummer	09/5599150
Ambt.	

Afdeling Ontwikkeling

De Minister van Justitie

Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

Correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

datum 16 april 2009
contactpersoon T.C. Kersten
doorkiesnummer 070 - 361 9835
faxnummer 070 - 361 9746
e-mail t.kersten@rechtspraak.nl
ons kenmerk UIT 001 ONTW / DK
uw kenmerk 5570469/08/6
onderwerp Wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg

t 070-361 97 23
f 070-361 97 46
www.rechtspraak.nl

Geachte heer Hirsch Ballin,

Bij brief van 19 november jl. met kenmerk 5570469/08/6 verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de "Raad") advies uit te brengen over het concept-voorstel van wet verplichte geestelijke gezondheidszorg.

Het wetsvoorstel voorziet in een compleet pakket van verplichte zorg voor personen met een (vermoeden van een) geestelijke stoornis. De zorg loopt uiteen van thuiszorg tot dwangmedicatie en gedwongen opname en wordt verleend op basis van een rechterlijke machtiging. De rechter toetst in dit kader of er met voldoende zekerheid een psychische stoornis kan worden vastgesteld, of aan de criteria voor verplichte zorg is voldaan én of met de machtiging het aanzienlijke risico op ernstige schade kan worden weggenomen. De rechter wordt hierbij geadviseerd door een Commissie. Het doel van de zorgmachtiging is niet meer vooral het 'neutraliseren' van het gevaar zoals onder de wet BOPZ het geval was, maar het wegnemen van de oorzaken van dit gevaar.

Gehoord de gerechten adviseert de Raad u als volgt.

Algemeen

Het wetsvoorstel is in grote lijnen een verbetering ten opzichte van de huidige wet. Te noemen valt onder meer de aandacht voor persoonsgerichte behandelingen, gericht op het weer doen functioneren van betrokkenen.

Positief is ook de instelling van een Commissie, die de rechter kan verzoeken tot afgifte van een zorgmachtiging en in dit kader tevens een adviserende rol vervult. Deze doet nauwkeurig onderzoek naar de aanwezigheid van een stoornis, de zorgmogelijkheden die geboden kunnen worden en de aanwezige alternatieven. Op die manier wordt het inhoudelijke werk van de rechter verlicht. Verder verbetert de positie van de behandelaar. Hij is niet meer de "aanklager". Een op afstand staand orgaan, de Commissie, geeft de aanzet tot het treffen van ingrijpende maatregelen. Bovendien wordt de rechtsbescherming van de betrokkene vergroot. De criteria voor verplichte zorg zijn nauwkeurig omschreven en de mogelijkheid van hoger beroep wordt geopend.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 2 van 16

Een risico schuilt in de ambities van het wetsvoorstel. Er worden veel eisen gesteld aan de inhoud van de zorg en aan de inhoud van de zorgmachtiging. Bedacht moet echter worden dat het vaak gaat om "multi-probleemgevallen", waarbij er niet alleen sprake is van een stoornis maar ook van (al dan niet verwante) aspecten als drank/drugsverslaving, relationele problemen, huurschulden enzovoorts. Deze aspecten zullen betrokken moeten worden bij het zorgplan en bij de zorgmachtiging. Daaruit lijkt te volgen dat als het totale pakket aan noodzakelijke zorg niet kan worden geboden, bijvoorbeeld door capaciteitsproblemen bij een van de actoren die de zorg zouden moeten leveren, de Commissie de rechter niet kan adviseren tot het verlenen van een zorgmachtiging en de rechter dus geen machtiging kan afgeven.

Vermeerdering en vermindering van dwang

Het wetsvoorstel gaat ervan uit dat alle zorg gecoördineerd wordt aangeboden. De zorgverantwoordelijke zal er voor moeten zorgen dat alle actoren (sociale dienst, jeugdzorg, schuldhulpverlening, volkshuisvesting, maatschappelijkwerk) samenwerken en dat acties op elkaar worden afgestemd. Wat de consequentie is als één van de schakels van deze ketting het begeeft is niet duidelijk. Vervalt dan de geldigheid van de lopende zorgmachtiging? Kan de zorgmachtiging niet meer verlengd worden?

Evenmin duidelijk is de procedure die gevolgd moet worden indien vermeerdering of vermindering van dwang aangewezen is. Het moet mogelijk zijn dat een deel van de machtiging, nadat deze is verleend, opgeheven wordt omdat de omstandigheden dat rechtvaardigen (bijvoorbeeld nog wel dwangopname, maar geen dwangbehandeling meer). Dit zou mogelijk moeten zijn zonder de gang naar de rechter te maken. Evenzo moet het mogelijk zijn dat meer dwang toegepast kan worden als de machtiging uitgaat van te weinig dwang. Dit zou naar de mening van de Raad wel via de rechter moeten.

De positie van de minderjarige

Anders dan in de BOPZ wordt geen onderscheid gemaakt tussen minderjarigen en meerderjarigen. Kennelijk wordt er in het wetsvoorstel voor gekozen de minderjarige zelf eindverantwoordelijk te doen zijn. Dit betekent bijvoorbeeld dat de instemming van ouders met aangeboden zorg niet voldoende is als de minderjarige zich tegen de aangeboden zorg verzet en hierin als oordeelsbekwaam kan worden aangemerkt. Dan zal de gang naar de rechter moeten worden gemaakt voor afgifte van een zorgmachtiging. Het is de vraag of deze benadering die vanuit het zorgperspectief wordt gekozen te verenigen is met de processuele rechtspositie van ouders en/of wettelijk vertegenwoordigers. Tevens is het de vraag of de keuze voor deze positie van de (afhankelijke en kwetsbare) minderjarige verantwoord is.

Het bepalen van de oordeelsbekwaamheid van het verzet wordt niet aan leeftijd en betrokkenheid van ouders en/of voogd gekoppeld. Dit in tegenstelling tot de Wet op de jeugdzorg, waar dikwijls vergelijkbare psychiatrische problematiek aan de orde is, en de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst. De discrepantie tussen dit wetsvoorstel en de WJZ en de WGBO vraagt om een nadere toelichting.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 3 van 16

Aanduiding diverse machtigingen en maatregelen

Onder het begrip 'zorgmachtiging' valt een veelheid aan zorgvormen. De machtiging kan betrekking hebben op het afwenden van een crisissituatie, het opstellen van een zorgplan, het stabiliseren van de geestelijke gezondheid en het herstellen van de geestelijke gezondheid. Daarnaast kan een crisismaatregel worden afgegeven door de burgemeester en een noodmaatregel door de zorgverantwoordelijke. In de dagelijkse communicatie tussen degenen die met de nieuwe wet zullen werken is het van groot belang dat er een eenduidige betiteling bestaat van de verschillende maatregelen/machtigingen. Het ligt op de weg van de wetgever om deze betiteling aan te reiken.

Rechtsmiddelen

Uit artikel 6:1 in combinatie met artikel 358 Rv volgt dat hoger beroep open staat tegen rechterlijke beslissingen inzake het verlenen of weigeren van een zorgmachtiging. Hetzelfde geldt voor het beëindigen van verplichte zorg (artikel 8:1) en de beslissing op een schadevergoedingsverzoek (artikelen 9:7 en 9:8). Waar hoger beroep open staat is er ook de mogelijkheid van cassatie (artikel 426 Rv). Invoering van hoger beroep in machtigingsprocedures is een ingrijpende wijziging ten opzichte van de wet. Dit behoeft onderbouwing in de Memorie van Toelichting. Aangevoerd kan bijvoorbeeld worden dat het beginsel van de rechtseenheid hiervoor pleit. Er gaat veel veranderen en de door de rechter in eerste aanleg gedane uitspraken zullen zeer casuïstisch zijn. Dan is het goed als een snel opererende tweede instantie heldere kaders biedt. Een ander argument is de vergroting van de rechtsbescherming van de betrokkene.

2. Werklastgevolgen en kosten voor de Rechtspraak

2.1 Samenvatting

De invoering van het wetsvoorstel zal naar verwachting leiden tot 2000 extra aantal zaken bij de civiele rechter in eerste aanleg en tot 1.300 extra zaken in hoger beroep. Naar schatting zullen de kosten van behandeling van de extra zaaksstromen **structureel circa 2 miljoen Euro per jaar** bedragen; in eerste aanleg 0,8 miljoen en in hoger beroep 1,2 miljoen Euro.

Naar verwachting zal in aanvang het hoger beroepspercentage hoger (500 tot 600 meer appels) uitvallen dan in de jaren daarna, zodat de **extra kosten** van afhandeling in hoger beroep **0,3 miljoen Euro in het eerste jaar en 0,1 miljoen Euro in het tweede jaar** bedragen.

Effecten van inwerkingtreding op het aantal te behandelen rechtzaken en de behandelkosten

	1e jaar (2011)	2e jaar (2012)	3e jaar (2013)	4e jaar (2014)	5e jaar (2015)
wijziging zaaksinstroom	3.632	3.413	3.303	3.303	3.303
kosten wijziging zaaksinstroom	7.567.172	6.777.202	6.382.212	6.382.212	6.382.212
kosten wijziging behandeltijd per zaak	-5.266.781	-4.690.837	-4.401.327	-4.401.327	-4.401.327
totale kosten	2.300.390	2.086.365	1.980.885	1.980.885	1.980.885



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 4 van 16

2.2 Toelichting:

a. Gevolgen voor de behandeling van BOPZ zaken in eerste aanleg

De verwachting is dat er meer 'BOPZ-zaken' in eerste aanleg zullen zijn dan in de huidige situatie om een aantal redenen:

- Het bereik en daarmee het gebruik van de regeling zal toenemen. In meer situaties dan nu kan een zorgmachtiging worden verleend.
- Daarnaast zullen personen die zich niet verzetten, maar zich evenmin bereid verklaren onder het bereik van de regeling komen te vallen, waar dat nu slechts het geval is als hun stoornis gevaar veroorzaakt.
- Niet duidelijk geregeld in het wetsvoorstel is de procedure die gevolgd moet worden om een zorgmachtiging te wijzigen. Als de vermeerdering van dwang via de rechter moet (zoals de Raad adviseert), gaat hier een verder instroomverhogend effect van uit.

Het is lastig in te schatten om hoeveel extra zaken het precies zal gaan. Er zijn geen analoge ontwikkelingen, waaruit ervaringsgegevens geput kunnen worden. De Raad kiest voor een behoudende doorrekening van het instroomverhogende effect door uit te gaan van een geringe toename van 10%.

De voorgestelde klachtenregeling zal naar verwachting een toename van het aantal klachten tot gevolg hebben. Het aantal personen dat aan verplichte zorg wordt onderworpen neemt immers toe en de zorgmachtiging wordt veelomvattender, waardoor de hoeveelheid onderwerpen waarover geklaagd kan worden toeneemt. Het aantal beroepen bij de rechter zal als gevolg van de toename van het aantal klachten navenant toenemen.

Daarnaast zal het aantal beroepen bij de rechter toenemen als gevolg van een verruiming van de toegang tot de rechter; zowel de klager als de beklaagde (de instelling) kunnen in beroep gaan, waar dat nu alleen aan de klager is voorbehouden, en de patiënt kan rechtstreeks in beroep gaan terwijl dat in de huidige situatie via de inspecteur moet.

Ook hier is het lastig te voorspellen hoe sterk het effect zal zijn. De Raad rekent daarom met een voorzichtige toename van minimaal 10%. Overigens gaat het slechts om kleine aantallen; in de periode 2004 t/m 2008 waren er enkele tientallen 'klachtberoepen' per jaar.

Een patiënt kan een procedure tot schadevergoeding starten op een aantal in het wetsvoorstel geformuleerde gronden. Bij een toename van het aantal zaken valt er ook een toename van het aantal (daaraan gelieerde) schadevergoedingsverzoeken te verwachten.

De Commissie kan mogelijk een beperkte 'zeeffunctie' vervullen. Er zullen zaken zijn waarin personen die zich in eerste instantie verzetten tegen gedwongen zorg, na een gesprek met alle partijen bij de Commissie toch instemmen met de noodzakelijke zorg.

Gezien bovenstaande houdt de Raad er rekening mee dat de totale instroom 'BOPZ' zaken minimaal met 10% toeneemt t.o.v. de instroomverwachting onder de huidige regeling. Bij een zaaksaanbod ter



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 5 van 16

grootte van die in 2008, d.w.z. bijna 20.000 zaken, betekent dat vanaf 2010 een toename met bijna 2.000 BOPZ-zaken per jaar.

Afname van de werklust per zaak in de civiele sector

De invoering van de wet zal naar verwachting zowel werklustverzwarende als werklustverlichtende effecten met zich meebrengen.

Als werklustverzwarend effect kan worden aangemerkt het feit dat de rechter meer vormen van gedwongen zorg moeten beoordelen.

Hier staat tegenover dat het voorbereidende werk van de Commissie kan leiden tot een vermindering van de werklust voor de rechter. Het horen (art. 6:1) van betrokkenen en anderen, die ook al door de Commissie zijn gehoord, zal minder extensief zijn. Verder zullen personen die voor een zorgmachtiging in aanmerking komen (waaronder een grote groep van ambulante te behandelen personen) vaker in staat zijn zelf de rechtbank te bezoeken.

Alles overziend acht de Raad de mogelijke werklustbesparende effecten bij de behandeling van een BOPZ-zaak in evenwicht met de werklustverzwarende effecten. Echter, omdat een BOPZ zaak een relatief lichte zaakscategorie is binnen de productgroep civiel, zal een toename daarvan leiden tot een prijsdaling per zaak in de civiele sector.

Effecten op de totale behandelkosten bij de sector civiel in eerste aanleg

Gezien het voorgaande verwacht de Raad een toename van de werkbelasting in eerste aanleg als gevolg van een toename van het aantal machtigingen met bijna 2.000 zaken. Rekening houdend met een lagere gemiddelde prijs in de civiele sector worden de **kosten voor de rechtspraak in eerste aanleg** als gevolg van invoering van het wetsvoorstel begroot op structureel **0,8 miljoen Euro per jaar**.

Effecten inwerkingtreding op het aantal te behandelen rechtzaken en de behandelkosten in eerste aanleg

	1e jaar (2011)	2e jaar (2012)	3e jaar (2013)	4e jaar (2014)	5e jaar (2015)
wijziging zaaksinstroom	1.990	1.990	1.990	1.990	1.990
kosten wijziging zaaksinstroom	1.642.506	1.642.506	1.642.506	1.642.506	1.642.506
kosten wijziging behandeltijd per zaak	-827.892	-827.892	-827.892	-827.892	-827.892
totale kosten	814.615	814.615	814.615	814.615	814.615

b. Gevolgen voor de behandeling van zaken in hoger beroep

Toename van familiezaken in hoger beroep

De gerechtshoven zullen geconfronteerd worden met de nieuwe mogelijkheid van hoger beroep. Het is lastig te voorspellen wat het hoger beroepspercentage gaat worden. De uitspraak van de rechter in eerste aanleg heeft betrekking op toepassing van dwang en daar zal de patiënt het bijna per definitie niet mee eens zijn. Anders had de zorg immers op vrijwillige basis kunnen plaatsvinden. Hieruit valt een relatief hoog hoger beroepspercentage af te leiden. Daar staat tegenover dat de uitspraken in eerste aanleg uitvoerbaar bij voorraad zijn. Dat maakt hoger beroep minder 'lonend', omdat de toepassing van dwang niet meer teruggedraaid kan worden. Dat zou tot een relatief laag hoger beroepspercentage



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 6 van 16

kunnen leiden. Beide effecten zullen van invloed zijn op de uiteindelijke hoogte van het hoger beroepspercentage.

De Raad gaat er vooralsnog vanuit dat na invoering van de wet het hogerberoeps-aandeel zich zal stabiliseren op circa 6%. Het eerste jaar na invoering van de wet zal het hoger beroepspercentage naar verwachting wat hoger liggen: circa 9%. Ter vergelijking: voor curatele-zaken is het hoger beroepspercentage 6%, voor gezags- en omgangszaken 8%, ondertoezichtstellingen 2% en voor EK-strafzaken is het 9%.

Bij een hoger beroepspercentage van 6% zal het aantal bij de hoven te behandelen zaken met circa 1.300 toenemen. Het eerste en tweede jaar jaar zal het aantal appellens in totaal 500 tot 600 hoger zijn.

Afname van de werklust per zaak in de civiele sector bij de gerechtshoven

Voor een inschatting van de prijs in hoger beroep is aansluiting gezocht bij de huidige behandeltijd voor de categorie beschikking BOPZ in eerste aanleg. Omdat in hoger beroep drie rechters zich over de zaak buigen is de behandeltijd vermenigvuldigd met een factor 3. Vervolgens is een opslag toegepast van 25% omdat een gemiddelde hoger beroepszaak complexer is dan een gemiddelde eerste aanlegzaak. De behandeltijd voor de ondersteuning is vanwege de complexiteit van hoger beroepszaken eveneens met 25% verhoogd ten opzichte van eerste aanlegzaken.¹

Omdat de nieuwe BOPZ zaak tot de relatief lichte zaaks categorieën binnen de productgroep civiel gaat behoren, zal dit tot een prijsdaling per zaak leiden in de civiele sector.

Effecten op totale behandelkosten bij de sector civiel in hoger beroep

Enerzijds zorgt de nieuwe relatief lichte zaaksstroom voor een prijsdaling per zaak in de civiele sector. Anderzijds moeten er veel meer zaken behandeld worden. Per saldo nemen de **kosten voor de rechtspraak in hoger beroep** structureel met **1,2 miljoen Euro per jaar toe**. De eerste twee jaar zijn de kosten hoger, omdat in het begin naar verwachting vaker hoger beroep ingesteld zal worden.

Effecten inwerkingtreding op het aantal te behandelen rechtzaken en de behandelkosten in hoger beroep	1e jaar (2011)	2e jaar (2012)	3e jaar (2013)	4e jaar (2014)	5e ja (2015)
wijziging zaaksinstroom	1.642	1.423	1.313	1.313	1.3
kosten wijziging zaaksinstroom	5.924.665	5.134.696	4.739.706	4.739.706	4.739.706
kosten wijziging behandeltijd per zaak	-4.438.890	-3.862.945	-3.573.435	-3.573.435	-3.573.435
totale kosten	1.485.775	1.271.750	1.166.271	1.166.271	1.166.271

Voorbehoud voor wijzigingen in wetsvoorstel

¹ De zgn. Lamicie tijd voor een gemiddelde 'BOPZ' hoger beroepszaak zou daarmee komen op 263 minuten RA (rechters) en 206 minuten GA (ondersteuning). De huidige Lamicietijd voor een gemiddelde familiezaak anders dan scheiding is 650 minuten RA en 1.700 minuten GA.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 7 van 16

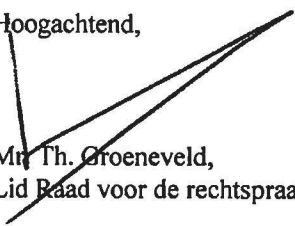
Mocht er voor gekozen worden bij het afgeven van een crisismaatregel de rechter te betrekken (zie hierna bij het commentaar op hoofdstuk 7 van het wetsvoorstel) dan zal dit leiden tot meer zaken en tot 24 uren-beschikbaarheid. Hier zijn uiteraard extra kosten aan verbonden.

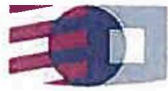
3. Tot slot

Voor opmerkingen van meer technische aard verwijs ik u naar de bijlage.

Indien na het uitbrengen van dit advies het wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er op prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,


Mr. Th. Groeneveld,
Lid Raad voor de rechtspraak



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 8 van 16

BIJLAGE

Hoofdstuk 1

Artikel 1:1

Sub c Verplichte zorg

Uit artikel 1:1 onder c blijkt dat het moet gaan om zorg waartegen iemand zich verzet. Artikel 2:1 bepaalt dat verplichte zorg enkel kan worden toegepast wanneer de mogelijkheden voor vrijwillige zorg zijn uitgeput. Deze criteria brengen met zich mee dat personen die zich niet verzetten maar evenmin bereidheid tonen, gemakkelijker dan nu het geval is de benodigde zorg kunnen ontvangen. Gebroken wordt aldus met het bereidheidscriterium van de BOPZ. De Raad is van mening dat de keuze voor het verzetscriterium ondubbelzinnig in de wet zelf dient te worden vastgelegd, bijvoorbeeld door aan artikel 3:1 een lid toe te voegen met de tekst "Voor zorg waarmee betrokkene niet instemt, maar waartegen hij zich evenmin verzet, is geen machtiging of maatregel vereist".

Sub d Schade Wat wordt naast materiële schade verstaan onder 'financiële' schade?

Na de woorden 'verstoorde ontwikkeling' ware toe te voegen 'naar volwassenheid' (conform de Wet op de Jeugdzorg).

Sub p 'accommodatie'. Niet duidelijk is of het wetsvoorstel beoogt dat slechts in aangewezen bouwkundige voorzieningen vrijheidsbeneming mag plaats vinden, zoals het geval is onder de BOPZ. Als dit het geval is, is hierbij dan voldoende rekening gehouden met de zich soms voordoende noodzaak van het verlenen van somatische zorg (artikel 3:2 lid 2) in een daarvoor toegeruste voorziening?

Hoofdstuk 2

Artikel 2:3 zou moeten worden aangevuld met de zinsnede 'voor zover het de in die machtiging of maatregel omschreven verplichte zorg betreft'. Toelichting: de WGBO dient voor het overige wél toepasselijk te zijn.

Hoofdstuk 3

Grond voor en doel van dwangtoepassing

Bij de formulering van artikel 3:2 lid 1 sub b worden middel en doel door elkaar gehaald. Voorzover wordt beoogd te bepalen dat dwang mag worden toegepast in het geval er gevaar bestaat, maar het nog aan tijd heeft ontbroken om een zorgplan op te stellen zou dat in de wet kunnen worden vastgelegd.

Hoofdstuk 4

Algemeen

Met betrekking tot de hier beschreven zelfbindingsverklaring en de daarbij behorende procedure bij de Commissie en de rechter is een aantal zaken onvoldoende geregeld, zoals blijkt uit de volgende punten:

- Voor wie is de zelfbindingsverklaring precies bedoeld? De Memorie van Toelichting stelt dat het moet gaan om een betrokkene die op het moment van het opstellen van de verklaring in 'goede geestelijke gezondheid' verkeert. Waarom en in welke omstandigheden is er dan verplichte zorg nodig?
- In de procedure voor een zorgmachtiging op grond van een zelfbindingsverklaring wordt geen medische verklaring opgesteld. Dat is opmerkelijk. De omstandigheden met het oog waarop de zelfbindingsverklaring is opgesteld zullen toch in de eerste plaats zien op het psychiatrische ziektebeeld. De rechter toetst uitsluitend of deze omstandigheden zich voordoen. Daartoe zal hij moeten kunnen



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 9 van 16

- beschikken over actuele informatie over de medische situatie. Juist in het geval dat iemand vrijwillig wordt opgenomen of wordt behandeld is een verklaring van een niet behandelend arts van belang.
- Opmerkelijk is dat de rechter niet toetst of is voldaan aan het criterium voor verplichte zorg maar of de omstandigheden die in de zelfbindingsverklaring worden genoemd zich daadwerkelijk voordoen. Aldus kan de rechter geen inhoudelijk oordeel geven over de aanwezigheid van de criteria van proportionaliteit, doelmatigheid en ultimum remedium.
 - De inhoud van het zorgplan is minimaal (artikel 5:8 is niet van toepassing) zeker in vergelijking tot de overige machtigingen.
 - Wie kan het verzoek bij de Commissie indienen?

Hoofdstuk 5

Algemeen

De positie van de Commissie en de verhouding tussen Commissie en rechter

De benadering van de taak van de Commissie is wat tweeslachtig. Enerzijds heeft zij een bemiddelende taak; zij onderzoekt wat het probleem is en welke oplossingen denkbaar zijn. Anderzijds heeft zij een adviserende taak; wanneer zij meent dat gedwongen zorg noodzakelijk is legt zij een daartoe strekkend en onderbouwd advies voor aan de rechter. Op dat moment kan zij beschouwd worden als een verzoekster. Een dergelijk advies kan immers moeilijk als een neutraal bedoelde opinie worden beschouwd, gelet op de door haar verrichte onderzoekswerkzaamheden en haar conclusie dat verplichte zorg het enig mogelijke remedium is.

Deze tweeslachtigheid komt ook naar voren bij de beschrijving van de procedure voor de rechtbank in artikel 6 lid 1. Als de Commissie als verzoekster kan worden beschouwd, waarom wordt zij dan niet genoemd bij de personen die gehoord worden?

De Raad adviseert in de wettekst een heldere keuze te maken voor een model waarin de Commissie als verzoekster optreedt en dus ook ter zitting gehoord gaat worden. Dit sluit aan bij de gebruikelijke werkzaamheid van de rechter: in een contradictoire procedure (hoor en wederhoor) wordt, met als grondslag het verzoek van de ene partij, geoordeeld over de toewijsbaarheid van diens verzoek. Als dit niet gebeurt zal het waarschijnlijk toch weer de zorgverantwoordelijke zijn die gehoord gaat worden.

Artikelgewijs

- Artikel 5.3: Onduidelijk is wie een verzoek kan indienen. Deze bepaling is te vaag en zal tot ontvankelijkheidskwesties aanleiding geven. Aangesloten kan worden bij de BOPZ-regeling terzake. Waarom sluit de Memorie van Toelichting op pagina 28 de door een patiënt 'geterroriseerde' buurman categorisch uit van het zich mogen richten tot de Commissie?

Artikel 5.6

- Niet voorgeschreven is dat in de medische verklaring wordt aangegeven dat er sprake is van een risico op ernstige schade en waaruit die schade kan bestaan. Dit is evenwel essentieel voor onder meer de evenredigheid en doelmatigheid.
- Volgens lid 1 moet 'ter voorbereiding van het advies aan de rechter' een medisch onderzoek worden ingesteld. Dit is onjuist. Het onderzoek is primair bedoeld voor de besluitvorming van de Commissie.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 10 van 16

Eerst indien een verzoek tot de rechtbank wordt gericht, dient de medische verklaring ter onderbouwing van het advies aan de rechter.

- Waarom wordt de term 'onafhankelijk arts' gebezigd? Is hiermee iets anders bedoeld dan met de aanduiding 'niet bij de behandeling betrokken' in de Wet BOPZ? 'Onafhankelijk' ten opzichte van wie? In de Memorie van Toelichting zou hier nader op in moeten worden gegaan. Zie ook artikel 7:4.

- Artikel 5.11: *Geheimhouding*

In dit artikel wordt bepaald dat een professionele geheimhoudingsplicht niet geldt 'indien dit noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van de taken van de Commissie'. Deze ongeclausuleerde regel brengt schade toe aan een goede beroepsuitoefening in de GGZ en strookt niet met de KNMG-richtlijnen inzake het omgaan met medische gegevens (het zogenaamde Groen Boekje). De regel zou moeten luiden dat schending van de vertrouwensrelatie slechts aan de orde is indien er zodanig zwaarwegende belangen op het spel staan dat doorbreking van de geheimhoudingsplicht is geboden. Noodzaak tot doorbreking bestaat er alleen dan wanneer de relevante informatie de beslisser anders niet zou bereiken en daardoor geen verplichte zorg zou kunnen volgen, terwijl die zorg noodzakelijk is om ernstige schade te voorkomen.

Overigens rust op de arts die *in het kader van de verplichte zorg werkzaam is* uit de aard van zijn functie geen geheimhoudingsplicht jegens de Commissie en de rechter. De vertrouwelijkheid dient door deze zorgverlener alleen jegens derden in acht te worden opgenomen. Het is niet per se nodig dit expliciet in de wet te regelen omdat dit uit de aard van zijn functie volgt. Een wettelijke regeling biedt echter wel zekerheid.

- Artikel 5.14

Lid 2: Wat als er geen mogelijkheden zijn om de beoogde zorg te verlenen? Dan lijkt er geen grond te zijn om een machtiging te verlenen, terwijl aan het criterium van ernstige schade wel voldaan kan zijn.

Lid 3: Als de Commissie van mening is dat er geen termen zijn voor een zorgmachtiging, wat is dan de status van haar advies?

Lid 5: De hier geschetste procedure is onvoldoende uitgewerkt. Wanneer, en onder overlegging van welke stukken, kan door wie een advies aan de rechter worden voorgelegd? Wat is de strekking van dat advies? Is de Commissie verplicht haar advies aan de rechter voor te leggen?

- Artikel 5.16: Het is wenselijk dat de Commissie, bij de stukken die zij bij haar advies aan de rechter voegt, ook een nauwkeurige weergave van het standpunt van betrokkene en zijn raadsman voegt, zoals die tijdens de behandeling door de Commissie zijn verwoord. Dit draagt bij aan een betere voorbereiding en snellere afhandeling door de rechter.

- Uit artikel 278 Rv volgt dat een verzoek moet worden ingediend door een advocaat. Uit de Wet Tarieven in burgerlijke zaken volgt dat door een verzoeker griffierecht moet worden voldaan. Een en ander dient voor deze wet te worden uitgezonderd, op de voet van artikel 72a BOPZ.

Hoofdstuk 6

Algemeen

- *Procesbekwaamheid*: Artikel 8 lid 2 BOPZ verklaart minderjarigen, curandi en onder bewind gestelden bekwaam om in rechte op te treden. Een dergelijke bepaling mag in de nieuwe wet niet ontbreken.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 11 van 16

- De procedure ten overstaan van de rechtbank is onvoldoende uitgewerkt. Artikel 261 Rv veronderstelt dat ook de verzoeker - de Commissie- wordt opgeroepen.
- *Vertegenwoordiging van de Commissie in rechte*: Indien de Commissie door de rechter wordt gehoord, verschijnt ze dan enkelvoudig of meervoudig?
- In het voorliggende wetsvoorstel is de gedwongen opname buiten beeld geraakt. Het is goed dat de behandeling (buiten of binnen de muren) voorop staat, maar dit neemt niet weg dat de gedwongen opname is de meest ingrijpende vorm van zorg. De vraag dringt zich op of aan deze vorm van zorg niet meer aandacht moet worden besteed.

Artikelgewijs:

Artikel 6.1

- Waarom moet de inhoud van het zorgplan in de machtiging worden opgenomen? Kan niet worden volstaan met verwijzing naar het zorgplan als een voorwaarde waaronder de machtiging wordt verleend?
- Lid 3 sub c bepaalt dat een zorgmachtiging kan worden verleend 'indien met de zorgmachtiging het risico... kan worden weggenomen'. Beter is: 'indien door de verlening van de zorg het risico... kan worden weggenomen'.
- Lid 8 bepaalt dat een afschrift van de machtiging wordt gezonden aan de Commissie. In de BOPZ wordt een afschrift van de machtiging gezonden aan betrokkene, zijn raadsman, de ouder(s) met gezag en de voogd. Een dergelijke regeling verdient de voorkeur.

Artikel 6.2

- Lid 1 sub d: in de tekst moet expliciet worden vermeld dat het gaat om een 'aaneengesloten' termijn van vijf jaar, zoals de Memorie van Toelichting op pagina 35, tweede alinea vermeldt.
- Lid 2 *Verlengingsverzoek*
In de BOPZ staat dat een aansluitende machtiging in de zesde of vijfde week voor het einde van de lopende machtiging dient te worden verzocht. In de praktijk is het evenwel gebruikelijk dat (veel) later een verzoek wordt ingediend, veelal kort voor het einde van de geldigheidsduur van de lopende maatregel. Indien geen bijzondere voorzieningen worden getroffen, mag worden verwacht dat ook onder de nieuwe wet zeer regelmatig te laat een vervolgmaatregel wordt voorbereid. Dat zal leiden tot talloze verlengingsverzoeken op de voet van artikel 6:2 lid 2. Het verdient overdenking welke maatregelen mogelijk zijn om dit te voorkomen.
- Het wetsvoorstel biedt de mogelijkheid van een verlenging van de termijn van de lopende machtiging met vier weken. Dat is een afzonderlijk verzoek, waarop door de rechter zal moeten worden beslist. Welke eisen mogen aan een dergelijk verzoek worden gesteld? Wordt er daarbij van uit gegaan dat de betrokkene daarover niet hoeft te worden gehoord?

Hoofdstuk 7:

Algemeen:



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 12 van 16

- In de procedure voor de crisismaatregel zijn de verschillen met de huidige ibs-procedure beperkt. Wel rijst de vraag wat het verschil is met een zorgmachtiging ex artikel 3.2 lid 1 onder a, bedoeld om een crisissituatie af te wenden, behalve de looptijd en de voorbereiding van dit verzoek.

- *Het bevoegde bestuursorgaan*

Gelet op de ervaringen met de inbewaringstelling (art. 20 BOPZ) ligt het niet in de rede om de burgemeester te belasten met de beslissing inzake de crisismaatregel. De kwaliteit van de inbreng van de burgemeester (zijn materiedeskundigheid) is in de regel niet groot. Bedacht moet hierbij worden dat de zorg voor psychiatrische patiënten niet alléén en in de eerste plaats een kwestie van openbare orde is. Een optie is om de voorzitter van de klachtencommissie, die eventueel landelijk zou kunnen opereren (een systeem als *Bopz-on line* biedt daarvoor afdoende mogelijkheden) deze bevoegdheid op te dragen. Een alternatief is de officier van justitie, die in piketdienst altijd beschikbaar is. De officier is deskundig op het gebied van de beoordeling van psychiatrische rapportages en is vertrouwd met beslissingen omtrent vrijheidsbeneming/-beperking.

Een derde alternatief is de figuur van één landelijk opererende rechter, een soort VGGZ-rechter. Die staat op afstand van de plaatselijke rechtbank en zal, eerder dan een veelheid aan burgemeesters of officieren, in gelijke gevallen gelijklopende beslissingen kunnen nemen, waarbij hij zich kan informeren en laten informeren via telefoon of internet.

- *Termijnen; Algemene termijnenwet*

Bij de zeer korte termijnen dient acht te worden geslagen op de vrije dagen; vergelijk artikel 25 lid 2, BOPZ.

Artikelgewijs:

- Artikelen 7:1 en 7:2: *Verzoek, niet-ontvankelijkheid*

Het enkele vermelden van de mogelijkheid van een 'verzoek' is ontoereikend; de regeling van de artikelen 5:3 en 5:4 dient hier van overeenkomstige toepassing te zijn.

- Artikel 7.3.: De elementen "aanzienlijk risico" en "ernstige schade" lijken een aanscherping te zijn ten opzichte van de huidige ibs; volgens de Memorie van Toelichting is dit echter niet de bedoeling.

- Artikel 7:4 *Medische verklaring*

Waarom wordt de term 'onafhankelijk arts' gebezigd? Vergelijk hierboven onder artikel 5:6.

Artikel 7:5

- Lid 2 sub a: *Grondslag van de beslissing*

Is "zich op de hoogte stellen van de actuele gezondheidstoestand" iets anders dan: 'kennis nemen van de medische verklaring'? Zo niet, dan ware hier voor te schrijven dat de burgemeester niet beslist dan nadat hij kennis heeft genomen van de medische verklaring,

Lid 2 sub b: *Horen van de patiënt*

De autoriteit die de crisismaatregel afgeeft, dient tevoren de betrokkene de gelegenheid te geven te worden gehoord. Een voorschrift als dit lijkt niet verenigbaar met de praktijk. Via het *Bopz on line*-systeem wordt de procedure thans geheel en al op afstand afgewikkeld. Voor een kritische beoordeling van het verzoek tot afgifte van een crisismaatregel is het 'horen' van de patiënt geen vereiste.

- Artikel 7.5 lid 4 sub c schrijft een mededeling (over de mogelijkheid van rechtsbijstand) aan de patiënt voor. Niet is voorgeschreven dat en op welke (snelle) wijze de betrokkene de beschikking ontvangt.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 13 van 16

- Artikel 7.8.: Er is geen maximumtermijn genoemd gedurende welke de hier bedoelde verplichte zorg, zonder voorafgaande toestemming van burgemeester of rechter, kan worden verleend. Dat is onwenselijk, gelet op de ingrijpende aard die verplichte zorg kan hebben. Indien het niet wenselijk is om een vaste, voor alle gevallen geldende, maximumtermijn te noemen (bijvoorbeeld drie dagen), zou volstaan kunnen worden met de opmerking “ten spoedigste”.

Artikel 7:9.:

- Lid 2: de Memorie van Toelichting, pagina 37, derde alinea, suggereert dat altijd een nieuwe geneeskundige verklaring moet worden geproduceerd als aansluitend op de crisismaatregel een zorgmachtiging wordt verlangd. Als dat inderdaad de regel is, dient dit expliciet te worden vastgelegd in de wettekst.

- Artikel 5.13 is hier niet van toepassing. Betekent dit dat betrokkene en anderen niet gehoord hoeven te worden? Waarom hier niet? Wanneer betrokkene niet door de Commissie wordt gehoord brengt dat volgens de systematiek van de Memorie van Toelichting mee dat de rechter hier wel aan de strengere eisen van hoor en wederhoor zal zijn gebonden.

Hoofdstuk 8:

- Artikel 8:3 lid 1 *Verplichting tot zorgverlening*

Klopt het dat de in het eerste lid verwoorde verplichting om de zorg te verlenen (enkel) is gesanctioneerd via de klachtenprocedure? De Memorie van Toelichting maakt op pagina 39/40 van sanctionering geen melding.

- Artikel 8:6 *Huisregels*

Huisregels zijn mede bepalend voor de (on)vrijheden die een patiënt heeft. Huisregels hebben een ‘natuurlijke’ neiging steeds uitgebreider te worden, zelden worden zij verlicht.

De in art. 8:6 lid 2 geformuleerde leidraad (“aangepast aan het niveau van zorg en beveiliging binnen de afdeling”) is weinig concreet en laat uit een oogpunt van legaliteit te veel ruimte aan zorgaanbieders.

Het lijkt wenselijk om bij Amvb de kern van de huisregels in een model vast te leggen, dan wel dat op een of andere wijze de goedkeuring van deze huisregels verplicht wordt gesteld.

- Artikel 8:8 lid 1 sub b: *Overleg*

Het voorschrift van verplicht voor-overleg geldt onverkort in geval van een crisismaatregel. Zou hier niet aan moeten worden toegevoegd een clausule als: “voor zover verenigbaar met de zich voordoende situatie”?

Artikel 8:8 lid 1 (nieuw) sub c: *Vooroverleg met patiënt*

In de Memorie van Toelichting, pagina 41, voorlaatste alinea, wordt aangegeven dat met de patiënt vooroverleg moet worden gevoerd. In artikel 8:8 ontbreekt dit voorschrift.

- Artikel 8:10

De Memorie van Toelichting bij artikel 8:10 op pagina 42 correspondeert niet met de besproken bepaling

- Artikelen 8:10 en 8:11: *Mandaat?*

Slechts de directeur zorgkwaliteit kan de tenuitvoerlegging tijdelijk onderbreken c.q. de verplichte zorg beëindigen. De vraag dringt zich op of, gelet op de aard van de beslissing – te weten: een *vermindering*



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 14 van 16

van de beperking van de persoonlijke vrijheid –, de bevoegdheid kan worden gemandateerd aan de zorgverantwoordelijke. Gelet op de huidige praktijk in psychiatrische ziekenhuizen wat betreft verlof en ontslag (waarbij veel wordt gewerkt met mandaat), is het wenselijk dat in de Memorie van Toelichting hierop wordt ingegaan.

- Artikelen 8:10 en 8:11: *Verzoek*

In de wettekst ware te bepalen wie het verzoek tot onderbreking c.q. beëindiging van de verplichte zorg kan indienen.

- Artikel 8:11: *Toegang tot de rechter*

Artikel 5 lid 4 EVRM garandeert een patiënt de toegang tot de rechter om door deze de gerechtvaardigheid van de voortzetting van een vrijheidsbeneming te doen beoordelen. Klopt het dat in het geval dat de directeur zorgkwaliteit en de Commissie eenzelfde visie hebben, de wens van betrokkene dat de verplichte zorg (met name: dwangopneming) wordt beëindigd enkel getrapd via de klachtenprocedure aan de rechter kan worden voorgelegd ?

- Artikel 8:11: *Beëindiging verplichte zorg*

Het eerste lid van art. 8:11 geeft een te eng criterium voor beëindiging van de verplichte zorg. De verplichte zorg moet immers niet alleen worden gestaakt “indien het doel van de verplichte zorg is bereikt”, maar óók als voortzetting van de dwang uit oogpunt van proportionaliteit, subsidiariteit of doelmatigheid niet langer gerechtvaardigd is. In de Memorie van Toelichting, pagina 42, laatste alinea, staat wél een juist criterium.

- Artikel 8:11 lid 3: *Advies van de commissie*

Is het nodig dat de directeur zorgkwaliteit altijd de commissie benadert voor een advies? In de huidige praktijk worden met name inbewaringstellingen heel vaak ‘opgeheven’ omdat de crisis snel is bedwongen. Het verdient wellicht de voorkeur om de crisismaatregel uit te zonderen van dit voorschrift.

- Artikel 8:17: *Afzondering, separatie*

De vrijheidsbenemende maatregelen die worden genoemd in artikel 8:17 lid 2 sub a en b, behoren gelet op hun aard te worden opgenomen in artikel 8:16 lid 2, dat een opsomming van vrijheidsbeperkende maatregelen geeft.

- Artikel 8:18 *Maximale duur verplichte zorg krachtens noodmaatregel*

Het is wenselijk (legaliteitsbeginsel!) dat de maximum-duur in de wet zélf (in plaats van bij amvb) wordt vastgelegd.

- Artikel 8:19 *Toetsing*

Enige regeling van het moment dat beoordeling als bedoeld in lid 2 moet plaatsvinden ontbreekt. Bepaalt de zorgverantwoordelijke wanneer dit geschiedt?

Hoofdstuk 9:

Algemeen:

De voorgestelde klachtregeling is een verbetering. Er wordt een onafhankelijke klachtencommissie ingesteld, waarvan de leden worden benoemd door de ministers, met de mogelijkheid van rechtstreeks beroep op de rechter. Geklaagd kan worden over de wijze waarop uitvoering gegeven wordt aan de zorgmachtiging. Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat de klacht geen betrekking kan hebben op de inhoud van de zorgmachtiging zelf. Het verdient aanbeveling dit duidelijk in de wet te vermelden, om



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 15 van 16

de mogelijkheid van een verkapt hoger beroep tegen de verleende zorgmachtiging duidelijk uit te sluiten.

De Raad signaleert dat, volgens de huidige tekst, de mogelijkheid openstaat dat de rechter die de zorgmachtiging heeft verleend later ook oordeelt over de klacht omtrent de wijze waarop uitvoering aan die machtiging wordt gegeven.

Niet duidelijk is hoe gedetailleerd de rechter zich moet bemoeien met de concrete zorgverlening.

Artikelsgewijs:

- Artikel 9:3:

Het klachtrecht is beperkt tot de patiënt. Waarom zijn wettelijk vertegenwoordigers, naasten en dergelijke uitgezonderd?

Is het de bedoeling dat ook geklaagd kan worden over het niet nakomen van de zorgmachtiging, zoals onder de BOPZ mogelijk is? In dat geval zou dat ook opgenomen moeten worden als klachtgrond.

- Artikel 9.5.:

Volgens de Memorie van Toelichting (pagina 49, vierde alinea) staat de beroepsmogelijkheid óók open voor degene die de bestreden beslissing heeft genomen. Dit volgt allerminst uit de tekst van artikel 9:5 (gerefereerd wordt bijvoorbeeld aan het mededelen aan betrokkene).

Lid 4: *Horen*

In plaats van "hoort in elk geval" dient de formulering te zijn dat de rechter deze personen in de gelegenheid stelt te worden gehoord, ofwel: oproept.

- Artikel 9.6.: Waarom kan geen schadevergoedingsverzoek worden ingediend wegens het onterecht toepassen van verplichte zorg in afwachting van het afgeven van een crisismaatregel?

- Art. 9:7 *Schadevergoeding bij gegronde klacht*

De voorgestelde regeling lijdt aan hetzelfde euvel als de huidige wet (art. 41b BOPZ), te weten dat wanneer de klacht gegrond wordt verklaard door de commissie, betrokkene geen laagdrempelige toegang tot de rechter heeft om een schadevergoeding te verkrijgen. Omdat een schadevergoeding alleen in een beroepsprocedure (voor de rechter) kan worden vastgesteld, resteert de patiënt (behoudens het geval dat de behandelaar in beroep gaat) niets anders dan het in een dagvaardingsprocedure vorderen van een schadevergoeding. Artikel 9:7 dient aldus te worden verruimd dat betrokkene bij een gegrondverklaring altijd een schadevergoedingsverzoek (bij de rechter) in kan dienen (dus niet alleen in geval van een onrechtmatige beslissing).

- Art. 9:8 *Onjuist geplaatst*

Artikel 9:8 betreft schadevergoeding in relatie tot het tekortschieten van de burgemeester, de Commissie of de rechter. Ten onrechte is deze bepaling opgenomen in Hoofdstuk 9, dat immers de klachtprocedure betreft.

Het verdient wellicht de voorkeur dat in een afzonderlijk hoofdstuk *alle* schadevergoedingsbepalingen bijeen worden gebracht.

- Artikelen 9:7 en 9:8: *grond en maatstaf voor schadevergoeding*

Artikel 9:7 vermeldt dat schadevergoeding aan de orde kan zijn "op grond van een onrechtmatige beslissing". Artikel 9:8 lid 1 vermeldt dat schadevergoeding kan worden toegekend "op grond van een onrechtmatig afgegeven crisismaatregel". Artikel 9:8 lid 2 tot slot vermeldt dat schadevergoeding aan de orde kan komen indien betrokkene "nadeel heeft geleden doordat de rechter of de commissie een van de bepalingen van deze wet niet in acht heeft genomen".



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 16 april 2009
kenmerk UIT 001 ONTW / DK
pagina 16 van 16

Deze omschrijvingen zijn (min of meer) ontleend aan de artikelen 41b, art28 en 35 BOPZ.

De wetgever dient de kans aan te grijpen om de vrij willekeurig tot stand gekomen omschrijving van de gronden te uniformeren. Wellicht is de keuze voor de omschrijving van de grond als “de wet niet in acht genomen” te prefereren, zijnde dit de ruimste omschrijving.

Het vereiste van ‘nadeel’ kan worden geschrapt, omdat de term ‘schadevergoeding’ nadeel al veronderstelt.

Alleen in artikel 9:8 lid 2 komt de clause voor dat de rechter een “naar billijkheid” vast te stellen schadevergoeding toekent; de maatstaf van verwijzing naar de ‘billijkheid’ behoort evenwel in alle drie de bepalingen te worden opgenomen.

- *Klachtprocedure geen sluiproute ter beoordeling van zorgmachtiging*

In de Memorie van Toelichting, pagina 47, derde alinea, wordt ten onrechte gesproken over ‘onbevoegdheid’ van de Commissie in geval een sluiproute wordt gezocht. Niet-ontvankelijkheid is in dit geval de passende term.

Verplichte rechtsbijstand; griffierecht

Uit artikel 278 Rv volgt dat een verzoek moet worden ingediend door een advocaat; uit de Wet tarieven in burgerlijke zaken volgt dat door een verzoeker griffierecht moet worden voldaan. Een en ander dient te worden uitgezonderd voor de patiënt (en voor de zorgverlener?) die in beroep bij de rechtbank gaat. Vergelijk voor wat betreft de verplichte procesvertegenwoordiging thans de artikelen 41a lid 6 en 72a BOPZ. In de Wet tarieven in burgerlijke zaken is het punt van het griffierecht thans onvoldoende geregeld. (vergelijk hiervoor onder artikel 5:16.)

Varia minderjarigen

Van oordeelsbekwaam verzet van een minderjarige onder de 12 jaar zal niet snel sprake zijn. Een machtiging kan dan niet worden aangevraagd met als gevolg dat de benodigde zorg wellicht niet geboden zal worden. Voorzover het de bedoeling is om deze groep niet onder de de wet te laten vallen, zou het wenselijk zijn dat nader te expliciteren.

In de wettelijke constellatie van WGBO en BOPZ speelt de gezinsvoogd geen rol. Hierover bestaat in de praktijk veel onvrede. Dit wetsvoorstel is een kans om deze onvrede weg te nemen.

Een aantal punten uit de derde evaluatie BOPZ wordt in de wettekst en/of Memorie van Toelichting gemist:

- de samenhang van het onderhavige wetsvoorstel met de Wet op de jeugdzorg en de Beginselenwet Justitiële jeugdinrichtingen.
- het advies om de Bureau's Jeugdzorg te versterken met jeugdpsychiatrische expertise
- aandacht voor het ontwikkelings-, opvoedings- en scholingsperspectief. De zorg voor minderjarigen verschilt in een aantal belangrijke aspecten van volwassenen. Aansluiting zou kunnen worden gezocht bij de praktijk van de Beginselenwet Justitiële Jeugdinrichtingen.
- een striktere omschrijving van het schadebegrip voor wat betreft de werking naar jongeren.