

Voortschrijdend inzicht

Gedwongen zorg in psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg in één wettelijke regeling met psychiatrie

Mr. dr. B.J.M. Frederiks*

1. Inleiding

De thematische wetsevaluatie gedwongen zorg zou aanvankelijk niet veel aandacht besteden aan de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric. In de thematekst op de site van ZonMw stond vermeld dat het wetsvoorstel zorg en dwang¹ alleen onderwerp van deze evaluatie zou zijn voor zover het forensische patiënten betreft die in de gehandicaptenzorg zijn opgenomen. Daarnaast was uit de thematekst af te leiden dat de focus voornamelijk lag op jeugdigen, psychiatrische patiënten en justitiabelen. Zeer kort na de start van de thematische wetsevaluatie is alsnog besloten het wetsvoorstel zorg en dwang toe te voegen aan het onderzoek. In het onderzoeksrapport wordt deze koerswijziging niet nader toegelicht.²

De verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric zijn, in het bijzonder als het gaat om gedwongen zorg, sinds 2002 niet meer meegenomen in een wetsevaluatie.³ In 2002 zijn de resultaten van de tweede evaluatie van de Wet Bopz gepubliceerd. In deelonderzoek 3 van deze evaluatie is de interne rechtspositie van cliënten met een verstandelijke beperking en psychogeriatric aandoening door middel van een juridische en (zeer uitgebreide) empirische studie nader onderzocht.⁴ Een van de vragen waarop de onderzoekers een antwoord moesten geven was 'in hoeverre vormt de Wet bopz een geschikt kader om de rechtspositie te waarborgen van bewoners van instellingen voor verstandelijk gehandicaptenzorg en van verpleeghuizen en verzorgingshuizen?' De onderzoekers waren zeer resoluut met hun antwoord. De Wet Bopz was volgens de onderzoekers geen geschikt kader voor zowel de verstandelijk gehandicaptenzorg als de psychogeriatric. Het meest voor de hand liggende scenario was dan ook het ontwikkelen van een nieuwe, aparte wet die beter zou aansluiten bij de aard van de zorg, de soort voorzieningen en de ontwikkelingen in de zorg aan mensen met

* Brenda Frederiks is universitair docent gezondheidsrecht bij het EMGO-instituut/VUmc, afdeling Sociale geneeskunde.

1 Het wetsvoorstel zorg en dwang (*Kamerstukken I 2013/14, 31996, A*) is op 19 september 2013 aangenomen door de Tweede Kamer.

2 Op p. 15 van de thematische wetsevaluatie gedwongen zorg wordt in voetnoot 2 vermeld dat het wetsvoorstel zorg en dwang alsnog is meegenomen in het onderzoek. Een toelichting ontbreekt.

3 In de thematische wetsevaluatie Wilsonbekwaamheid en vertegenwoordiging (2011) is het wetsvoorstel zorg en dwang, zij het zeer beperkt, in de juridische analyse meegenomen. Empirische data over de sectoren verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric zijn sinds 2002 niet meer verzameld.

4 L.A.P. Arends, K. Blankman & B.J.M. Frederiks, *Evaluatie Wet Bopz, Deelonderzoek 10-3: Interne rechtspositie in de psychogeriatric en de verstandelijk gehandicaptensector*, Den Haag: ZonMw 2002.

een verstandelijke beperking of psychogeriatrische aandoening.⁵ Deze toch vrij ingrijpende conclusie heeft er mede toe geleid dat de sectoren verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric niet meer zijn meegenomen in de wetsevaluaties die daarop volgden.⁶ Het kabinet had inmiddels toegezegd om een nieuwe regeling voor deze sectoren te ontwikkelen die beter dan de Wet Bopz zou aansluiten bij de praktijk in deze sectoren.⁷ De staatssecretaris van VWS heeft in 2005 de Tweede Kamer geïnformeerd over de contouren van de beloofde nieuwe wettelijke regeling.⁸ Deze ontwikkelingen hadden tot gevolg dat het hoofddaccent van de derde wetsevaluatie van de Wet Bopz bij de sector psychiatrie lag⁹ en de sectoren psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg de afgelopen jaren min of meer buiten spel zijn gezet als het gaat om wetsevaluaties.

Het includeren van het wetsvoorstel zorg en dwang in de thematische wetsevaluatie gedwongen zorg leidt in elk geval tot het verder opschorten van dit wetsvoorstel. Dit terwijl de cliënten in beide sectoren, juist vanwege de grote kwetsbaarheid, gebaat zijn bij een wettelijke regeling die hun rechtspositie gaat verbeteren. In dit artikel ga ik nader in op de uitkomsten van de thematische wetsevaluatie gedwongen zorg waar het gaat om de sectoren verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric. Ik focus vooral op de gevolgen die deze wetsevaluatie heeft voor de toekomst. Kunnen de uitkomsten van de thematische wetsevaluatie de wetgever en vooral ook het veld overtuigen om te kiezen voor een nieuwe gezamenlijke wet voor de verstandelijk gehandicaptenzorg, psychogeriatric én psychiatrie? Of blijft de wetgever vasthouden aan het kabinetsstandpunt tweede evaluatie Wet Bopz, waarin het kabinet de belofte deed om een nieuwe, speciaal op de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric gerichte wettelijke regeling te maken die beter zou passen bij de praktijk van deze sectoren en die meer rechtsbescherming zou bieden aan deze twee kwetsbare groepen cliënten?¹⁰

2. Kanttekeningen ten aanzien van het empirisch en juridisch onderzoek

In de samenvatting van de thematische wetsevaluatie gedwongen zorg wordt door de onderzoekers benoemd dat een bijzonder aspect van de evaluatie is dat ook toekomstige wetgeving is meegenomen. Het empirisch onderzoek heeft zich helaas beperkt tot de huidige wet- en regelgeving. Hoewel de Wet Bopz het vigerend juridische kader is in de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric, wordt in de praktijk met een schuin oog al gewerkt met de normeringen uit het wetsvoorstel zorg en dwang. De Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) heeft in 2012 een aantal kwaliteitseisen geformuleerd waaraan vrijheidsbeperkingen in de verstandelijk gehandicaptenzorg en ouderenzorg moeten vol-

5 Arends e.a. 2002 (zie noot 4), p. 106-107.

6 In art. 71 Wet Bopz is bepaald dat de Wet Bopz elke vijf jaar moet worden geëvalueerd.

7 *Kamerstukken II* 2003/04, 25763, 4.

8 *Kamerstukken II* 2004/05, 28950, 5. Het wetsvoorstel is op 1 augustus 2008 aanhangig gemaakt bij de Raad van State en het advies is op 12 december 2008 gepubliceerd (*Kamerstukken II* 2008/09, 31996, 4).

9 Deze sector psychiatrie is bovendien meegenomen in de thematische wetsevaluatie zelfbeschikking (2013).

10 *Kamerstukken II* 2003/04, 25763 en 28950, 4.

doen.¹¹ De inhoud van deze kwaliteitseisen is mede gebaseerd op de contourenbrief (2005)¹² en het richtinggevend kader voor vrijheidsbeperking (2008) waarin de visie van het wetsvoorstel zorg en dwang is vertaald naar een aantal hoofdlijnen.¹³ In een recent onderzoek van IGZ (2013), waarin IGZ 119 individuele dwangtoepassingen bij cliënten in de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric heeft getoetst, zijn deze eisen ook meegenomen.¹⁴ Het is jammer dat de onderzoekers bepaalde elementen uit het wetsvoorstel zorg en dwang, die in de praktijk worden toegepast en bovendien worden getoetst door IGZ, niet in de empirische analyse hebben meegenomen.¹⁵ De onderzoekers hadden hierdoor een actueel beeld kunnen geven van de praktijk én een bijdrage kunnen leveren aan het beter onderbouwen van de conclusies en aanbevelingen. Een andere tekortkoming is dat de onderzoekers geen empirische data hebben verzameld over de groeiende doelgroep cliënten met een lichte verstandelijke beperking, die veelal verblijven in een orthopedagogisch behandelcentrum (OBC) of in behandellocaties voor SGLVG cliënten (Sterk Gedragsgestoord, Licht Verstandelijk Gehandicapt). Deze doelgroep wordt in het evaluatierapport niet één keer genoemd, laat staan dat deze cliënten zijn geïnterviewd. In de psychiatrie en jeugdzorg zijn daarentegen wél enkele gesprekken gevoerd met cliënten,¹⁶ maar om onverklaarbare redenen is dit nagelaten in de psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg. Hetzelfde geldt voor cliëntvertegenwoordigers. Als we de verzamelde empirische gegevens vergelijken met de gegevens die voor de wetsevaluatie van de Wet Bopz in 2002¹⁷ zijn verzameld, bieden de nieuwe data onvoldoende houvast voor het onderbouwen van een antwoord op de vraag of het gerechtvaardigd is om de verschillen in rechtsposities tussen de verstandelijk gehandicaptensector, psychogeriatric en psychiatrie te handhaven dan wel te wijzigen.¹⁸ De empirische data geven onvoldoende inzicht in de specifieke doelgroepen en het specifieke karakter van de sectoren verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric.¹⁹

Hoe zit het dan met het juridisch onderzoek? Hoewel het niet tot de opdracht behoorde om de verschillende wetten apart te evalueren (de centrale doelstelling was immers de verschillende wetten in de gedwongen zorg te vergelijken), krijgt de lezer van het rapport, na het bestuderen van de juridische analyse, toch het idee dat bepaalde zaken onvoldoende

- 11 Inspectie voor de Gezondheidszorg, *Extra inspanning noodzakelijk voor terugdringen vrijheidsbeperking in langdurige zorg*, Utrecht 2012.
- 12 *Kamerstukken II 2004/05*, 28950, 5.
- 13 Richtinggevend kader vrijheidsbeperkingen, bijlage bij *Kamerstukken II 2007/08*, 24170, 83.
- 14 Er is van het onderzoek in 2013 geen rapport verschenen. Een samenvatting staat op de website van IGZ: www.igz.nl/onderwerpen/verpleging-en-langdurige-zorg/vrijheidsbeperking/.
- 15 Het gaat dan vooral om de besluitvorming en de zorgvuldigheid die in acht moet worden genomen.
- 16 Thematische wetsevaluatie gedwongen zorg, p. 406.
- 17 Arends e.a. 2002 (zie noot 4).
- 18 Op p. 331 wordt op basis van het empirisch onderzoek geconcludeerd dat ongelijkheid in de rechtspositie van cliënten niet altijd inhoudelijk gemakkelijk te rechtvaardigen is, waardoor het wenselijk is om de rechtsposities te harmoniseren.
- 19 Het gaat dan om de verschuiving van zorg in grote instellingen naar kleinschalige woonvormen en om het feit dat iedere zorgaanbieder in deze beide sectoren bij een grote groep cliënten met én zonder Bopz-opnemingsstiel vrijheidsbeperkingen toepast. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel zorg en dwang (*Kamerstukken II 2008/09*, 31996, 3) zijn dit punten die expliciet worden benoemd als rechtvaardiging voor een nieuwe en vooral gescheiden wet voor de sectoren psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg.

zijn uitgediept. Het gaat om elementen die zeer bepalend zijn voor de rechtspositie van cliënten in de verstandelijk gehandicaptenzorg en de psychogeriatric, en dit geldt voor zowel de juridische analyse van de Wet Bopz als die van het wetsvoorstel zorg en dwang. Genoemd kunnen bijvoorbeeld worden de taken en verantwoordelijkheden van zorgverleners (in het bijzonder de Bopz-arts dan wel geneesheer-directeur), de (invulling van de functie) cliëntenvertrouwenspersoon,²⁰ het ontbreken van mogelijkheden voor onvrijwillige zorg in een ambulante setting en de onduidelijkheid daarover in het wetsvoorstel zorg en dwang en de nadruk op 'opname' in het wetsvoorstel zorg en dwang in relatie tot de huidige transities in de zorg die impliceren dat cliënten langer thuis (moeten) blijven wonen. Het is met name opvallend hoe weinig woorden de onderzoekers besteden aan de rol van de Bopz-arts dan wel de geneesheer-directeur in het wetsvoorstel zorg en dwang, ook in het licht van de Veegwet²¹ en de aanbevelingen (5 en 6) die de onderzoekers daarover doen. Deze functionaris wordt niet meer genoemd in het wetsvoorstel zorg en dwang.²² De zorgaanbieder mag hierin zelf een keuze maken. Een jurist zou in zijn algemeenheid de procedure kunnen toetsen die leidt tot onvrijwillige zorg, maar dit geldt niet voor de verplichte inhoudelijke toets voor onvrijwillige zorg waarbij de verstandelijke beperking dan wel psychogeriatric aandoening en het gevaar moeten worden vastgesteld. Daarvoor is inzicht nodig in de oorzaak, de behandeling, het beloop en het perspectief van de beperking of aandoening van de cliënt. Dit zijn werkzaamheden die door een geneeskundige behoren te worden verricht, in het bijzonder een arts voor verstandelijk gehandicapten of een specialist ouderengeneeskunde. De onderzoekers concluderen op grond van de juridische analyse dat de keuze voor twee wetten (één voor de psychiatrie en één voor de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric) een stuk minder vanzelfsprekend is geworden.²³ Zij beargumenteren dit door te wijzen op de terminologie en begrippen die in het wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg (de beoogde opvolger van de Wet Bopz voor de psychiatrische zorg) ten opzichte van de Wet Bopz zijn aangepast. De onderzoekers gaan helaas niet nader in op de andere punten die in de memorie van toelichting²⁴ bij het wetsvoorstel zorg en dwang worden benoemd, waarvan de belangrijkste is dat de Wet Bopz, en indirect ook het wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg, onvoldoende past bij de specifieke zorg voor cliënten in de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric.

3. Hoe nu verder?

De Eerste Kamer heeft op 25 februari jl. laten weten dat ze harmonisering van de verschillende rechtsposities in de gedwongen zorg belangrijker vindt dan een snelle invoering van

- 20 De onderzoekers merken terecht op dat met de zevende nota van wijziging de cliëntenvertrouwenspersoon in de wet is geschreven, maar de wetgever laat nog zeer veel vragen onbeantwoord en kiest voorsnog niet voor een vergelijkbare regeling als in de GGZ.
- 21 *Stb.* 2013, 560. De AVG-arts is door deze Veegwet gelijkgesteld met de psychiater, als het gaat om het opstellen van geneeskundige verklaringen voor een IBS of een RM.
- 22 In de derde evaluatie van de Wet Bopz (2007) is naar voren gebracht dat een Bopz-arts dan wel geneesheer-directeur een belangrijke toezichhoudende en regulerende rol heeft.
- 23 Zie Thematische wetsevaluatie gedwongen zorg, p. 140-141.
- 24 *Kamerstukken II* 2008/09, 31996, 3.

de Wet Bopz vervangende wet- en regelgeving.²⁵ Daarmee zegt de Eerste Kamer, wellicht indirect, dat de betrokken ministeries de tijd moeten nemen om de 62 aanbevelingen van de thematische wetsevaluatie zorgvuldig te bekijken. Hiervoor heb ik reeds aangegeven dat in de empirische en juridische analyse niet heel uitgebreid is stilgestaan bij de argumenten die sinds 2002 voor vervanging van de Wet Bopz pleiten en die een aparte wet voor de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric rechtvaardigen. Desalniettemin zijn de onderzoekers van mening dat er één wettelijke regeling moet komen voor de sectoren psychiatrie, verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric. Ze laten echter ook ruimte over aan de wetgever. Het gevaar bestaat dat de betrokken ambtenaren van de Ministeries van VWS en Veiligheid en Justitie een groot deel van de 62 aanbevelingen gaan verwerken in het wetsvoorstel zorg en dwang en het wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg, waardoor beide wetten qua terminologie op elkaar worden afgestemd, maar de achterliggende vraag – één of twee wetten – helaas niet wordt beantwoord of de beantwoording ervan opnieuw wordt uitgesteld.

Het zou de staatssecretaris sieren als hij, in het licht van de conclusies van de thematische wetsevaluatie, goed kijkt naar de beweegredenen in 2002. De argumenten van toen voor twee aparte wetten zijn inmiddels ingehaald door de ontwikkelingen in de zorg. De sectoren zijn steeds meer naar elkaar toe gegroeid en ook in de psychiatrie is afstand genomen van een enkel op opname en behandeling gerichte wet als de Wet Bopz. Het wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg is net als het wetsvoorstel zorg en dwang een ‘zorgwet’. Des te vreemder is het dan ook dat de inhoud van de twee wetsvoorstellen nog zo verschillend is wanneer het gaat om terminologie, procedures (termijnen) en rechtsbescherming. Daarbij ook denkend aan de doelgroepen in de verstandelijk gehandicaptenzorg; het gaat niet meer alleen om chronische cliënten met een verstandelijke beperking of psychogeriatric aandoening, maar ook om een grote groep jongeren en jongvolwassenen met een lichte verstandelijke beperking. Deze groep is bovendien groeiende gezien een recent rapport van het Sociaal en Cultureel Planbureau.²⁶

Mijn advies aan de staatssecretaris zou zijn om de goede elementen uit het wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg te behouden en aan te vullen met onderdelen die specifiek nodig zijn voor de sectoren psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg, waaronder de ‘geen bereidheid geen bezwaar’-procedure voor opname die via een besluit van het CIZ verloopt. Andere verschillen, waaronder de taken en verantwoordelijkheden van de zorgverleners, procedures, termijnen en de rol van de cliëntenvertrouwenspersoon, moeten voor alle drie de sectoren gelijk zijn. Zowel de uitgangspunten van het huidige wetsvoorstel verplichte geestelijke gezondheidszorg als die van het wetsvoorstel zorg en dwang zijn gericht op het bieden van goede zorg, waarbij het zorgplan centraal staat en ambulantisering tot de mogelijkheden behoort.

De wetgever heeft sinds 2002 verscheidene pogingen gedaan om een aparte wet te maken voor de verstandelijk gehandicaptenzorg en psychogeriatric. Redenen die werden genoemd waren de beperkte reikwijdte van de huidige Wet Bopz en het feit dat de huidige Wet Bopz onvoldoende aansluit bij de praktijk. Het is bekend dat onvrijwillige zorg ook voorkomt in kleinschalige woonvoorzieningen, begeleid wonen en de thuissituatie. Bij

25 *Kamerstukken I* 2014/15, 32398, M.

26 I. Woittiez e.a., *Zorg beter begrepen. Verklaringen voor de groeiende vraag naar zorg voor mensen met een verstandelijke beperking* (publicatie 2014-36), Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2014.

veel van deze cliënten ontbreekt de wettelijke grondslag; zij hebben geen Bopz-titel. Zorgverleners in de psychogeriatric en verstandelijk gehandicaptenzorg handelen echter op basis van de zorgvraag en realiseren zich regelmatig niet dat ze onvrijwillige zorg toepassen, laat staan dat ze weten met welke titel de cliënt is opgenomen. Overplaatsing is aan de orde als onvrijwillige zorg wordt toegepast in een kleinschalige setting die niet onder de Wet Bopz valt. Opvallend genoeg blijft deze gedachtegang ook in het wetsvoorstel zorg en dwang van toepassing: onvrijwillige zorg mag alleen in accommodaties, waardoor het wetsvoorstel, los van alle andere beperkingen, weer een opnamewet lijkt te zijn. Het wordt tijd dat de wetgever een resoluut besluit neemt en een goede en degelijke wet maakt. De redenen die in 2002 werden genoemd om een aparte wettelijke regeling te maken waren toen zeer opportuun maar zijn door de tijd ingehaald.