

JURISPRUDENTIE

14. Verplichte anticonceptie ggz alleen bij uitzondering mogelijk

Karina Rongen

Hoge Raad 9 december 2022, nr. 22/01492, ECLI:NL:HR:2022:1850

Art. 3:2 lid 2 Wvggz, art. 8 EVRM

1. Inleiding

Kan de rechter op basis van de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (Wvggz) anticonceptie als een vorm van verplichte zorg in de zorgmachtiging opnemen? De Hoge Raad heeft deze vraag op 9 december 2022 ontkennend beantwoord met één uitzondering: in geval van dreigende ernstige gezondheidsschade voor de betrokkene zelf.

Sinds de inwerkingtreding van de Wvggz op 1 januari 2020 is er veel aandacht geweest voor verplichte anticonceptie in de ggz, mede naar aanleiding van het artikel dat ik schreef in *JGGZR 2021/23*.¹ Sindsdien hebben rechters verschillend geoordeeld over de mogelijkheid om anticonceptie toedienen als vorm van verplichte zorg te kwalificeren. In een aantal gevallen heeft de rechter een zorgmachtiging verleend en anticonceptie als vorm van verplichte zorg in de zorgmachtiging opgenomen.

In *JGGZR 2021/23* sprak ik de hoop uit dat er cassatieberoep zou worden ingesteld zodat de Hoge Raad antwoord kon geven op de vraag of de Wvggz een deugdelijke grondslag biedt voor verplichte anticonceptie. Mijn conclusie luidde namelijk dat de Wvggz onvoldoende grondslag bood voor een dergelijke vergaande inbreuk op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. De Hoge Raad heeft nu antwoord

gegeven op deze vraag. Hierna ga ik in op de achtergrond van de zaak die leidde tot dit oordeel (par. 2). Daarna bespreek ik het oordeel van de Hoge Raad (par. 3). Ik sluit af met mijn conclusie (par. 4).

2. Achtergrond

De officier van justitie verzocht op 21 januari 2022 de rechtbank Noord-Nederland een zorgmachtiging ten aanzien van een 32-jarige betrokkene te verlenen voor de duur van zes maanden. De advocaat van betrokkene verzocht het verzoek af te wijzen. De advocaat stelde dat betrokkene vrijwillig wilde meewerken aan de geboden hulpverlening en dat zij een afspraak had gemaakt voor zwangerschapsregulatie (plaatsing van een Implanon-staafje). Bij beschikking van 10 februari 2022 verleende de rechtbank een zorgmachtiging. Naar het oordeel van rechtbank leed betrokkene aan een 'psychische stoornis, in de vorm van neurobiologische ontwikkelingsstoornissen (o.a. verstandelijke beperkingen en autismespectrumstoornissen) en middelgerelateerde en verslavingsstoornissen'. Deze stoornis leidde volgens de rechtbank tot ernstig nadeel gelegen in 'ernstig lichamelijk letsel, ernstige psychische schade, ernstige materiële schade, ernstige verwaarlozing, maatschappelijke teloorgang en bedreiging van de veiligheid van betrokkene al dan niet doordat zij onder invloed van een ander raakt.' Uit de stukken bleek dat er bij betrokkene sprake was van afhankelijkheid van verschillende middelen (cannabis, alcohol, GHB, XTC, MDMA) en een verstandelijk beperkt functioneren. In de voorgeschiedenis was sprake van affectieve verwaarlozing en

¹ A.K.M.T. Rongen, 'Anticonceptie als vorm van verplichte zorg', *JGGZR 2021/23*, p. 117.

traumatisering. Betrokkene zou vanaf 24 december 2021 fors ontregeld zijn geraakt doordat haar vaste woonbegeleiders in een Begeleid Wonen-setting plotseling uit hun functie waren gezet en dit betrokkene zoveel stress en onduidelijkheid gaf dat zij opnieuw is gaan gebruiken en zich onttrok aan de begeleiding. Betrokkene werd vervolgens voor een time-out op een andere locatie geplaatst, maar ook daar misdroeg zij zich. Zo zorgde zij voor dermate veel overlast dat de politie ingeschakeld moest worden en zij had onbeschermd seksueel contact met meerdere mannen. Vanwege het gedrag van betrokkene is het verblijf bij de zorginstelling beëindigd. Haar vaste woonbegeleiders hebben zich daarna weer over haar ontfemd. Betrokkene woont thans weer in een Begeleid Wonen-setting. Hierdoor heeft betrokkene er vertrouwen in dat het goed met haar zal blijven gaan. Zij wil graag een stabiel leven leiden, beschermd wonen, naar dagbesteding gaan, geen middelen gebruiken en het contact met haar kinderen herstellen.

De rechtbank bepaalde voor wat betreft de vormen van verplichte zorg – voor zover hier relevant – dat bij wijze van verplichte zorg beperkingen konden worden aangebracht in de vrijheid van betrokkene om haar eigen leven in te richten, die tot gevolg hebben dat zij iets moest doen, te weten het accepteren van Implanon of andere langdurige anticonceptie. Namens betrokkene is tegen de beschikking van de rechtbank cassatieberoep ingesteld. Daarin werd onder meer geklaagd dat de rechtbank in strijd heeft gehandeld met Europese en internationale verdragen, doordat zij zonder wettelijke grondslag inbreuk heeft gemaakt op het zelfbeschikkingsrecht en de lichamelijke integriteit van betrokkene, alsmede op het recht een gezin te stichten, door als een van de vormen van verplichte zorg gedwongen anticonceptie op te nemen. De officier van justitie verzocht tot verwerping van het beroep.

De conclusie van de advocaat-generaal mr. Lückers strekte tot vernietiging van de beschikking voor zover daarin was beslist dat beper-

kingen werden aangebracht in de vrijheid het eigen leven in te richten, die tot gevolg hebben dat betrokkene iets moest doen of nalaten, te weten het accepteren van Implanon of andere langdurige anticonceptie.²

3. Oordeel Hoge Raad

3.1. *Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven*

De Hoge Raad stelt voorop dat art. 8 lid 1 EVRM bepaalt dat 'een ieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn briefwisseling'. Art. 8 EVRM beschermt onder meer 'het recht om over het eigen lichaam te beschikken en keuzes te maken rond het stichten van een gezin, waaronder het recht om zelf te beslissen om al dan niet zwanger te worden en om wel of niet genetisch ouder te worden'. De aan art. 8 EVRM te ontleen 'rechten en vrijheden zijn evenwel niet absoluut: zij kunnen beperkt worden als dat noodzakelijk is in een democratische samenleving in het belang van, onder meer, de bescherming van de gezondheid en de rechten en vrijheden van anderen (art. 8 lid 2 EVRM). Daartoe is vereist dat de beperking bij wet is voorzien, en voldoet aan de eisen van proportionaliteit, subsidiariteit en doelmatigheid'. Het vereiste dat de beperking bij wet is voorzien houdt mede in dat de beperking daaruit voortvloeit met een in de gegeven omstandigheden redelijke mate van voorzienbaarheid.³

Uit rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) volgt dat de term 'bij wet voorzien' niet alleen vereist dat de inmenging een wettelijke basis heeft in het nationale recht, maar ook betrekking heeft op de kwaliteit van die wettelijke basis. Die wettelijke basis moet duidelijk, voorzienbaar en voldoende

2 Concl. A-G Lückers, ECLI:NL:PHR:2022:786, r.o. 3.56, bij HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850.

3 HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850, r.o. 3.2.1.

de toegankelijk zijn (de Hoge Raad verwijst in zijn uitspraak steeds naar de terminologie ‘voldoende duidelijk en voorzienbaar’). Daarbij gaat het erom dat de rechtsregel voor de burger kenbaar moet zijn en dat de burger op basis van de rechtsregel met een redelijke mate van zekerheid, al dan niet na raadpleging van een juridisch expert, moet kunnen voorzien wanneer en onder welke voorwaarden inmenging door autoriteiten mogelijk is en zijn gedrag daarop kan afstemmen.⁴

3.2. Hoofdregel: Wvggz geen grondslag voor anticonceptie als vorm van verplichte zorg

De Hoge Raad stelt in zijn uitspraak dat aan de beantwoording van de vraag of, en zo ja, op welke wijze, *bij wet* moet worden voorzien in een inmenging in het recht zelf te beslissen om al dan niet zwanger te worden (nu daarmee het recht op privé-, familie- en gezinsleven wordt ingeperkt), politieke afwegingen en keuzes verbonden zijn die op de weg van de wetgever liggen.

De Wvggz bevat geen bepaling of regeling die specifiek ziet op het gedwongen toepassen van anticonceptiemiddelen. In de parlementaire geschiedenis van de Wvggz is geen aandacht besteed aan de vraag of het gedwongen toepassen van anticonceptiemiddelen kan gelden als vorm van verplichte zorg onder de Wvggz. Gelet op het vereiste dat gedwongen anticonceptie, als beperking van de aan art. 8 EVRM te ontnemen rechten, bij wet moet zijn voorzien, betekent dit volgens de Hoge Raad dat, behoudens één uitzondering, de Wvggz geen wettelijke grondslag biedt voor gedwongen anticonceptie.

De Hoge Raad laat er geen twijfel over bestaan en benoemt expliciet dat de Wvggz geen wettelijke grondslag biedt voor het verplicht toepassen van anticonceptiemiddelen ter voorkoming van zogenoemd onverantwoord ouderschap of van ernstige nadelen die er voor

de betrokkene zouden zijn verbonden, niet zozeer aan de zwangerschap of de bevalling zelf, maar aan het krijgen van een kind. De Wvggz biedt evenmin een grondslag voor verplichte anticonceptie ter voorkoming van ernstig nadeel voor een toekomstig kind, aldus de Hoge Raad.⁵

3.3. Uitzondering: voorkomen ernstige gezondheidsschade voor betrokkene zelf

De Hoge Raad oordeelt dat de Wvggz slechts in één geval wel een ‘voldoende duidelijke en voorzienbare’ grondslag biedt voor verplichte anticonceptie en dat is in de situatie dat ‘een zwangerschap voor de betrokkene medisch onverantwoord is omdat de zwangerschap of de bevalling zelf een aanzienlijk risico op levensgevaar of op ernstig lichamenlijk letsel of ernstige psychische schade voor de betrokkene meebrengt’, zodat het voorkomen van een zwangerschap noodzakelijk is. In zodanig geval kan, ‘indien de betrokkene lijdt aan een psychische stoornis als bedoeld in artikel 3:3 Wvggz, anticonceptie (waaronder niet begrepen sterilisatie) worden aangemerkt als “het toedienen van medicatie dan wel het verrichten van andere medische handelingen en therapeutische maatregelen ter behandeling van een psychische stoornis, dan wel vanwege die stoornis, ter behandeling van een somatische aandoening” als bedoeld in artikel 3:2 lid 2, onder a, Wvggz.’ Een ‘medische behandeling van een psychische stoornis of lichamenlijke aandoening kan immers ook gericht zijn op voorkoming van gezondheidsschade als gevolg van die stoornis of aandoening’, aldus de Hoge Raad.

De Hoge Raad licht toe dat het ontbreken van een bepaling in de Wvggz die specifiek ziet op gedwongen anticonceptie niet betekent dat het daardoor niet mogelijk is om anticonceptie als vorm van verplichte zorg op te nemen in de zorgmachtiging. De Hoge Raad stelt dat ‘voldoende duidelijk en voorzienbaar’ is dat de

4 EHRM 26 april 1979, *Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874.

5 HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850, r.o. 3.2.2.

Wvggz het mogelijk maakt om anticonceptie als vorm van verplichte zorg op te nemen in geval van dreigende ernstige gezondheidsschade als gevolg van de zwangerschap of bevalling zelf. De Wvggz biedt naar het oordeel van de Hoge Raad voor deze gevallen wel een 'voldoende duidelijke en voorzienbare' grondslag zoals op grond van art. 8 lid 2 EVRM vereist is in geval van een inperking van het recht op privé-, familie- en gezinsleven. Voor andere gevallen van 'ernstig nadeel', genoemd in art. 1:1 lid 2 Wvggz, dan 'een aanzienlijk risico op levensgevaar, ernstig lichamelijk letsel of ernstige psychische schade als gevolg van de zwangerschap of bevalling zelf' biedt de Wvggz niet die voldoende duidelijke en voorzienbare wettelijke grondslag.⁶

Uit art. 2:1 lid 6, onder b, Wvggz volgt daarbij ook nog de extra voorwaarde dat indien de betrokkene tot een redelijke waardering van haar belangen in staat is, gedwongen anticonceptie slechts mogelijk is bij *acuut* levensgevaar voor de betrokkene.

Gelet op het ingrijpende karakter van de maatregel biedt een zorgmachtiging slechts een grondslag voor gedwongen toepassing van anticonceptiemiddelen indien de zorgmachtiging daarin uitdrukkelijk voorziet, en dient het rechterlijk oordeel dat de zwangerschap of de bevalling zelf 'een aanzienlijk risico op levensgevaar, ernstig lichamelijk letsel of ernstige psychische schade voor de betrokkene meebrengt, aan hoge motiveringseisen te voldoen'.⁶

De rechtbank heeft niet vastgesteld dat de situatie zich hier voordoet, dat een zwangerschap of bevalling zelf een aanzienlijk risico op levensgevaar, ernstig lichamelijk letsel of ernstige psychische schade voor betrokkene meebrengt. Aangezien (i) geen sprake is van het voorkomen van ernstige gezondheidsschade voor de betrokkene zelf én (ii) er *géén* sprake is van *acuut* levensgevaar, biedt de Wvggz geen grondslag voor verplichte anticonceptie en kan

anticonceptie dus ook niet als vorm van verplichte zorg in de zorgmachtiging worden opgenomen.⁷

De Hoge Raad heeft de beschikking van de rechtbank Noord-Nederland van 10 februari 2022 dan ook vernietigd en het geding teruggevoerd naar die rechtbank ter verdere behandeling en beslissing.

De Hoge Raad heeft het advies van de advocaat-generaal slechts gedeeltelijk gevolgd. Zowel de advocaat-generaal als de Hoge Raad kiezen voor de lijn dat er op grond van de Wvggz geen ruimte is voor verplichte anticonceptie. Beide achtten een uitzondering op de hoofdregel mogelijk maar geven daar een verschillende invulling aan. De advocaat-generaal is van mening dat voor gedwongen anticonceptie specifieke wetgeving nodig is. De Hoge Raad ziet daarentegen ruimte voor een uitzondering binnen de Wvggz.

4. Conclusie

De Hoge Raad heeft antwoord gegeven op de vraag of de Wvggz een grondslag biedt voor verplichte anticonceptie, het antwoord is: nee. De Wvggz biedt slechts in geval van dreigende ernstige gezondheidsschade voor betrokkene zelf door de zwangerschap of de bevalling, een voldoende duidelijke en voorzienbare grondslag als geëist door art. 8 lid 2 EVRM. Daarnaast heeft de Hoge Raad ook antwoord gegeven op de vraag onder welke vorm van verplichte zorg verplichte anticonceptie valt, namelijk onder de zogenaamde a-grond: het toedienen van medicatie dan wel het verrichten van andere medische handelingen en therapeutische maatregelen ter behandeling van een psychische stoornis, dan wel vanwege die stoornis, ter behandeling van een somatische aandoening (art. 3:2 lid 2 onder a Wvggz).

Volledig sluitend is deze redenering van de Hoge Raad mijns inziens niet. Men kan zich

⁶ HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850, r.o. 3.2.3.

⁷ HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850, r.o. 3.2.4.

afvragen hoe anticonceptiemiddelen een stoornis of een aandoening kunnen behandelen. Daarnaast zie ik niet hoe een zwangerschap en bevallen aangemerkt kunnen worden als stoornissen of aandoeningen. Volgens de Hoge Raad kan de medische behandeling ook gericht zijn op het voorkomen van gezondheidsschade als gevolg van die stoornis of aandoening. Maar een zwangerschap ontstaat niet dóór een psychische stoornis op zichzelf. Hooguit door seksueel ontremd en/of onveilig gedrag als gevolg van die stoornis. Bovendien kan men zich afvragen hoe behandelaars *vooraf* gaan vaststellen of een zwangerschap of bevalling medisch onverantwoord zal zijn, omdat de zwangerschap of de bevalling zelf een aanzienlijk risico op levensgevaar of op ernstig lichamelijk letsel of ernstige psychische schade voor de betrokkene meebrengt, zeker als de betrokkene niet eerder zwanger is geweest. Men kan zich dan ook afvragen of hier niet louter sprake is van een juridische constructie; een geitenpaadje om de deur niet helemaal dicht te gooien.

5. Slotopmerking

Los van de juridische discussie over verplichte anticonceptie bestaat er een maatschappelijke discussie en zijn er maatschappelijke – zeer begrijpelijke en wellicht ook terechte – zorgen rondom een zwangerschap van de betrokkene en de daarmee gepaard gaande risico's voor de betrokkene en haar (ongeboren) kind. De in de praktijk gezochte oplossing om het ernstig nadeel c.q. de gevolgen van een zwangerschap in een dergelijk geval af te wenden middels het opnemen van verplichte anticonceptie als vorm van verplichte zorg is echter – zonder wettelijke grondslag – in strijd met fundamentele mensenrechten. De afgelopen jaren zijn er wel voorstellen gedaan voor een wettelijke regeling om het verplicht toepassen van anticonceptiemiddelen ter voorkoming van onverantwoord ouderschap te regelen.⁸ Een dergelijke wettelij-

ke regeling is er tot op heden niet van gekomen. Zal de politiek het durven wagen om deze gevoelige discussie (opnieuw) aan te gaan? De toekomst zal het uitwijzen.

Over de auteur

Mr. A.K.M.T. (Karina) Rongen
Advocaat gezondheidsrecht bij KBS Advocaten
en redacteur van JGGZR.

⁸ Concl. A-G Lückers, ECLI:NL:PHR:2022:786, r.o. 3.34-3.38, bij HR 9 december 2022, ECLI:NL:HR:2022:1850.