



Universiteit
Leiden
The Netherlands

In vertrouwen. Normatieve beschouwing over euthanasie, dementie en de schriftelijke wilsverklaring

Pijnakker, P.

Citation

Pijnakker, P. (2022, October 25). *In vertrouwen. Normatieve beschouwing over euthanasie, dementie en de schriftelijke wilsverklaring*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3483996>

Version: Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3483996>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Hoofdstuk 4

De zaak-Arends

Inleiding

Dit hoofdstuk is gewijd aan de zaak-Arends. Centraal in deze zaak staat een specialist ouderengeneeskunde, die euthanasie heeft verleend aan een wilsonbekwame, diep-demente vrouw, op basis van haar eerdere schriftelijke wilsverklaring. De zaak heeft grote invloed gehad op de manier waarop sindsdien tegen euthanasie bij wilsonbekwame mensen met dementie is aangekeken en het debat is nog niet uitgedoofd. Over deze zaak en de daarop volgende procedures is veel geschreven, zowel vanuit het recht en de medische ethiek als vanuit de artsenorganisaties en patiëntenorganisaties.¹

De zaak stond lange tijd anoniem bekend als ‘Oordeel-2016-85’ – naar de nummering van de oordelen van de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie – en onder de naam ‘Catharina A.’ Later trad zij met haar boek in de openbaarheid om deze fase af te sluiten en het begin van een nieuw leven op te bouwen. Haar werd weliswaar een onzorgvuldige omgang met een uiterst kwetsbare patiënt verweten, maar het was vooral haar terugblik op het proces met de woorden: ‘Ik zou het weer doen’, die aanleiding tot emotionele discussies gaf.² Van de juistheid van haar beslissing was ze, zoals ze zei, rotsvast overtuigd. Nu deze ernstig lijdende vrouw zo diep dement was, dat zij de concepten ‘dood’ en ‘euthanasie’ niet meer begreep, vond de arts een weg om vanwege haar schriftelijke wilsverklaring tot de overtuiging te komen dat het verlenen van euthanasie geoorloofd was: ‘Dat hoort bij de expertise van een arts om te kunnen beoordelen wat iemand zegt en hoe die het zegt en daaruit te kunnen concluderen hoe iemands hersenen nog functioneren’. Op de vraag hoe het is om een dement en weerloos mens dood te maken, antwoordde de arts aangedaan: ‘Waanzinig moeilijk’. Daaraan voegde zij toe: ‘Het is prettig, op zijn allereerst gezegd, om die bevestiging te krijgen: “Doe het maar. Doe het nu maar”. En die bevestiging kon ik niet krijgen. Dus zonder die bevestiging moest ik die stap nemen. En dat was heftig, maar toch het beste.’³

Haar terugblik op de zaak maakt duidelijk dat er spanning kan bestaan tussen de oorspronkelijke bedoelingen van een patiënt, die zijn neergelegd in een schriftelijk euthanasieverzoek en de latere feiten en omstandigheden waar een arts zich voor geplaatst ziet. Een andere, ‘klassieke’ spanning in de zaak betreft die tussen een emotievol publiek debat en de voor deze arts beladen periode in haar leven vanwege allerlei

¹ Zonder hier volledig te zijn: Den Hartogh, G.A. ‘De wil van de wilsonbekwame patiënt’, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* (42) 2018, 431-454; Matthijssen, T.J. ‘Euthanasie bij gevorderde dementie: een belangrijke uitspraak’, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* (43) 2019, 46-58; Rb. Den Haag 11 september 2019, ‘Zorgvuldige euthanasie op een demente patiënte’, m.nt. Pans, E., *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* (43) 2019, 547-575; HR 21 april 2020, ‘Euthanasie bij demente patiënt’, m.nt. Pans, E. en m.nt. Tak, P.J.P., *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* (44) 2020, 417-457; Mevis, P.A.M. et al. ‘Tussenkroniek rechtspraak strafrecht. Euthanasie op basis van een schriftelijke wilsverklaring’, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* (45) 2021, 280-291; Rozemond, K. *Het zelfgekozen levenseinde*, Leusden: ISVW Uitgevers, 2021.

² *Nieuwsuur*, ‘Vervolgde euthanasiearts doet voor het eerst haar verhaal’, 14 juni 2020.

³ *Nieuwsuur*, ‘Vervolgde euthanasiearts doet voor het eerst haar verhaal’, 14 juni 2020.

juridische procedures die doorlopen moesten worden. Deze spanningen doordringen de zaak-Arends.

In de zaak waren de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie en de medische tuchtcolleges van oordeel dat de arts het schriftelijke euthanasieverzoek niet had mogen inwilligen. De rechtbank daarentegen vond de schriftelijke wilsverklaring voldoende duidelijk en verificatie van de doodswens van de diep demente patiënte op het moment van uitvoering van de euthanasie niet nodig. Ook de Hoge Raad heeft aldus beslist.

De feiten en omstandigheden zoals destijds openbaar zijn gemaakt door de toetsende instanties vormen in dit hoofdstuk uitgangspunt en kader. Ook is van belang te noemen dat de *Code of Practice 2015* in het jaar 2016 de vigerende euthanasierichtlijn van de toetsingscommissies was.⁴ Dit hoofdstuk volgt de tijdlijn van de casus en van de opeenvolgende gerechtelijke uitspraken in de periode 2016-2020. Latere uitspraken en commentaren op de zaak zijn in dit hoofdstuk spaarzaam verwerkt.⁵

De casus

Op vrijdag 22 april 2016 beëindigt een specialist ouderengeneeskunde het leven van een 74-jarige, diep demente vrouw, in het bijzijn van haar familie. De vrouw was circa twee maanden eerder opgenomen op de gesloten afdeling van een verpleeghuis te Den Haag. In strijd met haar schriftelijke wilsverklaring, die verwees naar haar ervaringen met de ernstige dementie van haar moeder en haar broers, bij wie ook op relatief jonge leeftijd dementie was vastgesteld, werd zij onder moeilijke omstandigheden toch opgenomen. Over het leven van de vrouw is het volgende bekend.⁶

De vrouw heeft sinds 2007 klachten van vergeetachtigheid. Vijf jaar later (2012) wordt bij haar de diagnose dementie, type Alzheimer, gesteld. Kort na de diagnose heeft patiënte haar verzoek tot euthanasie vrijwillig en weloverwogen vastgelegd in een schriftelijke wilsverklaring (modelformulier NVVE, 2011) en deze overhandigd aan haar huisarts. Het modelformulier vult zij in een dementieclausule aan met de persoonlijke woorden:

⁴ Daarna verschenen de EuthanasieCode 2018 en de Gewijzigde EuthanasieCode 2018 (versie 2020).

⁵ Een uitzondering is gemaakt voor het boek dat de arts Marinou Arends na afloop van de juridische procedures heeft gepubliceerd. Die tekst kan worden aangemerkt als een kwalitatief-empirisch verslag en zou in theorie ook in hoofdstuk 6 kunnen worden behandeld. Dat zou echter een gekunstelde en geforceerde systematiek opleveren. Daarom komt het boek in dit hoofdstuk aan de orde, hoewel hij duidelijk wordt onderscheiden van de oordelen van de toetsende instanties.

⁶ De casus is gebaseerd op de informatie die de RTE (oordeel 2016-85) daarover heeft gegeven; te vinden op de website van de RTE. <https://www.euthanasiecommissie.nl/uitspraken/publicaties/oordelen/2016/niet-gehandeld-overeenkomstig-de-zorgvuldigheidseisen/oordeel-2016-85>.

Ik wil gebruikmaken van het wettelijk recht om vrijwillige euthanasie op mij toe te passen, wanneer ik nog enigszins wilsbekwaam ben en niet meer in staat om thuis bij mijn man te wonen. Ik wil beslist niet geplaagd worden in een instelling voor demente bejaarden. Ik wil een menswaardig afscheid nemen van mijn dierbare naasten. Mijn moeder is twaalf jaar dement verpleegd in een instelling voordat zij stierf, dus heb ik dit van dichtbij meegemaakt. Ik weet dus waar ik over praat. Dit wil ik beslist niet meemaken. Het heeft mij ernstig getraumatiseerd en heeft de hele familie veel verdriet gedaan. Vertrouwende dat tegen de tijd dat de kwaliteit van mijn leven in bovengenoemde situatie is terechtgekomen ik vrijwillig geëuthanaseerd mag worden.⁷

In de tweede, herziene dementieclausule,⁸ ruim een jaar voor haar overlijden, neemt patiënte een (grammaticaal instabiele) wijziging op, die luidt:

Ik wil gebruikmaken van het wettelijk recht om euthanasie op mij toe te passen, wanneer ik daar zelf de tijd voor rijp acht. Ik wil niet geplaagd worden in een instelling voor demente bejaarden. Ik wil tijdig een menswaardig afscheid nemen van mijn dierbare naasten. Mijn moeder is indertijd twaalf jaar verpleegd in een instelling voordat zij stierf, dus ik heb het proces van dichtbij meegemaakt. Ik weet dus waar ik over praat. Dit wil ik beslist niet meemaken, het heeft mij ernstig getraumatiseerd en heeft de hele familie veel verdriet gedaan. Vertrouwende, tegen de tijd dat de kwaliteit van mijn leven zodanig slecht is geworden, dat ik op mijn verzoek euthanasie zal worden toegepast.⁹

Het nieuwe in deze wilsverklaring is de formulering dat patiënte euthanasie wil, ‘wanneer ik daar zelf de tijd voor rijp acht’, en ‘dat ik op mijn verzoek euthanasie zal worden toegepast’.

Patiënte heeft de herziene wilsverklaring eveneens met haar huisarts besproken en mondeling toegelicht. De huisarts acht patiënte op beide momenten wilsbekwaam, hetgeen wil zeggen dat zij de informatie over haar situatie en haar vooruitzichten kon begrijpen, de eventuele alternatieven kon afwegen en de gevolgen van haar beslissing kon overzien. Patiënte kon dus een rechtsgeldig schriftelijk euthanasieverzoek opstellen.

Geleidelijke achteruitgang

Vanaf ruim een jaar voor het overlijden van de vrouw is sprake van een versnelling van het ziekteproces. Het ziektebeeld kent inmiddels veel negatieve symptomen zoals angst, onrust, somberheid, controledwang, boosheid en frustratie. Ook in haar slaap komt zij nauwelijks meer tot rust. De hele situatie put haar uit en leidt tot een hoge mate van stress. Vanaf de middag wordt zij somber, emotioneel en huilerig en geeft zij thuis regelmatig aan dood te willen. Even later verklaart zij dan vaak: ‘Maar niet nu’.

⁷ Citaat uit RTE-oordeel 2016-85.

⁸ De eerdere formulering is door patiënte niet herroepen.

⁹ Citaat uit RTE-oordeel 2016-85.

In de daaropvolgende contacten met de huisarts, bij gelegenheid van de periodieke bloeddrukcontroles, blijft de vrouw benadrukken dat zij in geval van opname in een verpleeghuis vanwege vergevorderde dementie levensbeëindiging wil. Dat is belangrijk voor de vrouw – zij wil menswaardig afscheid kunnen nemen van dierbaren. Zij is aanvankelijk heel duidelijk daarin en zeker nog wilsbekwaam. Als de huisarts patiënte dan vraagt hoe het op dat moment met haar gesteld is, antwoordt patiënte stevast: ‘Het gaat goed hoor’. Euthanasie is op dat moment voor haar nog niet aan de orde. Later wordt patiënte minder duidelijk in haar wensen ten aanzien van euthanasie.

In het halve jaar voorafgaand aan de opname in het verpleeghuis heeft de huisarts niet meer met patiënte over euthanasie gesproken, omdat de situatie thuis toen stabiel was (door dagopvang en behandeling met antidepressiva). Als een paar maanden voor het overlijden uiteindelijk duidelijk wordt dat opname noodzakelijk gaat worden, nodigt de huisarts patiënte en haar echtgenoot op het spreekuur uit. Patiënte is dan niet met euthanasie bezig en begrijpt ook niet meer wat dit inhoudt. Door de huisarts wordt dit in verband gebracht met de geleidelijke achteruitgang van patiëntes cognitieve vermogen.

Patiënte bezoekt uiteindelijk vijf keer per week de dagopvang. Een paar maanden later spreken patiënte en haar echtgenoot weer met de huisarts over euthanasie. Nadat de huisarts aan patiënte vraagt of zij weet wat euthanasie inhoudt, geeft patiënte aan dat zij dit te ver vindt gaan. Na verdere uitleg van de huisarts over een mogelijke opname in een verpleeghuis bij verslechtering van haar conditie, geeft patiënte aan: ‘OK, misschien dan’. Patiënte kan – kortom – niet meer aangeven wat haar wensen ten aanzien van euthanasie zijn en is ter zake van euthanasie niet meer wilsbekwaam. Uiteindelijk heeft patiënte de huisarts nooit om daadwerkelijke uitvoering van de euthanasie gevraagd.

Ruim zes weken voor het overlijden van de vrouw wordt de situatie thuis onhoudbaar en is opname in een verpleeghuis onontkoombaar.

Opname in een verpleeghuis

Op 3 maart 2016 wordt patiënte opgenomen op de gesloten afdeling van een verpleeghuis voor (jongere) mensen met dementie. De echtgenoot van patiënte verzoekt daarop de specialist ouderengeneeskunde (hierna: de arts) van de afdeling om haar schriftelijke wilsverklaring te honoreren en tot de uitvoering van euthanasie over te gaan. In die wilsverklaring heeft patiënte de ondraaglijkheid van het lijden uitdrukkelijk gerelateerd aan opname in een instelling en die situatie was nu ingetreden. Volgens de arts was patiënte wilsbekwaam tijdens het opstellen en ondertekenen van haar schriftelijke wilsverklaring, zodat sprake is van een vrijwillig en weloverwogen verzoek. De huisarts kon dit bevestigen.

De arts heeft patiënte vervolgens meermaals en langdurig geobserveerd en gesproken en haar observaties vastgelegd op film. Patiënte geeft in deze periode regelmatig aan de

verzorgenden aan dat zij dood wil. Een complicerende factor is dat patiënte weliswaar regelmatig aangeeft dood te willen, maar zich in het contact met de arts uitspreekt tégen euthanasie: ‘Nu nog niet hoor, het is nog niet zo erg!’.

Patiënte heeft een tamelijk controlerend karakter met een groot verantwoordelijkheidsbesef. Het lijden van patiënte bestaat uit vruchteloze pogingen orde te brengen in de chaos in haar hoofd door te proberen haar omgeving te controleren. Zij is in het verpleeghuis onafgebroken bezig met het dirigeren en instrueren van de medebewoners en geeft iedereen opdrachten. Daarbij raakt zij gefrustreerd, omdat medebewoners en verzorgenden ofwel niet reageren zoals zij had verwacht of boos reageren. Dit put haar uit en leidt tot enorme stress en huilbuien. Ook ‘s nachts komt patiënte nauwelijks tot rust. Zij mist haar man en doolt tot diep in de nacht rond op zoek naar hem. Patiënte bonkt dan op deuren en ramen en schopt tegen de muren. Zij is wanhopig door het controleverlies en er is woede vanuit angst. Zij lijdt het overgrote deel van de dag en heeft nog maar enkele acceptabele uren. Dit heeft de arts doen concluderen dat patiënte ondraaglijk lijdt. Patiënte is terechtgekomen in de situatie die zij jarenlang van dichtbij heeft meegemaakt bij naaste familieleden en waarvan zij altijd heeft verklaard die zelf beslist niet te willen meemaken.

Patiënte heeft geen ziektebesef of ziekte-inzicht meer en is volledig wilsonbekwaam. Zij leeft in het nu. Dit betekent dat haar uitspraken uitingen zijn van haar gevoelens op dat moment.

De arts oordeelt verder dat de situatie naar medisch inzicht uitzichtloos is en dat de situatie zoals omschreven in de wilsverklaringen is ingetreden. De arts raadpleegt tweemaal een SCEN-arts. Beide SCEN-artsen hebben afzonderlijk contact gehad met patiënte en haar geobserveerd. Zij zijn onafhankelijk van elkaar tot het oordeel gekomen, mede op basis van gesprekken met haar echtgenoot en dochter, dat de uitvoering van euthanasie aan de zorgvuldigheidseisen zal voldoen.

Levensbeëindiging door euthanasie

Op 22 april 2016 verleent de arts euthanasie aan de vrouw. De echtgenoot, dochter en schoonzoon van de vrouw nemen die dag in haar kamer op de afdeling afscheid van haar. De arts doet in overleg met hen het slaapmiddel Dormicum® in de koffie van patiënte, wat het inbrengen van een infuus zou vergemakkelijken. Het aanleggen van het infuus blijkt vervolgens een pijnlijke handeling te zijn, waarbij patiënte op enig moment een schrikreactie vertoont. Bij het inlopen van de thiopental komt patiënte overeind in bed. Daarop helpt de familie om de vrouw vast te houden, opdat de uitvoering van de euthanasie doorgang kan vinden.

Beoordeling door de toetsingscommissie euthanasie

De handelwijze van de arts wordt door de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) getoetst aan de zorgvuldigheidseisen van de *Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding* (Wtl). De casus wordt beoordeeld als 'niet gehandeld conform de zorgvuldigheidseisen'.¹⁰

Eind januari 2017 wordt het oordeel op de website van de RTE geplaatst onder RTE-nummer 2016-85 en sindsdien is de zaak openbaar. De RTE komt tot een negatief oordeel om twee redenen. Ten eerste: de RTE stelt vast dat de tekst van de schriftelijke wilsverklaring (tweede versie, 2015) ruimte laat voor zowel een ruime als een restrictieve uitleg. De restrictieve uitleg (waarvoor de RTE kiest) zou inhouden dat patiënte pas euthanasie zou wensen nadat zij alsnog ('op mijn verzoek') zou aangeven dat het moment daarvoor zou zijn aangebroken. De RTE houdt overeind – in lijn met de wetsgeschiedenis en de wet – dat de anticiperende schriftelijke verklaring in de plaats *kan* treden van het mondelinge verzoek, houdt vast aan de geldigheid en (in principe) de uitvoerbaarheid van een verklaring als bedoeld in artikel 2 lid 2 Wtl, maar oordeelt in deze casus dat de arts niet ondubbelzinnig tot de overtuiging kon komen dat sprake was van een vrijwillig en weloverwogen verzoek – patiënte heeft nooit mondeling om euthanasie verzocht en er ligt geen plaatsvervangend schriftelijk euthanasieverzoek zoals bedoeld in artikel 2 lid 2 Wtl aan ten grondslag.

Ten tweede: de arts heeft bij de uitvoering van de euthanasie een grens overschreden door de heimelijke toediening (zonder overleg met de vrouw) van Dormicum® in de koffie en door de uitvoering van de levensbeëindigende handelingen niet te staken toen patiënte verschrikt reageerde op het inbrengen van het infuus en de toediening van de euthanatica. In het oordeel laat de RTE weten dat de arts door het 'heimelijk' oplossen van het slaapmiddel in de koffie van patiënte haar de mogelijkheid van verzet tegen de inbrenging van het infuus heeft willen ontnemen:

*Zij heeft door de (heimelijke) toediening van Dormicum patiënte de mogelijkheid willen ontnemen om zich tegen het inbrengen van het infuus dan wel de toediening van de euthanatica fysiek te verzetten. Toen patiënte vervolgens wel negatief reageerde op het inbrengen van het infuus en de toediening van de euthanatica, heeft de arts naar het oordeel van de commissie ten onrechte niet overwogen of dit kon worden uitgelegd als een relevant teken dat patiënte niet wilde dat bij haar een infuus en een injectienaald werden toegediend.*¹¹

¹⁰ Het volledige oordeel 2016-85 is te vinden op de website van de RTE.

<https://www.euthanasiecommissie.nl/uitspraken/publicaties/oordelen/2016/niet-gehandeld-overeenkomstig-de-zorgvuldigheidseisen/oordeel-2016-85>. (Geraadpleegd 3 augustus 2021)
Naar aanleiding van dit oordeel: Pijnakker, 'Euthanasie en gevorderde dementie', 66-72.

¹¹ RTE-oordeel 2016-85, 14.

In het oordeel valt verder te lezen:

Zoals in de Code of Practice 2015 is aangegeven, dient de schriftelijke verklaring duidelijk te zijn en moet deze onmiskenbaar van toepassing zijn op de ontstane situatie. De arts zal dan het gehele ziekteproces en alle overige specifieke omstandigheden bij zijn overwegingen moeten betrekken. Hij moet het gedrag en de uitingen van de patiënt, zowel gedurende het ziekteproces als vlak voor de uitvoering van de euthanasie, interpreteren. Op dat moment moet aannemelijk zijn dat uitvoering van de euthanasie in de lijn ligt van de eerdere wilsverklaring en dat daarvoor geen contra-indicaties zijn (zoals duidelijke tekenen dat de patiënt geen levensbeëindiging wil).¹²

De zienswijze van de RTE dat géén sprake is van een situatie in de zin van artikel 2 lid 2 Wtl, sluit een interpretatie op basis van ‘overeenkomstige toepassing’ van de zorgvuldigheidseisen uit en is daarmee allesbepalend voor het oordeel. Juist omdat de RTE zich bij de waardering van de feiten op de ‘standaard’ toepassing van de zorgvuldigheidseisen hebben gericht en niet op ‘overeenkomstige toepassing’ in de zin dat de zorgvuldigheidseisen ‘zoveel als feitelijk mogelijk in de gegeven situatie van toepassing’ zijn, wordt naar verhouding en gelet op het complexe karakter van de casus weinig aandacht besteed aan de specifieke feiten en omstandigheden en de daarop betrekking hebbende medisch-professionele afwegingen van de arts.

Blijkens haar schriftelijke wilsverklaringen heeft patiënte onmiskenbaar beoogd, en heeft zij hierop vertrouwd, op enig moment te overlijden door euthanasie. De vragen waarop de toetsingscommissie zich had *kunnen* richten zijn ten eerste: waren de schriftelijke wilsverklaring van patiënte en de ontstane situatie van ondraaglijk lijden *op elkaar van toepassing* en ten tweede: waren de schrikreactie van patiënte en haar reflexmatige reactie wellicht te duiden in het licht van haar cognitieve problemen? Immers, de interpretatie of in specifieke omstandigheden sprake is van ‘duidelijke tekenen dat de patiënt geen levensbeëindiging wil’, komt toe aan de medisch-professionele beoordeling van de arts. De RTE bevestigt in de zelf opgestelde *Code of Practice 2015* in deze lijn:

Art. 2 lid 2 WTL bepaalt dat een patiënt van 16 jaar of ouder, die ter zake wilsbekwaam is, een schriftelijke wilsverklaring kan opstellen waarin hij een verzoek om euthanasie neerlegt. Doet zich nadien de situatie voor dat de patiënt zijn wil niet langer kan uiten, dan mag de arts de schriftelijke wilsverklaring opvatten als het verzoek als bedoeld in art. 2 lid 1 onder a WTL. Daarmee heeft de schriftelijke wilsverklaring dezelfde status als een mondeling verzoek om euthanasie. Art. 2 lid 2 WTL bepaalt dat in het geval van een schriftelijke wilsverklaring de in art. 2 lid 1 WTL genoemde zorgvuldigheidseisen van overeenkomstige toepassing zijn. Dat betekent volgens de wetsgeschiedenis dat de zorgvuldigheidseisen “zoveel als feitelijk mogelijk is in de gegeven situatie van toepassing

¹² RTE-oordeel 2016-85, 11.

zijn”. Dit betekent dat bij het beoordelen van de zorgvuldigheidseisen rekening gehouden moet worden met de specifieke omstandigheden, zoals het gegeven dat communicatie met de patiënt niet meer mogelijk is en aan de patiënt dus geen vragen meer kunnen worden gesteld.¹³

In de later verschenen *EuthanasieCode 2018* en de *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020) wordt ten aanzien van de situatie van een patiënt die zijn wil niet meer coherent kenbaar kan maken, meer ruimte toegekend aan de medisch-professionele besluitvorming door de arts, bijvoorbeeld door toediening van premedicatie als onderdeel van ‘goed medisch handelen’ toe te staan.¹⁴ In de onderhavige casus oordelen de toetsingscommissies dat weliswaar sprake is van levensbeëindiging op verzoek op basis van een schriftelijke wilsverklaring, maar lijkt de bedoeling en de opzet van artikel 2 lid 2 Wtl niet actief te zijn onderkend. Daardoor lijken de toetsingscommissies bij het beoordelen van de casus niet te zijn toegekomen aan een ‘overeenkomstige toepassing’ van de zorgvuldigheidseisen.

De schriftelijke wilsverklaring

De schriftelijke wilsverklaring en de medisch onzorgvuldige uitvoering zijn voor de RTE urgente kwesties in de zaak. Volgens de lezing van de RTE zou de schriftelijke wilsverklaring van patiënte inhouden dat zij pas euthanasie wenste nadat zij alsnog en ‘op mijn verzoek’ zou aangeven wanneer zij daar ‘zelf de tijd daar rijp voor acht’.

Bij nauwkeurige lezing van beide schriftelijke wilsverklaringen vallen echter een aantal zaken op. Alhoewel de wilsverklaringen grammaticaal enigszins haperen, heeft patiënte in weloverwogen en authentieke bewoordingen concreet gemaakt welke situatie zij koste wat het kost wilde voorkomen. Deze situatie hangt nauw samen met de ziektegeschiedenis van patiëntes moeder, die twaalf jaar in een instelling heeft doorgebracht, hetgeen patiënte (en haar familie) ernstig heeft getraumatiseerd. Deze ziektegeschiedenis blijkt voor de vrouw van beslissende betekenis bij het opstellen van haar schriftelijke wilsverklaringen, hoewel die situatie op dat moment niet actueel is en zij door haar huisarts niet op die consequentie is gewezen, waardoor de begrippen ‘enigszins wilsbekwaam’ en ‘op mijn verzoek’, en later: ‘Wanneer ik daar zelf de tijd voor rijp acht’, een problematische rol zijn gaan spelen.

Het blijft onduidelijk hoe de schriftelijke wilsverklaringen met de huisarts zijn besproken, tot welke afwegingen en conclusies de besprekingen hebben geleid en of patiënte op dat moment nog de waarde en de werking van haar wilsverklaringen begreep. Door het onbeantwoord laten van deze vragen is haar schriftelijke wilsverklaring onbedoeld een min of meer symbolisch document geworden.

¹³ *Code of Practice 2015*, 23.

¹⁴ Nyst, E. ‘Nieuwe EuthanasieCode wijst op valkuilen’, interview met Jacob Kohnstamm, Medisch Contact (73), 17 mei 2018, 10-11; *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 42.

Patiënte kon dus terecht veronderstellen dat euthanasie in haar geval mogelijk zou zijn op het moment dat de ziekte zou zijn voortgeschreden, maar was zich kennelijk onvoldoende bewust van het feit dat de schriftelijke wilsverklaring dan als ijkpunt moet dienen en inhoudelijk moet aansluiten bij de situatie van ondraaglijk lijden waarin zij zich alsdan bevindt. De positie van de specialist ouderengeneeskunde wordt daarom niet alleen gestempeld door het voortgeschreden ziekteproces van patiënte, maar ook door het eerdere beleid van de huisarts, die de schriftelijke verklaring in feite in een vacuüm heeft gesteld. Dit maakte voor de specialist ouderengeneeskunde een nieuwe positiebepaling noodzakelijk.

De schriftelijke wilsverklaringen van de vrouw kunnen dan naar de letter van de tekst niet helemaal eenduidig zijn, de concrete omstandigheden waarop het verzoek betrekking had en de achterliggende bedoelingen daarvan, waren even indringend als manifest. De *Code of Practice 2015* schrijft hierover bovendien:

Belangrijk is dat de patiënt zo duidelijk mogelijk in de wilsverklaring aangeeft onder welke concrete omstandigheden zijn verzoek ten uitvoer zou moeten worden gebracht. Het moet gaan om omstandigheden waarin gesproken kan worden van door de patiënt ervaren ondraaglijk lijden. Bij het beoordelen van het lijden speelt de inhoud van de schriftelijke wilsverklaring een belangrijke rol. Daarnaast zijn van belang het gedrag van de patiënt en hetgeen onder artsen in algemene zin bekend is over de gevolgen voor een patiënt van een bepaald ziekteproces.¹⁵

Over de concrete omstandigheden bestond geen twijfel. Daarom blijven een tweetal vragen over. Ten eerste: hoe hadden alle feiten en concrete omstandigheden in samenhang kunnen beantwoorden aan de zorgvuldigheidseisen? En ten tweede: hoe verhouden zich de feiten en concrete omstandigheden tot het concept van 'overeenkomstige toepassing' van de zorgvuldigheidseisen? De antwoorden op deze vragen kunnen worden herleid tot de achterliggende bedoelingen die patiënte met de schriftelijke wilsverklaring heeft gehad, anticiperend op een toekomstige (wilsonbekwame) situatie van ondraaglijk lijden. In die overtuiging wellicht is de arts in een nadere verhouding getreden en handelde zij op geleide van gesprekken, al of niet afgeleide observaties en met kennisneming van de voorgeschiedenis van de patiënt en van de oorsprong van de wens tot actieve levensbeëindiging, in een situatie die door patiënte als onaanvaardbaar was gekenschetst.

Interpretatie van gedrag en heimelijkheid

Het tweede punt van kritiek van de RTE betreft de 'heimelijke' toediening van Dormicum® in de koffie van patiënte en met name de omgang van de arts met de reflexmatige reactie tijdens het inbrengen van het infuus. De RTE stellen dat de arts door het 'heimelijk' oplossen van het slaapmiddel in de koffie van patiënte haar de mogelijkheid tot verzet

¹⁵ *Code of Practice 2015*, 24.

heeft willen ontnemen en dat de arts bovendien de uitvoeringshandelingen had moeten staken toen patiënte hierop met een schrikreactie reageerde.

De RTE overwegen:

(...) Dat patiënte weliswaar wilsonbekwaam was ten aanzien van de euthanasie, maar dat dit niet noodzakelijk uitsluit dat patiënte wel haar wil kon bepalen ten aanzien van handelingen zoals het inbrengen van een infuus en een injectienaald, ook als patiënte het doel van deze handelingen niet meer kon overzien.¹⁶

De principiële vraag is hier op welke wijze de uitvoering van euthanasie gestalte kan krijgen bij een volledig wilsonbekwame patiënte, die niet meer kan begrijpen wat er gebeurt en meer of minder reflexmatige reacties vertoont op de uitvoeringshandelingen?

Volgens de interpretatie van de RTE zou deze diep demente en wilsonbekwame patiënte een relevante wil hebben getoond als blijk van afwijzing van de euthanasie, op grond waarvan de arts de euthanasie niet had mogen uitvoeren. Daarachter gaat een paradoxale aanname schuil: Er wordt niet zozeer expliciet om instemming gevraagd van patiënte met hetgeen er gebeurt, maar wel wordt er gevraagd dat zij de uitvoering van de euthanasie volledig zal aanvaarden. Daarmee worden aan het gedrag van patiënte eisen gesteld, die niet zonder meer verenigbaar zijn met de eerder gestelde en door niemand betwijfelde diagnose 'gevorderde dementie'. Eerder is de vergelijking gerechtvaardigd met die tussen een volwassene en een kind dat zich instinctief zal verzetten tegen invasieve instrumenten en behandeling. De arts *interpreteerde* de uitingen van patiënte niet; zij *reageerde* op de uitingen om te voorkomen dat patiënte in paniek zou raken. In die vergelijking lijkt de arts de gedragingen en uitingen van patiënte te hebben geduid en de patiënte te hebben begeleid.

Het medisch tuchtcollege in twee instanties

Nadat de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) tot onzorgvuldigheid concluderen, is het oordeel – conform artikel 9 lid 2 Wtl – ter kennis gebracht van de Inspectie voor de Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) en van het College van Procureurs-Generaal (bestuur van het OM). Beide instanties stellen vervolgstappen in. De IGJ stelt een tuchtrechtelijke procedure in en maakt de zaak door middel van een klaagschrift aanhangig bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG). Het Openbaar Ministerie stelt een strafrechtelijk onderzoek in dat resulteert in strafrechtelijke vervolging. De taak van het tuchtcollege is toetsen of het handelen van de arts of het

¹⁶ RTE-oordeel 2016-85, 14.

nalaten ervan in strijd is met de zorg die de arts behoort te betrachten of met hetgeen een behoorlijk beroepsbeoefenaar betaamt (artikel 47 lid 1 Wet BIG).¹⁷

In overeenstemming met het oordeel van de RTE is het RTG-Den Haag van oordeel dat de schriftelijke wilsverklaringen onvoldoende draagvlak bieden en dat de arts het leven van de vrouw niet had mogen beëindigen. Het RTG overweegt:

Het probleem met deze euthanasieverklaringen is echter dat deze verklaringen tegenstrijdigheden bevatten ten aanzien van het moment waarop patiënte de levensbeëindiging uitgevoerd zou willen zien. Enerzijds lijkt het moment duidelijk 'wanneer patiënte in een verpleegtehuis voor demente bejaarden moet worden opgenomen', maar daar staat tegenover dat patiënte het moment waarop zij (in de terminologie van de eerste dementieverklaring) 'nog enigszins wilsbekwaam was' voorbij heeft laten gaan en toen geen 'vrijwillig' verzoek heeft gedaan. Hier komt bij dat de (van toepassing zijnde) tweede dementieverklaring inhoudt 'wanneer ik daar zelf de tijd rijp voor acht' en 'op mijn verzoek'. Hierin wordt dus nog een tijdselement en een persoonlijke keuze ingebouwd. Niet dus het moment van opname in een verpleeghuis is bepalend, maar het eigen (nog te uiten) verzoek van patiënte. De schriftelijke euthanasieverklaring, met dementieclausule, is dus niet eenduidig en bevat onduidelijkheden.

(...)

Gelet op de onomkeerbaarheid van levensbeëindiging en de ethische aspecten die verbonden zijn aan het bewust beëindigen van het leven van een medemens, dient een schriftelijke euthanasieverklaring om deze te kunnen gebruiken niet voor meer uitleg vatbaar te zijn. Er is in beginsel geen ruimte voor interpretatie ervan.¹⁸

Het RTG gaat dus niet akkoord met de schriftelijke wilsverklaringen van patiënte, omdat die niet eenduidig zijn en onduidelijkheden bevatten. Maar, patientes beschrijvingen waren niet eenduidig – haar achterliggende bedoelingen duidelijk wel. Want als patiënte daadwerkelijk de mogelijkheid had willen openhouden tot enige regie over het moment van euthanasie ('wanneer ik nog enigszins wilsbekwaam ben', 'wanneer ik daar zelf de tijd voor rijp acht' en 'op mijn verzoek') dan zou haar schriftelijke wilsverklaring in feite overbodig zijn geweest. Of met de woorden van Den Hartogh: 'Als een tekst, letterlijk gelezen, meer dan één interpretatie toelaat, is die tekst om die reden nog niet onduidelijk. Er kunnen immers overtuigende redenen zijn om één interpretatie te prefereren'.¹⁹

Voorts stelt het tuchtcollege dat de arts ten minste had moeten proberen om met patiënte te praten over het concrete voornemen om haar leven te beëindigen, hoewel het college

¹⁷ Zie kader op pagina 169 en Bijlage 1 achterin dit proefschrift. Anders dan de RTE – die aan de wettelijke zorgvuldigheidseisen toetst – is het toetsingskader van het tuchtcollege de Wet BIG. Zie daarover ook: Pijnakker, 'Omstreden euthanasie verdient breder perspectief', 18-20.

¹⁸ RTG Den Haag 24 juli 2018: ECLI:NL:TGZRSGR:2018:165, r.o. 5.9.

¹⁹ Den Hartogh, G.A. 'De wil van de wilsonbekwame patiënt', Tijdschrift voor Gezondheidsrecht (42) 2018, 433.

onderkent dat communiceren met patiënte op een cognitief niveau niet meer tot de mogelijkheden behoorde.²⁰ De arts had evenwel onder alle omstandigheden met patiënte moeten proberen te praten over de voorgenomen euthanasie, ondanks haar cognitieve onvermogen. Het RTG legt de arts een berisping op.

Het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) kiest een andere koers. In hoger beroep corrigeert het CTG de uitspraak van het RTG door te stellen dat geen mondelinge bevestiging van het eerder opgestelde schriftelijke euthanasieverzoek nodig was en dat het moment van opname in het verpleeghuis bepalend was voor de vraag of de schriftelijke wilsverklaring door de arts mocht worden uitgevoerd. Vanwege de onomkeerbaarheid van euthanasie oordeelt het CTG wel dat een schriftelijke wilsverklaring in beginsel niet vatbaar is voor interpretatie, maar nuanceert dat in dit geval 'enige interpretatie' onvermijdelijk was:

De uitleg van de arts is niet onbegrijpelijk te noemen en het is ook niet onwaarschijnlijk te achten dat met deze uitleg de wens van patiënte tot uitdrukking is gebracht. Voorts is het, gelet op het feit dat schriftelijke wilsverklaringen door patiënten zelf, zonder juridische bijstand worden opgesteld, onontkoombaar dat er in het concrete geval bij de uitleg van een schriftelijke wilsverklaring sprake zal (kunnen en moeten) zijn van enige interpretatie waarbij de relevante omstandigheden van dat geval, zoals het gedrag van de patiënt, de overtuiging van familieleden en andere naasten van de patiënt en andere geraadpleegde professionals, een rol kunnen en ook moeten spelen. Op dit punt valt de arts naar het oordeel van het college niets te verwijten: zij heeft haar afweging op zorgvuldige wijze en met inachtneming van de relevante omstandigheden gemaakt.²¹

Het CTG kent dus een groter gewicht aan de schriftelijke wilsverklaringen toe, maar is met het RTG van oordeel dat de wilsonbekwaamheid van patiënte de arts er niet van had mogen weerhouden op zijn minst te proberen met patiënte te praten over het concrete voornemen – inclusief het slaapmiddel in haar koffie – om haar leven te beëindigen. Het beroep van de arts faalt ook hier.²² Het CTG legt de arts een waarschuwing (lichtere maatregel) op.

Het interpretatiekader van de tuchtcolleges

De uitspraken van het RTG en het CTG hebben gemeen dat het handelen van de arts met name is getoetst aan de zorgvuldigheidseisen en minder aan hetgeen onder de gegeven omstandigheden als een professionele en integere handelwijze kon gelden. De overweging van het RTG om in het toetsingskader van de RTE te treden in plaats van de (medisch-professionele) toetsingsnorm van artikel 47 Wet BIG – het criterium 'tekortschieten in de zorg' – als maatstaf te nemen, heeft tot een beoordeling geleid die valt buiten het

²⁰ RTG Den Haag 24 juli 2018: ECLI:NL:TGZRSGR:2018:165, r.o. 5.13.

²¹ CTG Den Haag 19 maart 2019: ECLI:NL:TGZCTG:2019:68, r.o. 4.14.

²² CTG Den Haag 19 maart 2019: ECLI:NL:TGZCTG:2019:68, r.o. 4.9.

bereik van de tuchtcolleges.²³ Het toetsen aan de wettelijke zorgvuldigheidseisen heeft bovendien tot gevolg gehad dat het criterium van artikel 47 lid 1 Wet- BIG thematisch onbesproken is gebleven.

Artikel 47 lid 1 Wet BIG

(De arts) is onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van:

- a enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die die beroepsbeoefenaar in die hoedanigheid behoort te betrachten ten opzichte van:
 - 1 degene, met betrekking tot wiens gezondheidstoestand hij bijstand verleent of zijn bijstand is ingeroepen;
 - 2 degene die, in nood verkerende, bijstand met betrekking tot zijn gezondheidstoestand heeft;
 - 3 de naaste betrekkingen van de onder 1 en 2 bedoelde personen;
 - b enig ander dan onder a. bedoeld handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk beroepsbeoefenaar betaamt.
-

De uitvoering van een eigenstandig onderzoek was leerzaam geweest om de strafwaardigheid dan wel straffeloosheid van de arts op een andere manier te bespreken:

Wat zou in de gegeven omstandigheden voor de specialist ouderengeneeskunde ‘goed’, althans uitlegbaar en verdedigbaar medisch handelen zijn geweest? Welke professionele afwegingen heeft de arts daarbij gemaakt of had zij kunnen maken? Hoe kan over haar betrokkenheid en professionele deskundigheid in de zaak worden gedacht en geoordeeld?

De maatstaf van artikel 47 lid 1 Wet BIG had de tuchtcolleges de mogelijkheid kunnen bieden om reflectie op het handelen van de arts naar een hoger plan te brengen, juist omdat de tuchtcolleges, anders dan de RTE, strikt genomen niet gebonden zijn aan de kaders van de Wtl, maar een eigen toetsingskader kennen. Om nieuwe tuchtrechtelijke inzichten en tuchtbeleid te genereren hadden de tuchtcolleges de feiten en omstandigheden van de arts en de feiten en omstandigheden van de patiënt in kaart kunnen brengen. Om de helpende hand te bieden, hadden de tuchtcolleges in de behoefte van de arts (iedere arts) kunnen voorzien. Een breder onderzoek had verbanden kunnen aanleggen of zaken aan het licht kunnen brengen die eerder niet waren opgemerkt of waarover eerder niet was gedacht. De uitkomst daarvan had alsnog een tuchtrechtelijke veroordeling kunnen zijn, maar een breder, medisch-professioneel perspectief had normen kunnen genereren en verfijnen, en van een toegevoegde waarde kunnen zijn.

²³ Zie over dit thema eerder: Pijnakker, ‘Omstreden euthanasie verdient breder perspectief’, 18-20.

Het strafproces bij de rechtbank

Het Openbaar Ministerie (OM) gaat in deze zaak in 2017 voor het eerst sinds de euthanasiewet in werking is getreden over tot strafvervolgning naar mogelijke strafbare euthanasie.²⁴ Omdat volgens de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) de zorgvuldigheidseisen zijn geschonden, zou een beroep op de bijzondere strafuitsluitingsgrond van artikel 293 lid 2 Sr niet gerechtvaardigd zijn. De arts kan alleen vrijuit kunnen gaan als de door haar verleende euthanasie op 'uitdrukkelijk en ernstig verlangen' van diegene wiens leven wordt beëindigd, zou hebben plaatsgevonden. En dat is volgens het OM niet het geval. Niet eerder onder de euthanasiewet is een strafproces gevoerd tegen een arts die 'naar eer en geweten heeft gehandeld', maar desalniettemin terechtaant als verdachte van levensbeëindiging op verzoek, of – bij het ontbreken van een uitdrukkelijk en ernstig verlangen – van moord.²⁵

Het strafrechtelijk onderzoek van het OM vindt plaats met het oog op verschillende belangen.²⁶ In de eerste plaats de *zelfbeschikking* van de patiënt: het belang om zelf te bepalen wanneer en op welke wijze het eigen leven zal eindigen. In de tweede plaats *barmhartigheid*: het belang of zelfs de morele plicht om een ander uit ondraaglijk en uitzichtloos lijden te verlossen. In de derde plaats de *beschermwaardigheid* van leven: het belang om het waardevolste en kwetsbaarste menselijke bezit – het leven, elk leven – te beschermen.²⁷ Omdat deze belangen niet altijd met elkaar in overeenstemming kunnen worden gebracht, moet de wet daarover uitsluitsel geven, aldus het OM. De juridische vraag is nu of het opzettelijk levensbeëindigend handelen van de arts moet worden gekwalificeerd als euthanasie of als moord (art. 293 of art. 289 Sr).²⁸

De Officier van Justitie (OvJ) concludeert dat van euthanasie, en dus van overtreding van artikel 293 lid 1 Sr, geen sprake is wegens het ontbreken van 'uitdrukkelijk en ernstig

²⁴ Na een jarenlang terughoudende opstelling kondigde het OM op 8 maart 2018 tevens een onderzoek aan naar mogelijk strafbare euthanasie n.a.v. vier andere RTE-oordelen: 2017–31, 2017–73, 2017–79 en 2017–103. Oordeel 2017–103 betreft een gevorderde-dementiecasus, waarvan relevante aspecten in de hoofdstukken 3 en 4 worden besproken.

²⁵ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 6.

²⁶ Bijzonder is dat de 'verstrengeling' van deze belangen in de parlementaire behandeling door de wetgever al leek 'beslecht' in een inclusieve interpretatie van barmhartigheid versus beschermwaardigheid van leven. Zie daarover hoofdstuk 2. Het OM stelt dit conflict expliciet aan de kaak en de rechter – verwijzend naar de wetsgeschiedenis – strijkt het weer glad. De rechter kent aan de wetsgeschiedenis een zwaarder gewicht toe dan het OM.

²⁷ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 8.

²⁸ Merkwaardig genoeg heeft moord in dit opzicht (moreel) de voorkeur boven doodslag. Want: er lang van tevoren over nadenken (moord) is in dit geval geruststellender dan handelen uit een impuls of in een vlaag van woede (doodslag).

verlangen²⁹ van patiënte, maar dat het geheel moet worden gekwalificeerd als moord. De OvJ eist tegen de uitvoerende arts schuldigverklaring zonder strafoplegging.³⁰

Het Openbaar Ministerie concentreert zich op drie vragen:

- 1 Over de uitleg van een schriftelijk euthanasieverzoek: waaraan moet die voldoen en welke interpretatieruimte heeft een arts?
- 2 Over de houdbaarheid van dat schriftelijke euthanasieverzoek: wie heeft het laatste woord? De wilsbekwame persoon, die het schriftelijk verzoek heeft opgesteld, of dezelfde persoon in demente, wilsonbekwame toestand? Mag iemand zichzelf bij zijn volle verstand beschermen tegen zijn latere, demente zelf? Of verdient de demente patiënt bescherming tegen zijn eigen, eerdere wil? In andere woorden: moet een arts verifiëren of een demente patiënt nog steeds dood wil, ook als die patiënt niet meer in staat is om dat te overzien en tevens uitzichtloos en ondraaglijk lijdt?
- 3 Over de uitvoering van de euthanasie: als duidelijk is dát een demente, wilsonbekwame patiënt euthanasie wil, moet een arts dan nog in gesprek over het moment en de wijze waarop de euthanasie wordt uitgevoerd? Of mag er zonder overleg een slaapmiddel worden toegediend om het leven rustig te beëindigen?³¹

De OvJ overweegt ter toelichting op deze vragen: Levensbeëindiging op verzoek is strafbaar, tenzij sprake is van een gemelde euthanasie door een arts, waarbij aan alle zorgvuldigheidseisen is voldaan. De belangrijkste eisen zijn dat de patiënt tot een vrijwillig en weloverwogen euthanasieverzoek is gekomen en dat hij uitzichtloos en ondraaglijk lijdt. Levensbeëindiging zonder geldig verzoek komt feitelijk neer op levensberoving. In strafrechtelijke zin levert dat dan moord of doodslag op. In dat geval is er ook geen mogelijkheid van gerechtvaardigde euthanasie, omdat een 'vrijwillig en weloverwogen verzoek' ontbreekt. De deugdelijkheid van het verzoek van de patiënt bepaalt dus de grens tussen gerechtvaardigde euthanasie en moord. Is dat verzoek er wél, én voldoet de arts ook aan de overige eisen voor euthanasie, dan blijft hij onbestraft. Is het verzoek er wél maar zijn niet alle zorgvuldigheidseisen van de Wtl in acht genomen, dan is sprake van strafbare euthanasie in de zin van artikel 293 lid 1 Sr. Is dat verzoek er niet, dan maakt hij zich schuldig aan moord (of doodslag).

Euthanasie mag ook worden uitgevoerd bij wilsonbekwame patiënten met dementie op basis van een eerder schriftelijk verzoek. De eerste vraag in deze zaak is of dat verzoek voldoende duidelijk was. Wanneer dat verzoek voldoende duidelijk is, volgt de vraag of dit bij een demente patiënt nog geverifieerd moet worden. Als die patiënt niet meer in staat is om hierover te communiceren, is die bevestiging niet nodig. Volgens de wet mag

²⁹ Art. 293 lid 1 Sr spreekt van een 'uitdrukkelijk en ernstig verlangen'. Als een arts het leven van de patiënt 'op diens uitdrukkelijk en ernstig verlangen' heeft beëindigd, is er sprake van levensbeëindiging op verzoek. In termen van de Wtl: vrijwillig en weloverwogen verzoek.

³⁰ Conform art. 9a Sr.

³¹ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 9.

er dan euthanasie worden uitgevoerd zonder gesprek met de patiënt. Maar hoe zit dat bij demente patiënten die nog wél een doodswens kenbaar kunnen maken? Moet er dan nog wél bevestiging worden gezocht, ook al kan de patiënt zijn eerdere verzoek niet meer overzien?³²

Geldigheid schriftelijk euthanasieverzoek

Ten aanzien van de eerste vraag – de uitleg van het schriftelijke euthanasieverzoek – overweegt de OvJ dat patiënte met haar schriftelijke wilsverklaring de regie over het moment van uitvoeren van euthanasie na opname in een verpleeghuis uit handen heeft willen geven aan de arts. Een andere uitleg zou volgens de OvJ betekenisloos zijn. Het begrip van patiënte zou zijn gebaseerd op een zinsnede in de modelverklaring (NVVE, 2011) die patiënte gebruikte, hetgeen betekent dat zij bewust het ‘risico’ heeft aanvaard dat een arts haar euthanasieverzoek zou inwilligen, terwijl zij daar op een later moment wellicht anders over zou zijn gaan denken. In de oordelen van de RTE en het (RTG en) CTG ontbreekt deze vaststelling, zij vonden de schriftelijke wilsverklaring van patiënte dubbelzinnig. Ten aanzien van de geldigheid en in principe uitvoerbaarheid van de schriftelijke wilsverklaring deelt het Openbaar Ministerie de standpunten van de RTE en het CTG niet.

Ik vraag mij af of die twee lezingen – enerzijds euthanasie bij opname in een verpleeghuis; anderzijds regie over het moment van euthanasie – wel dubbelzinnig zijn, zoals de RTE en Centraal Tuchtcollege stellen. Volgens mij sluiten die elkaar niet uit. In de dementieclausule en haar onderliggende euthanasieverzoek heeft patiënte aangegeven dat zij “beslist” niet wilde worden opgenomen in een verpleeghuis. Daarover zijn haar verklaringen kristalhelder. Vanaf dat moment wilde zij in elk geval euthanasie. Dat duidelijke verzoek kan ik goed rijmen met haar wens om vóór die opname nog regie te houden over een eerder euthanasiemoment. Het liefst wilde zij eerder al euthanasie, wanneer zij nog “enigszins wilsbekwaam was” en thuis afscheid kon nemen van haar dierbaren. Dat moment wilde zij dan zelf nog kunnen bepalen. Als die gelegenheid voorbij was en zij werd opgenomen in een verpleeghuis, was het voor haar duidelijk: dan wilde zij in elk geval euthanasie. Dat was voor haar – bot gezegd – een letterlijke deadline. Ik vind de verklaring dus niet dubbelzinnig.³³

De formuleringen in de schriftelijke wilsverklaring over een zelf te bepalen euthanasiemoment vóór opname lijken volgens de OvJ te zijn ingegeven door de veronderstelling van patiënte en haar echtgenoot dat euthanasie niet meer mogelijk zou zijn als zij eenmaal in het verpleeghuis was opgenomen. Dit volgt uit de verklaring van haar echtgenoot bij de rechter-commissaris, die aansluit bij de brief van de geriater van 17 januari 2013, welke gevonden werd in het medisch dossier. Uit die brief blijkt dat de geriater aan patiënte en haar echtgenoot heeft verteld dat euthanasie alleen kon worden uitgevoerd als zij

³² Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 13.

³³ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 19.

nog wilsbekwaam was. Dat was feitelijk onjuist en verklaart waarom het schriftelijke euthanasieverzoek van patiënte nog ruimte liet voor regie over het euthanasiemoment vóór haar opname.³⁴ De RTE en de tuchtcolleges hebben deze brief niet in hun overwegingen betrokken – het OM heeft deze overweging hersteld.

Op basis van de tekst en de strekking van de schriftelijke wilsverklaringen uit 2012 en 2015 en de nadere informatie van haar echtgenoot en dochter, die op de voet hebben gevolgd hoe patiënte tot haar euthanasieverzoek was gekomen, mocht de arts tot de overtuiging komen dat patiënte euthanasie wilde wanneer zij zou worden opgenomen in een verpleeghuis. Ook met de specialist ouderengeneeskunde hebben zij hierover gesproken. De OvJ concludeert:

De arts had geen enkele reden om de betrouwbaarheid van deze informatie van de nabestaanden in twijfel te trekken. Ook die mocht zij betrekken in haar beoordeling van het schriftelijk verzoek.

Dat schriftelijk verzoek was vrijwillig en weloverwogen.

Verificatie van de doodswens of de levenswens

De tweede vraag van het OM is of de arts had moeten verifiëren of deze wilsonbekwame patiënte nog bij haar euthanasieverzoek bleef of dat zij daarvan was teruggekomen. De arts zag geen reden om de patiënte nog te vragen naar haar doodswens, terwijl zij nog wel kon communiceren. Volgens de arts was er geen reden om daar nog naar te vragen, omdat patiënte niet meer in staat was om haar leven en haar euthanasieverzoek te overzien.

Ten aanzien van deze vraag overweegt de OvJ dat het verifiëren van de schriftelijke wilsverklaring bij een wilsonbekwame patiënt ‘naar de letter van de wet’ volgens artikel 2 lid 2 WtI niet hoeft. Als sprake is van een eerder schriftelijk verzoek dan ‘kan de arts daaraan gevolg geven’. Vanwege de kwetsbare positie van de wilsonbekwame patiënt, met wie niet zo gemakkelijk meer een gesprek kan worden aangegaan, zijn de zorgvuldigheidseisen van toepassing ‘zoveel als feitelijk mogelijk is in de gegeven situatie’³⁵ of, ‘voor zover de overeenkomst tussen de situaties in het eerste lid en het tweede lid strekt’.³⁶ Maar voor de toetsing van de ‘weloverwogenheid en vrijwilligheid’ van een euthanasieverzoek bij een wilsonbekwame patiënt kan dat volgens de OvJ iets anders betekenen.³⁷ In verwijzing naar de parlementaire geschiedenis overweegt de OvJ dat twee elkaar tegensprekende argumenten aldus moeten worden overwonnen.

³⁴ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 19.

³⁵ In verwijzing naar: Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 35 (Amendement van het lid Dittrich ter vervanging van het amendement onder stuknummer 27)

³⁶ In verwijzing naar: Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 92. (Nota naar aanleiding van verslag) en Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 9, 11. (Nota naar aanleiding van het nader verslag)

³⁷ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 20.

Eenzijds ondertekent de OvJ de lijn van de wetgever dat bij een wilsonbekwame patiënt geen ruimte bestaat voor een actuele geldigheidstoets van de schriftelijke wilsverklaring: juist omdat de patiënt wilsonbekwaam is, kan de arts hem niet meer betrekken in zijn onderzoek of aan de zorgvuldigheidseisen is voldaan. Daarom heeft volgens de ministers van Justitie en Volksgezondheid de eerdere schriftelijk wilsverklaring namelijk zelfstandige ‘rechtskracht’ gekregen.³⁸

*Aangezien de patiënt niet meer tot een redelijke waardering in staat is, zal de arts de vereiste overtuiging dat aan de zorgvuldigheidseisen is voldaan, moeten krijgen op basis van zijn eigen beoordeling van het medische dossier en de concrete situatie van de patiënt, overleg met andere hulpverleners die met de patiënt een behandelrelatie hebben of hadden en overleg met familie en naasten.*³⁹

Anderzijds wijst de OvJ erop dat in de parlementaire geschiedenis passages te vinden zijn, waarin de ministers juist voorrang geven aan de latere wens van de wilsonbekwame patiënt, namelijk:

*Indien een dementerende patiënt die zijn wil nog kenbaar kan maken, aangeeft dat niet te willen. De wilsverklaring zal, zo hebben wij duidelijk gemaakt, vooral richtsnoer kunnen zijn voor de arts indien het gaat om een patiënt die reeds zo dement is, dat van het coherent kenbaar maken van een wil geen sprake meer is.*⁴⁰

(...)

*Zolang een wilsonbekwame patiënt nog in staat is om een concrete (‘coherente’) levenswens kenbaar te maken, moet van euthanasie worden afgezien. Daarbij moet niet alleen worden geluisterd naar ontkrachtende geluiden. Volgens de Ministers moet een wilsonbekwame patiënt zijn eerdere schriftelijke wilsverklaring ook bevestigen, zolang hij daartoe nog in staat is.*⁴¹

De OvJ overweegt in dezen dat het recht op leven van een wilsonbekwame patiënt vóórgaat op het recht op zelfbeschikking van diezelfde persoon in eerdere, wilsbekwame toestand.⁴²

³⁸ In verwijzing naar: Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 84. (Nota naar aanleiding van verslag); In dezelfde zin: Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 9, 11. (Nota naar aanleiding van het nader verslag) en Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 22, 62-63. (Verslag van een wetgevingsoverleg)

³⁹ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 21; Kamerstukken I, 2000/01, 26691, nr. 137b, 11. (Memorie van Antwoord)

⁴⁰ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 21; Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 92. (Nota naar aanleiding van verslag)

⁴¹ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 21; Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 92. (Nota naar aanleiding van verslag); In antwoord op vragen vermeld in: Kamerstukken II, 1999/00, 26691, nr. 5, 62. (Verslag)

⁴² Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 23.

*Dat recht komt elk mens, in welke mentale toestand dan ook, in dezelfde omvang toe. Als een demente patiënt een beroep doet op zijn recht op leven, moet die wens worden ingewilligd. Ongeacht het vermogen van de patiënt om de gevolgen van de herroeping van zijn eerdere euthanasieverzoek te overzien. Ongeacht de consequentie dat de patiënt daarmee zijn ondraaglijk lijden verlengt, zonder dat hij daar zelf erg in heeft.*⁴³

*Het systeem van de wet ('strafbaarheid, tenzij') en de strekking van de wet (euthanasie als ultimum remedium) geven reden om doorslaggevend gewicht toe te kennen aan de beschermwaardigheid van het leven: ook naar de wilsonbekwame levenswens moet geluisterd worden.*⁴⁴

De argumentatie van de OvJ steunt in belangrijke mate op de overweging dat de wetsgeschiedenis op deze punten op het eerste gezicht 'dubbelzinnig' oogt. Aan de ene kant wordt ervan uitgegaan dat een gesprek met een wilsonbekwame patiënt over zijn euthanasiewens geen zin meer heeft, omdat hij wilsonbekwaam is. Aan de andere kant moet er juist bevestiging worden gezocht van een schriftelijk euthanasieverzoek, zolang een demente patiënt nog een concrete doodswens of levenswens kenbaar kan maken.⁴⁵

Deze 'dubbele standaard' in de parlementaire geschiedenis kan volgens de OvJ eenvoudig worden verklaard uit het feit dat de mogelijkheid van euthanasie op basis van een schriftelijke wilsverklaring (art. 2 lid 2 Wtl) vooral bedoeld was voor de gevallen, waarin de patiënt niet alleen wilsonbekwaam is, maar ook niet meer in staat is om te communiceren, zoals bij comateuze of diep demente patiënten.⁴⁶ Bij hen is een gesprek over leven en dood feitelijk onmogelijk. De passages in de wetsgeschiedenis waarin het gesprek met een wilsonbekwame patiënt wordt uitgesloten, zien volgens de OvJ op deze gevallen. Bij wilsonbekwame patiënten die nog wél een concrete doodswens of levenswens kenbaar kunnen maken, ligt dat anders. In die gevallen moet het schriftelijk verzoek nog steeds geverifieerd worden bij de patiënt, aldus de OvJ.⁴⁷ Ten slotte, op de vraag wie het laatste woord heeft, overweegt de OvJ:

De wilsonbekwame patiënt heeft het laatste woord. Zijn levenswens is doorslaggevend. Als de patiënt die wens (verbaal of non-verbaal) kenbaar maakt, mag er geen uitvoering worden gegeven aan zijn eerdere schriftelijke euthanasieverzoek. Daaruit volgt een

⁴³ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 23.

⁴⁴ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 25.

⁴⁵ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 22. In het requisitoir valt op dat de 'coherente' levenswens geleidelijk aan plaats maakt voor een 'concrete' levenswens. Dit betreft een nuanceverschil, zij het dat een 'coherente' levenswens ten aanzien van de problematiek van een 'diep demente patiënte' een andere betekenis heeft dan een concrete levenswens. De rechtbank buigt dit terug naar een 'coherente' levenswens.

⁴⁶ Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 9, 11. (Nota naar aanleiding van het nader verslag); In dezelfde woorden: Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 22, 62-63. (Verslag van een wetgevingsoverleg)

⁴⁷ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 22.

actieve onderzoekplicht van de arts. (...) Bij wisselende uitingen van een doodswens komt meer gewicht toe aan de kenbaar gemaakte levenswens.⁴⁸

Volgens de OvJ moet worden aangenomen dat de patiënt in wilsonbekwame toestand op een coherente wijze een levens- of stervenswens verbaal kenbaar kan maken, hoezeer de toestand van de patiënt ook door een cognitief onvermogen wordt gekenmerkt. Ook houdt de OvJ vast aan de actieve onderzoekplicht door de arts, gebaseerd op de situatie dat de wilsonbekwame patiënt niet uit eigen beweging zijn euthanasieverzoek kan herroepen.

Als ervan wordt uitgegaan dat de wet doorslaggevend belang toekent aan de wilsonbekwame wens, brengt dat ook een actieve onderzoekplicht met zich mee. Dan moet de arts actief informeren naar de doodswens bij de patiënt. Van een wilsonbekwame patiënt kan niet worden verwacht dat hij zijn euthanasieverzoek uit eigen beweging herroept, als hij niet dood wil. Als hij een levenswens heeft, zal hij die niet altijd uitspreken. Zeker niet als hij ondraaglijk lijdt. Daar moet dus naar gevraagd worden.⁴⁹

Het OM stelt hiermee dat een rechtsgeldige euthanasiewens wilsbekwaamheid vereist, terwijl voor een levenswens diezelfde eis niet geldt. Bij wisselende uitingen ten aanzien van een wens tot leven of tot sterven, komt meer gewicht toe aan zijn wens tot leven.

Tenslotte, als derde punt, de uitvoering van de euthanasie. Ten aanzien van de uitvoering van de euthanasie ziet het OM géén zinnige reden voor een nader gesprek met deze ernstig dementerende patiënte over het moment waarop de euthanasie zou plaatsvinden.

Als ik er met de arts vanuit ga dat het euthanasieverzoek voldeed, volgde daaruit ook de instemming van de patiënte met een rustige en veilige en uitvoering van die euthanasie in het verpleeghuis, op een door de arts te bepalen moment. Onder die omstandigheden zie ik, net als het Tuchtcollege, geen zinnige reden voor een nader gesprek met deze ernstig demente patiënte over het moment en de wijze waarop de euthanasie zou plaatsvinden. In dit geval zou zo'n gesprek alleen maar grotere angst en onrust hebben veroorzaakt dan waar zij al aan leed. Dat zou in strijd zijn met de medische norm én met het verzoek van patiënte om haar leven op een menswaardige manier te beëindigen. Daarom vind ik de uitvoering van de euthanasie – nog steeds uitgaand van de oprechte overtuiging bij de arts van een deugdelijk euthanasieverzoek – medisch zorgvuldig.

De OvJ sluit daarvoor aan bij beoordelingen van de RTE in gelijke gevallen:

Deze beoordeling sluit aan bij die van de RTE in andere zaken, waarin euthanasie is uitgevoerd bij wilsonbekwame, demente patiënten. In die zaken werd uitvoering gegeven

⁴⁸ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 25.

⁴⁹ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 23.

aan een eerdere schriftelijke wilsverklaring en werd niet meer gesproken met de patiënt over de wijze van uitvoering.⁵⁰

Deze rechtvaardiging van de OvJ staat enigszins haaks op de eerder gelegde relatie tussen de wilsonbekwaamheid van patiënte en de aanwezigheid van het vermogen om te oordelen over een stervenswens dan wel levenswens.

Het vonnis van de rechtbank

Uit het requisitoir van de OvJ komt naar voren dat in het geval van wisselende uitingen van een wilsonbekwame patiënt de levenswens voorgaat op zijn stervenswens. De Rechtbank Den Haag kiest deels een andere insteek.

Ten aanzien van de geldigheid en in principe uitvoerbaarheid van de schriftelijke wilsverklaring komt de rechtbank tot hetzelfde oordeel als het OM, namelijk dat de wilsverklaringen niet dubbelzinnig zijn.

Gelet op het voorgaande mocht de verdachte naar het oordeel van de rechtbank op basis van de bevindingen van de huisarts, de geriater, de twee SCEN-artsen, de echtgenoot, de dochter en haar eigen bevindingen als ter zake kundig arts tot de conclusie komen dat patiënte ten tijde van het opstellen van het euthanasieverzoek en de dementieclausules wilsbekwaam was en dat die verklaringen ondubbelzinnig de serieuze, weloverwogen en duurzame wil van patiënte kenbaar maakten tot levensbeëindiging bij opname in een verpleeghuis wegens vergenvorderde dementie.⁵¹

Ten aanzien van de verificatie van de levenswens dan wel de stervenswens van patiënte en de daarop betrekking hebbende actieve onderzoeksplicht van de arts, overweegt de rechtbank anders dan het OM.

De rechtbank is van oordeel dat, gegeven de diepdemente toestand waarin patiënte zich inmiddels bevond, op de arts niet de plicht rustte te informeren naar een actuele levens- of stervenswens van patiënte.

De rechtbank ondervangt de actieve onderzoeksplicht van de arts door aan het begrip ‘coherent’ de betekenis ‘helder en samenhangend en dus betekenisvol’ te verlenen.

Patiënte verkeerde zoals al eerder aangegeven, in een diepdemente toestand. Zij had geen enkel ziektebesef of -inzicht meer, zij wist niet meer wat euthanasie inhield, zij herkende haar eigen spiegelbeeld niet meer, zij sprak nog wel maar aan wat zij zei was, zoals ook de rechtbank heeft geconstateerd aan de hand van de gemaakte opnamen, geen touw meer vast te knopen. Zij kon haar wil dus niet meer coherent kenbaar maken. De

⁵⁰ Requisitoir Euthanasiestrafzaak Den Haag, 26 augustus 2019, 30.

⁵¹ Rb. Den Haag 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 4.4.4.

rechtbank overweegt hierbij dat zij onder 'coherent' verstaat de betekenis die Van Dale's woordenboek daaraan toekent, te weten 'helder en samenhangend' en dus betekenisvol. Als de patiënte nog wel concrete woorden kan vormen en uitspreken maar feitelijk vanwege haar wilsonbekwaamheid de strekking van die woorden niet langer begrijpt en tot een redelijke waardering van haar belangen niet in staat kan worden geacht, is van een coherent kenbaar maken van de wil geen sprake.⁵²

Het is naar het oordeel van de rechtbank in strijd met de wetsgeschiedenis van de Wtl dat een eenmaal wilsonbekwaam geworden persoon wél in staat zou zijn een eerder door hem of haar gedaan rechtsgeldig euthanasieverzoek te herroepen.⁵³ Ook volgens De Bontridder vindt die stelling in de wetsgeschiedenis geen steun.⁵⁴

De rechtbank overweegt in verwijzing naar de Memorie van Antwoord:

De specifieke positie van de wilsonbekwame patiënt brengt met zich dat mondelinge verificatie van zijn wens en zijn lijden niet mogelijk is.⁵⁵ (...) Met die eis zou afbreuk worden gedaan aan de wilsverklaring, die nu juist bedoeld is voor de situatie dat degene die de wilsverklaring heeft afgegeven in een situatie van ondraaglijk en uitzichtloos lijden zal geraken en niet langer in staat is zijn wil te uiten.⁵⁶

Evenmin kent de Wtl de juridische verplichting (absolute eis) om te verifiëren of de wilsonbekwame patiënte op het laatste moment nog een levenswens of stervenswens had en ook uit de parlementaire geschiedenis van de wet kan deze verplichting niet worden afgeleid.⁵⁷

De rechtbank wijst de uitspraken van de RTE, het RTG en CTG van de hand en komt tot een tegengesteld oordeel: de schriftelijke wilsverklaringen van patiënte waren duidelijk en ondubbelzinnig. Daarop mocht de arts zich gelegitimeerd weten om de wilsverklaring op te volgen. De rechtbank constateert dat deze diep demente en volledig wilsonbekwame patiënte niet meer in staat was tot een coherente, betekenisvolle wilsuiting over haar levenseinde en daarom rustte op de arts niet de juridische verplichting om te verifiëren of de patiënte op het laatste moment nog een stervenswens of levenswens had.

Contra-indicaties voor euthanasie

Een principiële stellingname in het vonnis van de rechtbank betreft het vraagstuk van de contra-indicaties voor euthanasie. Volgens de wetsgeschiedenis kunnen contra-

⁵² Rb. Den Haag 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 5.3.2.

⁵³ Rb. Den Haag 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 5.3.2.

⁵⁴ De Bontridder, M. 'Wat gaat voor: mijn wilsbekwame ik of mijn demente ik?', Nederlands Juristenblad (afl. 37), 2019, 2803.

⁵⁵ Kamerstukken I, 2000/01, 26691, nr. 137b, 51. (Memorie van Antwoord)

⁵⁶ Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 92. (Nota naar aanleiding van verslag)

⁵⁷ Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 92. (Nota naar aanleiding van verslag)

indicaties op twee manieren worden begrepen, namelijk: een wilsonbekwame patiënt kan ondanks tegenstrijdige uitlatingen nog wel een levenswens kenbaar maken, hetgeen als contra-indicatie voor euthanasie moet worden gezien (standpunt van het OM), of, bij ontbreken van het kenbaar maken kunnen van een coherente wil, hoeven tegenstrijdige uitingen van de patiënt niet als contra-indicatie voor euthanasie te worden opgevat.

De rechtbank wijst de eerste mogelijkheid van de hand en overweegt ten aanzien van de tweede:

Het is de rechtbank bekend dat in de medische wereld richtlijnen zijn opgesteld over het medisch handelen bij euthanasie waarin het standpunt wordt ingenomen dat de behandelend arts ook bij wilsonbekwamen nog wel moet proberen het standpunt van de patiënt over diens actuele euthanasiewens te verifiëren. Dat standpunt is echter, zoals blijkt uit de hiervoor geciteerde wetsgeschiedenis, strenger dan de wet. Wellicht verdient het vanuit een oogpunt van medische zorgvuldigheid aanbeveling zelfs met een persoon die daar de portee absoluut niet meer van kan inzien, te spreken over de actualiteit van zijn of haar, zoals in dit geval, jaren geleden aangegeven en sedertdien regelmatig geactualiseerde stervenswens. De rechtbank vermag de noodzaak daarvan echter niet in te zien, laat staan dat daartoe een juridische plicht bestaat. De rechtbank is voorts van oordeel dat, gelet op het feit dat de patiënte haar wil niet meer coherent kenbaar kon maken, de verdachte geen contra indicaties hoefde te zien in de tegenstrijdige uitlatingen van de patiënte omtrent haar levens- of juist stervenswens.⁵⁸

Dit gedeelte van de uitspraak is gebaseerd op de overweging dat een volledig wilsonbekwame patiënt zijn euthanasieverzoek feitelijk en praktisch niet meer kan intrekken en derhalve geen ‘contra-indicaties’ meer kan afgeven. Want een uiting die geacht wordt als contra-indicatie voor euthanasie te gelden, moet betrekking hebben op een belang (het euthanasieverzoek) waarop de patiënt op dat moment redelijkerwijs kan anticiperen. Bij deze patiënte was van anticiperen niet langer sprake en daarom hoefden tegenstrijdige uitingen niet in samenhang met haar eerdere schriftelijke euthanasieverzoek te worden begrepen.

Tot slot, over de medisch zorgvuldige uitvoering van de euthanasie houdt de rechtbank de lijn aan van het OM en van de door de rechtbank geraadpleegde deskundige:

De fysieke en verbale reacties die de patiënte vertoonde bij het uitvoeren van de euthanasie betreffen volgens de deskundige reflexmatige reacties die niet tot het bewustzijn van de patiënte doordrongen. De rechtbank heeft geen enkele aanleiding aan dit oordeel van de deskundige te twifelen.⁵⁹

⁵⁸ Rb. Den Haag 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 5.3.2.

⁵⁹ Rb. Den Haag 11 september 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 5.3.7.

Ook het gebruik van premedicatie voorafgaand aan de uitvoeringshandelingen voor de euthanasie, hetgeen besproken was met de familie en met (andere) artsen, was in dit geval zorgvuldig.

De rechtbank wijkt in haar vonnis af van de conclusie van de OvJ, die de arts schuldig achtte aan moord (zonder strafoplegging te eisen). De rechtbank verklaart wettig en overtuigend bewezen, dat de verdachte primair het tenlastegelegde feit heeft begaan, dat het tenlastegelegde feit (opzettelijk het leven van een ander op diens uitdrukkelijk en ernstig verlangen beëindigen) is bewezen verklaard, maar verklaart het bewezenverklaarde niet strafbaar en ontslaat de verdachte ter zake van alle rechtsvervolging (OVAR).⁶⁰ De rechtbank oordeelt dat de arts zorgvuldig heeft gehandeld conform de zorgvuldigheidseisen in de Wtl en een beroep kan doen op de strafuitsluitingsgrond van artikel 293 lid 2 Sr.

De handelwijze van de arts in deze casus heeft stof doen opwaaien. Sommige commentatoren, waaronder de toetsende instanties, stellen dat de arts had moeten proberen met patiënte te ‘praten’ over haar euthanasiewens, hoewel dat volgens de arts (en de rechtbank) niet meer ging.⁶¹ Andere commentatoren sluiten aan bij de analyse en rechtvaardiging van de rechtbank. Legemaate geeft van die rechtvaardiging een goede uitwerking:

De uitvoering van euthanasie bij mensen die in een vroege fase van dementie verzoeken, roept doorgaans geen bijzondere vragen op. In het geval van euthanasie bij gevorderde dementie zal dit vaak anders zijn, mede omdat in zo’n geval met de patiënt ten tijde van de uitvoering geen betrouwbare communicatie mogelijk is en aan de situatie aangepaste manieren van toediening van de benodigde middelen zullen zijn vereist. Een zekere mate van ‘heimelijke’ toediening van middelen kan daarbij nodig, maar ook verdedigbaar zijn. Als het gaat om een duidelijke schriftelijke wilsverklaring, en ook aan de overige zorgvuldigheidseisen is voldaan, mag worden geredeneerd dat er een stukje ruimte is om met betrekking tot de feitelijke tenuitvoerbrenging de aanpak te kiezen die op dat moment nodig is om uitvoering van het verzoek te realiseren en die voor de patiënt het minst belastend is. Dat dat niet altijd kan op ‘de gebruikelijke manier in normale gevallen’ is inherent aan de keuze van de wetgever om in de wet betekenis toe te kennen aan een schriftelijke wilsverklaring.⁶²

⁶⁰ Rb. Den Haag 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506 en Rb. Den Haag 11 september 2019, ‘Zorgvuldige euthanasie op een demente patiënte’, m.nt. Pans, E., Tijdschrift voor Gezondheidsrecht (43) 2019, 547-575.

⁶¹ Van Steenberghe, E. (red.) ‘Een dodelijke injectie geven aan een patiënt met vergevorderde dementie op grond van een wilsverklaring? Aan iemand die niet kan bevestigen dat hij dood wil? Nee, dat gaan wij niet doen. Onze morele weerzin om het leven van een weerloos mens te beëindigen is te groot’, NRC/Handelsblad (advertentietekst), 9 februari 2017.

⁶² Legemaate, J. *Position paper*, Rondetafelgesprek Euthanasie – Tweede Kamer 30 oktober 2017 (Blok 2: Euthanasie en dementie).

Het OM kan zich niet vinden in het vonnis van de rechtbank, maar besluit tot het niet instellen van hoger beroep om de arts en de nabestaanden van patiënte te ontzien.⁶³ Voor de specialist ouderengeneeskunde in de zaak is hiermee definitief een einde gekomen aan de rechtsgang – het vonnis van de rechtbank is onherroepelijk geworden. Wel is naar aanleiding van beide uitspraken – die van het medisch tuchtcollege en de rechtbank – de Procureur-Generaal (PG) van de Hoge Raad verzocht om cassatie in het belang der wet in te stellen om de Hoge Raad in staat te stellen enkele rechtsvragen op dit gebied te beantwoorden.⁶⁴

Cassatie in het belang der wet

Aldus heeft de Hoge Raad zich uitgesproken over de interpretatie en de toepassing van de *Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding* (Wtl) door het medisch tuchtcollege in twee instanties en de rechtbank. Over de tuchtrechter oordeelt de Hoge Raad dat hij niet de juiste maatstaf heeft aangelegd, omdat de tuchtrechter niet is gehouden aan het oordeel van de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie en aan richtlijnen van de medische beroepsgroep (KNMG), maar een eigen toetsingskader heeft volgens de Wet BIG.⁶⁵ De Hoge Raad benadrukt dat de taak van de tuchtrechter is te toetsen of de arts enig handelen of nalaten verweten kan worden in strijd met de zorg die hij in die hoedanigheid had moeten betrachten (art. 47 lid 1 Wet BIG). In het belang der wet vernietigt de Hoge Raad de bestreden beslissing. Over het vonnis van de rechtbank oordeelt de Hoge Raad dat het vonnis juist is in zijn argumentatie en conclusie.⁶⁶

De arresten van de Hoge Raad (tuchtzaak en strafzaak) geven aanleiding tot een drietal evaluaties. Ten eerste overweegt de Hoge Raad dat aan een schriftelijke euthanasieverzoek dezelfde rechtskracht toekomt als aan een mondeling verzoek en dat er [wel] ruimte is voor interpretatie van dit verzoek. De Hoge Raad acht de opvatting van het RTG en het CTG (en eerder het RTE) dat in beginsel geen ruimte is voor interpretatie van een schriftelijk verzoek, niet juist. De enkele omstandigheid dat de arts het verzoek of de verzoeken moet interpreteren om tot een zinvolle uitleg daarvan te komen, staat aan de rechtsgeldigheid van het verzoek of de verzoeken niet in de weg.⁶⁷

⁶³ De coördinerend voorzitter van de RTE had hiertoe ook opgeroepen: Kohnstamm, J. ‘Toets euthanasie zonder arts te vervolgen’, Medisch Contact (72), 12 april 2017, 10-11.

⁶⁴ Bij cassatie in het belang der wet gaat het om de interpretatie van het recht en het beantwoorden van rechtsvragen; de positie van de procespartijen wordt er niet meer door beïnvloed – hoe ook de uitspraak luidt. Formeel had de voorzitter van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, Rowel-van der Linde dan ook gelijk toen zij stelde dat het arrest van de HR niets verandert aan de waarschuwing die de arts kreeg opgelegd. Materieel is aan de maatregel die de arts kreeg opgelegd de grondslag komen te ontvallen. CTG: ‘Waarschuwing specialist ouderengeneeskunde niet vervallen’, Medisch Contact (75), 30 april 2020, 6.

⁶⁵ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713.

⁶⁶ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:712.

⁶⁷ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713, r.o. 6.5.

Dit vergt, aldus de Hoge Raad, allereerst de vaststelling van de inhoud van het schriftelijke verzoek. De in acht te nemen zorgvuldigheid brengt met zich mee dat de arts daartoe het verzoek – en eventuele opvolgende verzoeken – uitlegt met het oog op het achterhalen van de bedoelingen van de patiënt. Daarbij moet hij letten op alle omstandigheden van het geval en niet slechts op de letterlijke bewoordingen van het verzoek. Onduidelijkheden of tegenstrijdigheden van wezenlijke aard kunnen eraan in de weg staan dat aan een verzoek gevolg kan worden gegeven. Dat geldt echter niet voor *iedere* onduidelijkheid of tegenstrijdigheid, bijvoorbeeld, omdat deze slechts betrekking heeft op – voor het toetsen van het verzoek aan de actuele situatie waarin de patiënt zich bevindt – irrelevante delen van de schriftelijke verklaring of, omdat het uit te leggen verzoek in wezen maar één zinvolle interpretatie toelaat.⁶⁸ De Hoge Raad overweegt, mede op grond van de wetsgeschiedenis:

Daarbij moet het verzoek niet alleen maar worden uitgelegd aan de hand van de bewoordingen, maar gaat het ook om andere omstandigheden waaruit de bedoelingen van de patiënt kunnen worden afgeleid. Er is dus ruimte voor interpretatie van het schriftelijke verzoek. (...) Anders dan de leden van de fracties van de RPF en van het GPV beschouwen wij de schriftelijke wilsverklaring, uiteraard in de mate waarin zij qua inhoud ook werkelijk past op de alsdan bestaande situatie van de patiënt, als de uitdrukking van diens actuele wil. Daaraan doet in beginsel niet af, dat die wil wellicht zelfs vele jaren terug schriftelijk is geuit, noch dat – onvermijdelijk – hier van interpretatie, zowel van die wil als van de concrete omstandigheden sprake is. Er kan dan ook onzes inziens hier wel degelijk van een zelfstandige beslissing van de patiënt worden gesproken.⁶⁹

Ten aanzien van de zekerheid of de patiënt zijn stervenswens alsdan nog koestert, overweegt de Hoge Raad dat de arts, met wie de patiënt de wilsverklaring bespreekt, dit de patiënt kan voorhouden. Voor de aanvaarding van dit risico geldt logischerwijs en naar de opzet van artikel 2 lid 2 Wtl, dat dit de situatie is die de patiënt met de schriftelijke wilsverklaring juist heeft willen ondervangen. De Hoge Raad bekrachtigt aldus dat de schriftelijke wilsverklaring te beschouwen is als levensbeëindiging op uitdrukkelijk verzoek:

Inderdaad is nimmer met zekerheid te zeggen of de patiënt, wanneer de situatie zoals omschreven in de wilsverklaring zich voordoet, nog steeds dezelfde wens, te weten levensbeëindiging, zou koesteren. Deze rekenschap dient te patiënt zich te geven bij het opstellen van de verklaring, en de arts, met wie de patiënt deze verklaring bespreekt, kan dit de patiënt ook voorhouden. Wij benadrukken in dit verband nog eens dat een wilsverklaring, zolang de patiënt daartoe in staat is, te allen tijde door hem kan worden herroepen. Indien evenwel de wilsverklaring aan duidelijkheid niet te wensen overlaat over de omstandigheden waarin de patiënt wenst dat, indien hij

⁶⁸ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713, r.o. 6.4.

⁶⁹ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713, r.o. 6.1; Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 93-94. (Nota naar aanleiding van verslag)

*wilsonbekwaam is geworden, zijn leven wordt beëindigd, dan is de inwilliging van dat verzoek overeenkomstig de in dit wetsvoorstel gestelde voorwaarden, naar ons oordeel te beschouwen als levensbeëindiging op uitdrukkelijk verzoek.*⁷⁰

Overigens kan aan het schriftelijke verzoek alleen uitvoering worden gegeven als sprake is van uitzichtloos en ondraaglijk lijden. De arts moet bedacht zijn op gedragingen of uitingen van de patiënt waaruit moet worden afgeleid dat de daadwerkelijke gesteldheid van de patiënt niet overeenkomt met de situatie van ondraaglijk lijden die in het verzoek is voorzien. Contra-indicaties kunnen zich dus voordoen in situatie van het lijden, maar in veel mindere mate ten aanzien van de wil of het verzoek, daarvoor dient immers het plaatsvervangende schriftelijke euthanasieverzoek. Uitlatingen die wijzen op een gewijzigde opvatting moeten te allen tijde worden gerespecteerd, maar de arts hoeft hierin geen contra-indicaties voor euthanasie te zien als de patiënt op dat moment zijn wil niet meer coherent kenbaar kan maken. De mogelijke relevantie van zulke ‘tekenen’ vallen onder de medisch-professionele beoordeling van de arts. De rechtbank en de Hoge Raad verwerpen de stelling van het OM dat de wilsbekwame doodswens het moet afleggen tegen de wilsonbekwame levenswens.

Ten tweede overweegt de Hoge Raad dat de grenzen van wat rechtmatige euthanasie mag heten, worden bepaald door de wetgever. Minister Korthals heeft er op gewezen dat de arts zoveel mogelijk moet proberen achter de ware bedoelingen van de wilsonbekwame patiënt te komen.⁷¹ Ook als de striktere beroepsnormen niet worden nageleefd, kan er vanuit een strafrechtelijk en tuchtrechtelijk perspectief van zorgvuldig handelen sprake zijn.⁷² Ten aanzien van de actieve onderzoeksplicht van de arts en het (blijven) communiceren met een wilsonbekwame patiënt overweegt de Hoge Raad in lijn met het vonnis van de rechtbank:

*In de hier aan de orde zijnde situatie brengt deze zorgvuldigheidseis mee dat de arts zich een beeld moet hebben gevormd van de omstandigheden waaronder het verzoek destijds is gedaan, in die zin dat hij tot de overtuiging moet zijn gekomen dat de patiënt op het moment dat hij het schriftelijke verzoek vastlegde, voldoende was ingelicht over de betekenis en de (mogelijke, toekomstige) consequenties daarvan. (...) Daarnaast brengt deze eis mee dat de arts, binnen de beperkingen die het onvermijdelijke gevolg zijn van de toestand van de patiënt en tenzij duidelijk is dat die beperkingen meebrengen dat dit onmogelijk is, zich inspanst om betekenisvol te communiceren met de patiënt over zijn situatie en vooruitzichten.*⁷³

⁷⁰ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713, r.o. 6.1; Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 93-94. (Nota naar aanleiding van verslag)

⁷¹ In r.o. 4.7.2, verwijzend naar: Handelingen II, 2000/01, nr. 27, 2233-2260, aldaar 2248.

⁷² Voor een deliberatie met betrekking tot die grenzen, zie: Pijnakker, ‘Dementie en euthanasie: de paradox van ‘overeenkomstige toepassing’ van de zorgvuldigheidseisen’, 12-19 en 21; aldaar 13, 15, 17 en nt. 35.

⁷³ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713, r.o. 4.7.2; Kamerstukken I, 2000/01, 26691, nr. 137b, 52. (Memorie van Antwoord)

De Hoge Raad overweegt dus dat betekenisvolle communicatie zolang mogelijk moet worden geprobeerd. Maar als betekenisvol communiceren onmogelijk is geworden dan is de arts niet langer verplicht om zich daartoe in te spannen, zoals het regionaal tuchtcollege (RTG) eerder stelde. De beoordeling van de arts in dezen is bepalend. Voorlichting aan de patiënt is slechts mogelijk voor zover de communicatie met de patiënt dit nog toelaat.⁷⁴

Ten derde bekrachtigt de Hoge Raad het uitgangspunt dat de strafrechter een terughoudende opstelling past bij de beoordeling van medisch handelen van de arts. De afstand tot de strafrechter wordt door de Hoge Raad dus niet verkleind, maar uitgelegd overeenkomstig de bedoeling van de wet. Die normering refereert aan de jarenlange jurisprudentie van de Wtl, waarin een geleidelijk ontstane professionele en morele consensus onder artsen en betrokken burgers in de samenleving over zelfbeschikking en waardig sterven tot stand is gekomen. Daarbij heeft de juridische normering nauwkeurig het spoor gevolgd van de professionele normering en morele normen in de samenleving.

Deze 'Arends-arresten' kenmerken zich nu door de erkenning van een gelaagdheid van normatieve sferen, die in moreel opzicht gelijkwaardig zijn aan elkaar en de toekenning aan de medische beroepsgroep van een eigen, door het recht gerespecteerd medisch-professioneel domein. Arts en patiënt zullen in iedere casus steeds verkennen wat het zwaarste weegt, daarbij gesteund door andere hulpverleners, familie en naasten of andere betrokkenen die met de patiënt een (behandel)relatie hadden.

Gegeven de omstandigheid dat euthanasie in een gevorderd stadium van dementie altijd tot zeer moeilijke afwegingen zal leiden, waarvan de uitkomsten nooit vanzelfsprekend zijn, lijkt de wettelijke regeling van de schriftelijke wilsverklaring nu zinvol gepositioneerd. De normatieve waarde van de arresten is dat een patiënt zijn verzoek tot levensbeëindiging niet tot het einde toe mondeling hoeft te bevestigen indien hij wilsonbekwaam is geworden en indien hij uitzichtloos en ondraaglijk lijdt. Daarmee is een belangwekkend en kansrijk normatief ijkpunt gecreëerd voor het handelen van artsen bij vrijwillige levensbeëindiging op basis van een eerder schriftelijk euthanasieverzoek. De Hoge Raad legt de beoordeling terug binnen de professionele verhouding arts-patiënt. Binnen die verhouding kunnen de bijzondere omstandigheden van het geval worden geplaatst in een samenhangend kader, waarin medisch handelen, morele overwegingen en juridische eisen in samenhang inhoud en betekenis krijgen. Het biedt de patiënt de mogelijkheid om zijn vooraf opgestelde schriftelijke wilsverklaring in een latere fase te verwerkelijken en het ondraaglijk lijden niet langer te hoeven ondergaan, en het stelt de arts in staat om zijn professionele integriteit te versterken door in dialoog te treden met de patiënt (zolang dat kan) en door zijn professionele kennis en ervaring kracht bij te zetten. De arresten refereren daarmee aan nauwgezette en voortgezette

⁷⁴ Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 6 en 92. (Nota naar aanleiding van verslag)

communicatie tussen de arts en de patiënt en de hoge mate van zorgvuldigheid die in de zorgvuldigheidseisen tot uitdrukking komt.⁷⁵

Een rol voor de tuchtrechter en zo nodig de strafrechter blijft aangewezen. Met het bekrachtigen van de normatieve grondslag van de WtI blijft echter een vraag hoe het juridische kader zich verhoudt tot de toetsbare attitude van de medicus, die bepaald anders, praktijkgebonden is van aard, en gegrondvest op barmhartigheid, het verlichten van lijden, relatievorming en gewetensvorming, en het besef dat die zaken uiteindelijk zullen uitmonden in een concrete handelwijze.

Excurs: *Aangeklaagd voor euthanasie*

Nadat alle gezaghebbende, rechterlijke instanties zich hebben uitgesproken over ‘haar zaak’ neemt de specialist ouderengeneeskunde Marinou Arends zelf het woord. In haar boek *Aangeklaagd voor euthanasie – Middelpunt van een juridisch steekspel* blikt zij terug op haar werk, op het leven van de vrouw aan wie zij euthanasie verleende en op de impact van het strafproces op haar leven. In de inleiding van dit boek, dat na het strafproces werd gepubliceerd, memoreert Arends haar uitzonderlijke positie als eerste arts in de geschiedenis van de WtI die werd vervolgd wegens euthanasie. Met de ondertitel *Middelpunt van een juridisch steekspel* wijst zij erop dat het de aanklager weliswaar meer om de wet ging dan om haar persoon, maar dat zij desalniettemin middelpunt is geworden van een juridisch steekspel. Arends is al die tijd overtuigd geweest van haar onschuld en integriteit. In dat besef overweegt zij: ‘Nu, vier jaar na de euthanasie, ben ik door de rechtbank ontslagen van alle rechtsvervolging omdat ik op zorgvuldige wijze euthanasie heb verleend en heeft de Hoge Raad het vonnis van de rechtbank bevestigd: wat ik heb gedaan is niet strafbaar.’⁷⁶

In vier jaar tijd verandert de arts van verdachte ter zake van moord tot Ridder in de Orde van Oranje-Nassau voor het ‘vergroten van rechtszekerheid over euthanasie bij dementerenden’.⁷⁷ De processen tegen Arends beginnen in de anonimiteit en eindigen in het volle licht als de rechtbank oordeelt dat zij zorgvuldig heeft gehandeld conform de WtI en een beroep kon doen op de strafuitsluitingsgrond van artikel 293 lid 2 Sr. Arends wordt ontslagen van alle rechtsvervolging. De anonimiteit valt haar aanvankelijk zwaar: vanwege het medische beroepsgeheim kon zij geen openheid geven over medische details en kon zij zich inhoudelijk niet in het openbaar verdedigen.⁷⁸

⁷⁵ HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:712, r.o. 6.2; Over dit onderwerp eerder: Pijnakker, ‘Nabeschouwing: Hoge Raad benoemt verhoudingen en geeft ruimte aan arts en patiënt’, 97-98.

⁷⁶ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 10.

⁷⁷ Nyst, E. ‘Lintje voor “vergroten rechtszekerheid over euthanasie bij dementerenden”’, website Medisch Contact (76), 30 april 2021.

⁷⁸ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 9; Omdat de zittingen in de tuchtprocedure en de strafprocedure openbaar waren, kon indirect, via verslaggevers, wel inhoudelijke informatie bekend worden.

Het verslag van Arends komt op cruciale punten overeen met hetgeen in de openbare bronnen is vrijgegeven. Op een aantal specifieke onderwerpen – waaronder de ‘contra-indicaties’ en de wilsonbekwaamheid van patiënte – werpt Arends een persoonlijk licht op haar zaak. Daarom heeft het zin om op deze onderwerpen in te gaan.

De zaak-Arends zou er niet zijn geweest zonder het oordeel ‘onzorgvuldig’ dat de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) aan haar handelwijze hebben gegeven. Arends stelt in dat kader dat het ene woordje ‘verzet’ in haar verslag een cascade van gebeurtenissen op gang heeft gebracht.⁷⁹ In de schriftelijke oproep van de RTE om een mondelinge toelichting te komen geven, staan de vragen waarover zij de arts willen spreken.⁸⁰

*Het is de commissie onder meer opgevallen dat patiënte uiteindelijk toch in een verpleeghuis werd opgenomen, terwijl zij dat altijd had afgewezen. Verder kon patiënte niet meer zelf om euthanasie verzoeken, terwijl zij er – volgens de tekst van de verschillende wilsverklaringen – steeds van uit was gegaan dat zijzelf nog om euthanasie zou kunnen verzoeken. Tevens viel de commissie op dat patiënte zich tijdens het inspuiten van de Thiopental heeft verzet.*⁸¹

Arends is overtuigd van de zorgvuldigheid van haar handelen, die hooguit tot een mondelinge toelichting zou leiden, maar niet tot het oordeel ‘onzorgvuldig’. De vragen in de brief meent zij goed te kunnen beantwoorden. Zo schrijft Arends:

Natuurlijk werd Cornelia opgenomen ondanks dat zij dat zelf altijd had afgewezen. We konden niet wachten tot haar man er onderdoor zou gaan. Zonder hem zou zij in acute problemen komen.

En over het ‘verzet’ tijdens het inspuiten van thiopental:

*Van echt verzet was natuurlijk geen sprake geweest, dat is alleen een woordgebruik in het verpleeghuis om aan te geven dat iemand een handeling onprettig vindt.*⁸²

⁷⁹ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 336.

⁸⁰ Arends vermeldt in haar boek dat het achteraf gezien verstandig was geweest om zich tijdens het commissiegesprek door iemand te laten vergezellen. Dat lijkt een wijze raad, die de uitnodigingsbrief niet vermeldt (maar de *Code of Practice 2015* wel). Sinds 2019 nemen de RTE in hun uitnodigingsbrieven een passage op, waarin de arts erop wordt gewezen ‘dat het hem vrij staat om (bijvoorbeeld) de geconsulteerde (SCEN)arts te vragen hem in het gesprek met de commissie ter zijde te staan’. Over dit onderwerp ook: Kohnstamm, J. ‘Angst rond toetsing euthanasie onterecht’, website RTE, 6 juni 2019; Kohnstamm, J. ‘Angst rond toetsing euthanasie onterecht’, Arts en Auto, juni 2019.

⁸¹ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 100.

⁸² Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 101; Cornelia is de gefingeerde naam van patiënte.

‘Contra-indicaties’

Tijdens het commissiegesprek wordt Arends gedetailleerd bevraagd over alle facetten op de afdeling van patiënte, over de voorbereidingen op de uitvoeringshandelingen van de euthanasie, over de wilsbekwaamheid van patiënte en over haar schriftelijke wilsverklaring. Arends beklemtoont hoe alles in overleg was gegaan en hoe zij, passend bij het bevattingsvermogen van patiënte, voorzorgsmaatregelen hadden genomen om te voorkomen dat patiënte in paniek zou raken, omdat zij de uitvoeringshandelingen niet meer begreep en in het hier en nu leefde.⁸³ De commissie wil precies weten hoe het ‘verzet’ van patiënte er heeft uitgezien. Sloeg zij met haar handen? Nee, dat deed zij niet. Kan het een teken zijn dat patiënte geen euthanasie wilde? Nee, dat was het niet. Of de arts heeft overwogen om de euthanasie af te breken? Nee, ook dat niet. Arends antwoordt op al deze vragen ontkennend:

Deze reactie tijdens het toedienen van de euthanatica was alleen maar te verklaren doordat patiënte in een situatie was die zij niet begreep. Dus kon er geen sprake zijn van verzet tegen euthanasie.

Op de vraag wat de arts zou hebben gedaan als patiënte had gezegd: ‘Ik wil niet dood’, verdedigt Arends:

In de verste verte kan ik mij niet voorstellen dat zij dit moment in verbinding heeft gebracht met euthanasie. Zij was dement, had geen idee meer wat euthanasie was en bovendien was zij onder invloed van een flinke dosis van een sederend middel. Die combinatie maakt het voor mij totaal onmogelijk dat zij gezegd zou hebben: “Ik wil niet dood” en dat dit een weloverwogen keuze zou zijn.⁸⁴

Het leidt bij Arends tot grote ontsteltenis wanneer de commissie, op basis van het SCEN-rapport, in deze analyse aanknopingspunten ziet voor (tekenen van) wilsbekwaamheid bij patiënte. Patiënte had immers ‘nooit een actuele euthanasiewens uitgesproken, ook niet toen zij daar door de huisarts nadrukkelijk toe in de gelegenheid werd gesteld’. Min of meer retorisch stelt Arends dan:

Nee, inderdaad, in de periode voor opname heeft zij haar euthanasiewens steeds voor zich uit geschoven. En toen was het ineens te laat. Enkele maanden voor opname heeft de huisarts haar gesproken. Zij begreep toen niet meer wat euthanasie was en ook niet dat zij binnenkort naar het verpleeghuis zou moeten. Daarvan kon zij zich ook geen voorstelling meer maken.⁸⁵

⁸³ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 102.

⁸⁴ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 104-105.

⁸⁵ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 105-106.

Arends weerspreekt de veronderstelling van de commissie dat het bij patiënte allemaal zo bewust verliep. Het hebben van een consistente, actuele wil is volgens haar onverenigbaar met de afgenomen cognitieve vermogens van patiënte en met haar onvermogen tot het uiten van een coherente wil. De wisselende uitingen van patiënte kwamen volgens Arends voort uit verwardheid, niet uit twijfel. Twijfel is alleen mogelijk bij wilsbekwame mensen. Zij vormen ook geen contra-indicatie voor euthanasie.⁸⁶

Weken later concludeert Arends uit het gespreksverslag van de commissie dat zij een patiënte voor ogen hebben gehad die op een hoger niveau functioneerde dan de patiënte die het feitelijk betreft – een patiënte die nog wél had kunnen meedenken over euthanasie.⁸⁷

De wilsonbekwaamheid van Arends patiënte

Bij deze dementerende patiënte met geleidelijk afnemende cognitieve vermogens vraagt Arends zich af met betrekking tot welke onderwerpen patiënte nog wilsbekwaam kan worden geacht. Minstens twintig keer per dag geeft patiënte aan liever dood te willen, om daaraan toe te voegen: 'Nee, dat gaat nu nog te ver'? Deze strijdigheden typeert Arends als impulsen die geen betrekking hebben op de omstandigheden waarin patiënte zich bevindt en die duiden op een onvermogen om de vragen te overzien.⁸⁸

Uit haar onderzoek naar de wilsbekwaamheid van patiënte concludeert Arends dat zij eigenlijk geen ziektebesef meer heeft en al helemaal geen besef van de ernst van de ziekte. Patiënte is zich niet bewust dat zij in de situatie is gekomen, waarvan zij altijd heeft gezegd dat zij die niet wilde.⁸⁹ Ook valt op dat patiënte niet weet dat zij in een verpleeghuis verblijft en er niet uit kan. Evenmin begrijpt zij dat haar man hier niet woont en dat zij niet naar hem toe kan. Arends beschrijft dat patiënte voortdurend meent aan het werk te zijn op de school waar zij vroeger kleuterleidster was en dat patiënte eronder lijdt dat haar omgeving niet doet wat zij verlangt – zij reageren voor haar gevoel niet zoals zou moeten (als kleuters), omdat zij juist dingen van haar willen, zoals gaan eten, slapen, wassen en aankleden. Op deze punten wordt het Arends duidelijk dat inzicht en besef van de situatie bij patiënte ontbreken.

Arends concludeert dat patiënte weliswaar een keuze kan maken tussen een glas sap of een glas melk, maar dat zij niet meer wilsbekwaam is ten aanzien van de complexe keuze tussen euthanasie of verder leven met dementie in een instelling. Op de achtergrond speelt de schriftelijke wilsverklaring van patiënte een belangrijke rol. Deze complexe situatie analyseert Arends verder door zich voor te stellen hoe het voor patiënte is om in haar situatie te zijn. Arends schrijft:

⁸⁶ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 106.

⁸⁷ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 107.

⁸⁸ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 51.

⁸⁹ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 52-53.

Ik voel alleen maar chaos, (...) ik ben in een totaal onbekende omgeving waar ik niets meer van snap, (...) ik ben uitgeput en wanhopig, ik moet naar de WC, maar weet niet waar die is, in mijn nood zoek ik een stil plekje op de grond. Ik vind het beschamend om betrapt te worden en schiet weg, (...) ik ben wanhopig op zoek naar mijn man, mijn ouders, maar ik kan de uitgang in dit vreemde gebouw niet vinden, (...) ik denk dat ik op school ben en er is niemand die de orde bewaart, (...) iedereen werkt tegen, (...) er komt maar geen einde aan de dag.⁹⁰

Arends overweegt dat dit nog twaalf jaar kan doorgaan, omdat patiënte geen keuze meer kan maken tussen euthanasie of verder leven in een instelling. ‘Zij wil niet dood, maar zij wil ook niet leven in deze chaos’ – dat wist zij toen zij nog wilsbekwaam was en daarom een wilsverklaring opmaakte.⁹¹

Deze vaststelling door Arends lijkt de basis voor haar conclusie dat patiënte haar schriftelijke wilsverklaring niet heeft willen herroepen: de strijdigheden in de uitlatingen van patiënte (‘doodgaan, vind ik nu te ver gaan’) kunnen niet worden beoordeeld als een herroeping van haar wilsverklaring en evenmin als contra-indicatie voor euthanasie, omdat patiënte niet meer over de capaciteit beschikte om tot een dergelijk verregaand besluit te komen.

Arends uitleg ter discussie

Arends uitleg wordt niet door iedereen gedeeld. Filosoof en strafrechtjurist Rozemond vraagt met nadruk aandacht voor Arends’ uitleg van de afweging die zij maakt tussen euthanasie en ‘een zeer langdurig verblijf’ in het verpleeghuis. Rozemond weersprekt deze uitleg, omdat patiënte op 29 maart 2016 aangaf dat ‘het nog niet zo erg is’, hetgeen erop kan duiden dat patiënte de mogelijkheid openhield dat zij in een later stadium (dus ruim binnen de door Arends voorgestelde zeven tot twaalf jaar opname) wel euthanasie zou willen.⁹² Volgens Rozemond had de schriftelijke wilsverklaring ook in een latere fase kunnen worden ingewilligd, oftewel: de arts had moeten afwachten.

Echter, daar waar artikel 2 lid 2 Wtl doelt op een situatie van onvermogen tot coherente en betekenisvolle uitingen, lijkt die redenering moeilijk te onderschrijven. Bovendien was dit de situatie die patiënte met haar schriftelijke wilsverklaring juist wilde oplossen.

Arends schrijft hierover dat wanneer iemand ‘volledig verdwaald’ en in een ‘beangstigende en onbegrijpelijke wereld’ is gaan leven, dat die persoon recht heeft op het benutten van dat kleine stukje interpretatieruimte dat de euthanasiewet biedt.⁹³ Een patiënt is in

⁹⁰ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 57.

⁹¹ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 56-58.

⁹² Rozemond, *Het zelfgekozen levenseinde*, 103.

⁹³ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 57.

een situatie van ‘moreel eindeloos veel grote dilemma’s’ niet bij ontwijkend gedrag van een arts gebaat. Arends acht het zelfs niet opportuun om als arts uit zelfbescherming te schuilen achter dergelijke dilemma’s, bijvoorbeeld door te hopen dat het lijden zal uitdoven of door te stellen dat er geen lijden is als er geen ziektebesef meer is.⁹⁴ Een baby die huult van de oorpijn lijdt in de optiek van Arends wel degelijk, hoewel hij geen besef heeft dat hij ziek is. Sterker: besef van lijden begrenst eerder het lijden, alleen kinderen en zwakzinnigen en diep demente mensen lijden volgens Arends eindeloos.⁹⁵

Rozemond waarschuwt naar aanleiding van de uitspraken in de zaak-Arends, dat mensen met dementie in een vroeg stadium van hun ziekte niet meer hun recht op leven kunnen uitoefenen. Daarmee kunnen verpleeghuisartsen, in de visie van Rozemond, (...) ‘op grond van schriftelijke wilsverklaringen de bevoegdheid krijgen om over de levens van hun patiënten te beslissen op het moment dat ze worden opgenomen. Artsen zouden tevens de bevoegdheid hebben om hun beslissingen te verzwijgen tegenover hun patiënten en de levensbeëindiging uit te voeren door middel van een slaapmiddel in de koffie.’⁹⁶

Vanuit een andere optiek wordt respect voor zelfbeschikking in de context van lijden juist vergroot als het recht van patiënten om over hun leven te beschikken tevens het recht behelst om op grond van hun uitdrukkelijke wens afstand te mogen doen van het recht op (ondraaglijk) leven. Hierin raken het beginsel van barmhartigheid (verlichten van lijden) en zelfbeschikking (het belang van de patiënt) elkaar in hun kern: Arends patiënte achtte haar lijden ondraaglijk en de arts was van dit lijden overtuigd.

Na de Arends-arresten

Na de zaak-Arends heeft de handelwijze van een andere specialist ouderengeneeskunde ter discussie heeft gestaan. In 2017 heeft een arts die euthanasie verleende aan een dementerende, wilsonbekwame vrouw naar het oordeel van de toetsingscommissies niet overeenkomstig de zorgvuldigheidseisen gehandeld, waarna de zaak is doorgeleid naar de Inspectie (IGJ). In hoofdstuk 3 is deze casus uiteengezet als oordeel 2017-103. In dit hoofdstuk wordt deze casus besproken in het spoor van de tuchtzaak-Arends.⁹⁷

Oordeel 2017-103

Een vrouw in de leeftijdsgroep van 60-70 jaar kampt sinds tien jaar voor haar overlijden met klachten van vergeetachtigheid, somberheid en paniek. Zij wordt steeds meer

⁹⁴ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 58.

⁹⁵ Arends, *Aangeklaagd voor euthanasie*, 59.

⁹⁶ Rozemond, *Het zelfgekozen levenseinde*, 105.

⁹⁷ De zaak is bekend als RTE-oordeel 2017-103 en als uitspraak RTG 2020/064 in dezelfde zaak. ECLI:NL:TGZRAMS:2020:93.

gesloten. Zeven jaar voor het overlijden wordt de diagnose Alzheimer gesteld, welke in het jaar daarop gepaard gaat met angst- en stemmingsstoornissen en een progressief verloop. Naast de dementie kampt patiënte tevens met COPD (ernstige longaandoening). Patiënte ondertekent in 2011, als zij nog wilsbekwaam is, een schriftelijke wilsverklaring die door haar dochter is opgesteld. De cruciale zinsneden in haar wilsverklaring zijn:

*(...) Dat ik ten alle tijden zowel lichamelijk als mentaal ondragelijk lijden, voor mezelf wil voorkomen (...) Ik wil absoluut geen opname in het verpleeghuis. Ik wil dan dat er actieve euthanasie wordt uitgevoerd. (...) Ik vind het belangrijk om op een voor mij menswaardige manier te kunnen sterven.*⁹⁸

Bij overhandiging van de schriftelijke wilsverklaring aan haar huisarts heeft patiënte direct ook om uitvoering van de levensbeëindiging verzocht. De huisarts wil dit verzoek niet honoreren. Vanwege een snel verslechterende situatie wordt opname van patiënte in een kleinschalige unit van een verzorgingshuis onvermijdelijk – daar gaat zij steeds verder achteruit.

Tijdens haar verblijf in het verzorgingshuis hebben haar kinderen, gezien de achteruitgang en ontluistering en wetende dat hun moeder dit zelf nooit gewild had, uiteindelijk besloten om haar euthanasiewens met de huisarts die aan het verzorgingshuis verbonden was te bespreken. Deze huisarts heeft zich ongeveer vier maanden voor het overlijden tot de Stichting Levenseindekliniek (SLK) gewend voor een *second opinion*. De arts van de SLK heeft zich laten voorlichten door de kinderen en één van de verzorgenden van patiënte en patiënte geobserveerd. Vervolgens heeft zij terugkoppeling gegeven aan de huisarts. De huisarts van het verpleeghuis komt daarop tot de conclusie dat hij niet zelf de uitvoering van de euthanasie op zich wil nemen. De arts van de SLK neemt daarna het euthanasietraject van de huisarts over en brengt nog vier bezoeken aan patiënte. De arts observeert patiënte op verschillende momenten van de dag laat zich wederom uitgebreid informeren door de familie en de verzorgenden. Volgens de arts is er bij patiënte sprake van een overheersend grondlijden. De SCEN-arts kan geen ondraaglijk lijden vaststellen. Alhoewel er emoties van boosheid, verzet, en afweer aanwezig zijn en die emoties als ondraaglijk lijden worden geduid, zijn er volgens de SCEN-arts soms intense belevingen van genoegen bij patiënte aanwezig.

De (SLK-)arts verleent in 2017 op basis van haar zes jaar oude, onbevestigde schriftelijke wilsverklaring euthanasie aan deze wilsonbekwame vrouw.

De Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) concluderen in deze casus (2017-103) dat de arts onzorgvuldig heeft gehandeld op grond van drie punten. Ten eerste, de arts heeft niet in redelijkheid kunnen vaststellen dat sprake was van een vrijwillig

⁹⁸ RTE-oordeel 2017-103, 10.

en weloverwogen verzoek tot euthanasie. Ten tweede, de arts heeft onvoldoende onderbouwd hoe en waarom zij het lijden van patiënte als ondraaglijk heeft beoordeeld en waarom zij is afgeweken van het oordeel van de SCEN-arts. Ten derde, de arts heeft niet aannemelijk gemaakt dat er voor de situatie van patiënte geen redelijke andere oplossing was dan euthanasie.

Ten aanzien van de eerste zorgvuldigheidseis geldt voor de RTE als bezwaar dat de schriftelijke wilsverklaring van patiënte niet als vrijwillig en weloverwogen verzoek kon gelden. De schriftelijke wilsverklaring was sinds het opstellen ervan in 2011 niet meer door patiënte bevestigd en naar het oordeel van de RTE te summier in de omschrijving van het lijden. De arts heeft hierover aangegeven dat zij vooral door wat zij ‘heeft gezien’ door middel van observatie, filmen en beeldmateriaal van de verzorgenden van patiënte, tot de overtuiging is gekomen dat patiënte ondraaglijk leed. Volgens de arts was sprake van een overheersend grondlijden. Bij de beoordeling van de ondraaglijkheid van het lijden van patiënte heeft de arts tevens in acht genomen dat patiënte in haar schriftelijke wilsverklaring heel duidelijk had aangegeven absoluut niet in een verpleeghuis te willen worden opgenomen.

Ten aanzien van de tweede zorgvuldigheidseis (uitzichtloos en ondraaglijk lijden) geldt voor de RTE als bezwaar dat de SCEN-arts geen ondraaglijk lijden had waargenomen en dat de arts het lijden onvoldoende heeft onderbouwd.

Het derde bezwaar hangt hiermee samen: de RTE zijn met de SCEN-arts van mening dat onvoldoende is onderzocht of overplaatsing van de kleinschalige verpleegunit van het verzorgingshuis naar een psychogeriatrische instelling haar lijden had kunnen verlichten aangezien de zorginstelling waar de vrouw verbleef (mogelijk) onvoldoende was toegerust op haar problematiek.⁹⁹

In algemenere zin geldt als aanbeveling van de RTE om in moeilijke gevallen de SCEN-organisatie een onafhankelijk arts te laten aanwijzen en niet rechtstreeks een SCEN-arts uit het eigen netwerk te benaderen, ook al is die handelwijze niet in strijd met de wettelijke voorschriften.¹⁰⁰

De Inspectie

Op het moment dat de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) in deze zaak een tuchtprocedure start, wordt in de zaak-Arends uitgekeken naar de uitspraak van de Hoge Raad als belangwekkende bron van jurisprudentie. Maar omdat de zaak (2017-103) volgens de Inspectie op essentiële delen verschilt van de zaak-Arends, besluit de Inspectie de uitspraak van de Hoge Raad niet af te wachten.

⁹⁹ RTE-oordeel 2017-103, 3-4.

¹⁰⁰ *Code of Practice* 2015, 18.

In het kader van de tuchtprocedure formuleert de IGJ de volgende klachtonderdelen. Ten eerste: de arts wordt verweten dat zij is afgegaan op een gedateerde (zes jaar eerder opgesteld en niet opnieuw bevestigd) en onduidelijke schriftelijke wilsverklaring.

Ten tweede: de onvolledige onderbouwing van het ondraaglijk lijden en het onvoldoende onderbouwd afwijken van het SCEN-advies zijn tuchtrechtelijk verwijtbaar. De arts heeft het (negatieve) SCEN-advies wel besproken in het ‘eigen’ multidisciplinair overleg (MDO) van de Levenseindekliniek (SLK), maar dit overleg geldt niet als gelijkwaardig aan een onafhankelijk SCEN-advies. Als bijkomend bezwaar geldt dat (ook) volgens het MDO geen inzicht te verkrijgen was in de ondraaglijkheid van het lijden van patiënte.

Ter zitting van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) op 26 juni 2020 – de Hoge Raad heeft inmiddels uitspraak gedaan in de zaak-Arends – geeft de IGJ als toelichting op de zaak dat het de arts, na het negatieve SCEN-advies, aan zorgvuldige reflectie op de eigen professionaliteit heeft ontbroken en dat meer behoedzaamheid had moeten worden betracht. De gebrekkige professionele competentie van de arts zou vooral het aspect van die *extra behoedzaamheid* betreffen en refereert verder aan de beperkte en door de dochter opgestelde schriftelijke wilsverklaring van patiënte. Tevens zouden de ‘andere omstandigheden van het geval’, waarop de Hoge Raad in de Arends-arresten doelt, in deze casus beperkt aanwezig zijn geweest. Volgens de IGJ zou de arts niet alle andere omstandigheden hebben betrokken, maar enkel die omstandigheden die zij bevestigd kon krijgen.¹⁰¹

Voor de beoordeling en uitleg van rechtsregels en beroepsnormen die golden op het moment van de euthanasieverlening, is door het RTG aansluiting gezocht bij de arresten in de zaak-Arends.¹⁰² Het RTG heeft – ook hier ten onrechte – de rechtsvraag of het beroepsmatig handelen van de arts binnen grenzen van een redelijk bekwame beroepsuitoefening is gebleven en of de arts heeft gehandeld conform de in artikel 47 lid 1 Wet BIG bedoelde maatstaf, in belangrijke mate getoetst aan de zorgvuldigheidseisen van Wtl.¹⁰³

Voor artsen kan het tot onzekerheid leiden als het juridisch-normatief kader (tuchtrecht of ‘euthanasierecht’) van het tuchtcollege dat de aanklacht zal beoordelen niet vaststaat en verschillende toetsingskaders tot verschillende uitkomsten kunnen leiden.

De uitspraak van het medisch tuchtcollege

Ten aanzien van het eerste klachtonderdeel stelt het RTG dat de arts de schriftelijke wilsverklaring mocht uitleggen door de *bedoelingen* van patiënte achter de schriftelijke

¹⁰¹ Bron: persoonlijke aantekeningen van de openbare terechtzitting van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Amsterdam, zaaknummer 2020/064, 26 juni 2020.

¹⁰² HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:712 en HR 21 april 2020; ECLI:NL:HR:2020:713.

¹⁰³ RTG 2020/064, par. 5.1.

wilsverklaring te achterhalen. De bedoelingen mogen worden afgeleid uit andere omstandigheden die iets zeggen over het interpreteren van de schriftelijke wilsverklaring van patiënte. Het RTG onderschrijft dat de arts zich in grote mate mocht baseren op informatie van familie van patiënte, omdat niet ter discussie heeft gestaan dat de schriftelijke wilsverklaring eerder met patiënte is besproken, dat deze door haar persoonlijk is ondertekend en dat zij in de periode voorafgaand aan het opstellen van haar wilsverklaring met regelmaat tegen haar familie heeft gezegd dat zij nooit in een verpleeghuis opgenomen wilde worden, zoals haar familie met dementie was overkomen.

Het RTG overweegt dat de schriftelijke wilsverklaring weliswaar summier is, maar in de gegeven context toch (net) voldoende blijkt geeft van wat patiënte *niet* meer wilde. De arts kon daarom tot de conclusie komen dat patiënte zich ten tijde van de levensbeëindiging bevond in een situatie zoals omschreven in haar schriftelijke wilsverklaring.

Het RTG lijkt daarmee de ondergrens in de schriftelijke wilsverklaring tot uitgangspunt te nemen: 'Ik wil absoluut geen opname in het verpleeghuis. Ik wil dan dat er actieve euthanasie wordt uitgevoerd'. Het RTG voegt zich hiermee in de Arends-arresten van de Hoge Raad en kent aan de schriftelijke wilsverklaring dezelfde rechtskracht toe als een mondeling verzoek.

In tegenstelling tot het eerste klachtonderdeel, wordt het tweede klachtonderdeel van de IGJ (het onvoldoende gemotiveerd terzijde stellen van het oordeel van de SCEN-arts) wél gegrond verklaard. De raadpleging van deskundigen binnen het 'eigen' reflectie-MDO telt voor het RTG niet als het inwinnen van een onafhankelijk advies, hoezeer ook de arts meende daarmee grote zorgvuldigheid te betrachten. Deze conclusie, en de aanbeveling om bij patiënten met gevorderde dementie niet één maar twee onafhankelijke SCEN-adviezen te raadplegen, kan eveneens als gevolgtrekking van de Arends-arresten worden gezien.

Het RTG geeft blij van begrip voor de uitzonderlijkheid en destijds ook onbepaaldheid van de gegeven context waarin zij de euthanasie verleende en legt de arts een waarschuwing op.¹⁰⁴

Drie maanden na de uitspraak van het RTG maakt het Openbaar Ministerie bekend dat het in de onderhavige zaak niet tot strafvervolgning overgaat, maar voorwaardelijk seponereert. Tegen het oordeel van het RTG is het beroep ingetrokken, na het sepot in de gepaard gaande strafzaak, om verdere belasting van de arts te voorkomen.

Een zekere richtingenstrijd tussen verschillende partijen blijft een terugkerend onderwerp. In de visie van de voorzitter van de toetsingscommissies Kohnstamm kan een teveel

¹⁰⁴ RTG Amsterdam 17 augustus 2020, 'Euthanasie bij patiënten met vergevorderde dementie: rechtsontwikkeling', m.nt. Janson, J.M., Tijdschrift voor Gezondheidsrecht (45) 2021, 'Ter uitleg: Een waarschuwing is een lichtere maatregel dan een berisping', 194-211.

aan focus op medisch-professionele normen er wel degelijk toe leiden dat wettelijk gezien sprake van onzorgvuldig handelen is.¹⁰⁵ Otte (Procureur-Generaal, OM) waarschuwt voor het omgekeerde. Zijn belangrijkste conclusie is dat indien de toetsingscommissies een euthanasiecasus als wettelijk zorgvuldig beoordelen, in theorie er wel degelijk sprake kan zijn van moord.¹⁰⁶ Voor artsen kan dit spanningsveld tot onzekerheid en terughoudendheid leiden, zowel in medisch-professionele, morele als in strafrechtelijke zin.¹⁰⁷

Verbanden tussen de oordelen 2016-85 en 2017-103

Er kunnen een aantal verbanden worden gelegd tussen de casus van oordeel 2016-85 (Arends) en de casus van oordeel 2017-103. In beide casus betreft het vrouwelijke patiënten die wilsbekwaam een schriftelijk euthanasieverzoek hebben opgesteld en door gevorderde dementie wilsbekwaam zijn geworden. Beide schriftelijke wilsverklaringen hebben als kenmerk dat de patiënten absoluut niet in een verpleeghuis opgenomen willen worden. In beide zaken wordt de schriftelijke wilsverklaring door familie van patiënte onder de aandacht van de arts gebracht. In beide gevallen is de schriftelijke wilsverklaring inhoudelijk kwetsbaar gebleken. In beide zaken hebben de artsen die euthanasie hebben verleend de patiënten persoonlijk niet gekend in de tijd dat zij nog wilsbekwaam waren. De artsen maakten voor het eerst kennis met hun patiënten na opname in het verpleeghuis.

In de casus van oordeel 2016-85 heeft patiënte nooit expliciet om uitvoering van de euthanasie gevraagd. Zij schoof dit moment zelfs voor zich uit met de woorden: 'Nu nog niet hoor, het is nog niet zo erg'. In oordeel 2017-103 heeft patiënte geen voorbehoud gemaakt om zelf aan te geven wanneer zij de tijd zou rijp achten voor het inwilligen van haar schriftelijke euthanasieverzoek, maar heeft patiënte direct na de diagnosestelling van de ziekte van Alzheimer haar huisarts om uitvoering van euthanasie gevraagd, die hier (toen) niet in meeging. Patiënte heeft daarna haar wilsverklaring niet opnieuw ter sprake gebracht en trok zich meer en meer terug. Dit stelde de SLK-arts voor een dilemma toen de familie van de vrouw met een zes jaar oude schriftelijke wilsverklaring voor de dag kwam en aandrong op uitvoering van de euthanasie.

In tegenstelling tot casus 2016-85, waar twee SCEN-artsen tot het oordeel komen dat aan de zorgvuldigheidseisen was voldaan, heeft de SCEN-arts in casus 2017-103 een negatief advies gegeven ten aanzien van de uitvoering van euthanasie. De SCEN-arts kon bij patiënte geen ondraaglijk lijden waarnemen. Bovendien zouden er nog onbenutte mogelijkheden (gespecialiseerde woonvoorziening) zijn om het lijden van patiënte te verzachten.

¹⁰⁵ Van de Wier, M. 'Euthanasie is geen recht', interview met Jacob Kohnstamm, Trouw, vrijdag 12 april 2019.

¹⁰⁶ Van de Wier, M. 'Er woedt een machtsstrijd boven het euthanasiebed', interview met Rinus Otte, Trouw, dinsdag 20 juli 2021.

¹⁰⁷ Keizer, B. 'Als controle op de macht te ver gaat', Trouw, 3 juli 2020; Pleiter, S. 'Tuchtrechter interpreteert euthanasiewet te eng', *Expertisecentrum Euthanasie*, 18 augustus 2020.

Het valt te betwisten of overplaatsing naar een ander verpleeghuis in dit geval als een redelijke andere oplossing kan worden beschouwd. In de wetsgeschiedenis wordt over de gelijkstelling van opname in een verpleeghuis als een ‘redelijke, andere oplossing’ (zorgvuldigheidseis d) terughoudendheid betracht en ook de rechtbank in de zaak-Arends oordeelde gelijkloidend.

Als de vraag of het lijden kan worden opgeheven, door de behandelend arts ontkenkend wordt beantwoord, ontbreekt een reëel behandelingsperspectief. (...) Een behandelingsperspectief is reëel als a) er naar huidig medisch inzicht bij adequate behandeling zicht op verbetering is, b) binnen afzienbare termijn, c) met een redelijke verhouding tussen de te verwachten resultaten en de belasting van de behandeling voor de patiënt. Uitgaande van bovenstaande criteria is opname in een verpleeghuis ter verdere verzorging van de patiënt niet aan te merken als een reëel behandelingsperspectief.¹⁰⁸

De vraag waaraan nu eigenlijk ‘de’ schriftelijke wilsverklaring moet voldoen om in de plaats te treden van een mondeling verzoek, is met deze casus extra relevant geworden. Een uitgangspunt van normatief belang is dat zowel het RTG in casus 2017-103 als de rechtbank en de Hoge Raad in de zaak-Arends aantekenen dat de schriftelijke wilsverklaring dezelfde rechtskracht toekomt als een mondeling verzoek. De schriftelijke wilsverklaring mag worden uitgelegd met het oog op het achterhalen van bedoelingen van de patiënt. Daarbij moet de arts letten op alle omstandigheden van het geval en niet slechts op de letterlijke bewoordingen van het verzoek. Er is dus ruimte voor interpretatie van het verzoek.¹⁰⁹

Het Arends-arrest bij de toetsingscommissies in 2021

Het jaar 2021 is het eerste volledige verslagjaar van de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie (RTE) na de arresten van de Hoge Raad in de zaak-Arends van 21 april 2020. Opvallend in het Jaarverslag 2021 is een toename van het aantal meldingen van euthanasie bij patiënten in de (ver)gevorderde fase van dementie.¹¹⁰ Het Jaarverslag vermeldt dat deze arresten zijn doorvertaald en als wijziging opgenomen in de *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020).

De belangrijkste wijziging voor de RTE is de volgende: ‘Als er geen betekenisvolle communicatie mogelijk is met de patiënt als gevolg van de situatie waarin de patiënt zich bevindt, is het niet noodzakelijk dat de arts met de patiënt overlegt over het moment en de wijze waarop de euthanasie zal worden uitgevoerd.’¹¹¹ Dit betekent dat betekenisvolle

¹⁰⁸ Kamerstukken II, 2000/01, 26691, nr. 6, 59. (Nota naar aanleiding van het verslag). Hierover ook Rechtbank Den Haag, 11 september 2019; ECLI:NL:RBDHA:2019:9506, r.o. 5.3.5.

¹⁰⁹ Vergelijk noot 67 op pagina 181.

¹¹⁰ Vergelijk noot 39 op pagina 95.

¹¹¹ Jaarverslag RTE 2021, 49-50; in dit kader verwijzen de RTE naar ECLI:NL:HR:2020:712 (strafzaak-Arends) en *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 42.

communicatie, binnen de beperkingen die het onvermijdelijke gevolg zijn van de toestand van de patiënt, zolang mogelijk moet worden nagestreefd. De beoordeling van de arts in dezen is bepalend.¹¹²

Binnen de wijzigingen past ook de ruimere uitleg van de schriftelijke wilsverklaring. Wanneer artsen hun houding en hun handelwijze willen bepalen tegenover patiënten met een inmiddels vergevorderde dementie en de patiënt geen vragen meer kan beantwoorden dan mag de arts de schriftelijke wilsverklaring opvatten als het verzoek conform de eerste zorgvuldigheidseis.¹¹³ Het uitgangspunt dat de *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020) hiervoor hanteert, is ‘een manier die recht doet aan de bijzonderheid van dergelijke gevallen’.¹¹⁴ In deze beoordelingsruimte, die recht doet aan de bijzonderheid van het geval, wordt van de arts gevraagd met grote behoedzaamheid na te gaan of aan de zorgvuldigheidseisen is voldaan, in het bijzonder de eis van de vrijwilligheid en weloverwogenheid van het verzoek en de ondraaglijkheid van het lijden van de patiënt. Bij de toetsing van het handelen van de arts aan deze eisen kijken de commissies ten aanzien van ‘de overtuiging van de arts’ naar de wijze waarop de arts het onderzoek heeft verricht en naar de motivering die de arts voor zijn handelwijze geeft. Concreet betekent dit dat de arts zich zal moeten baseren op zijn eigen beoordeling van het medische dossier en de concrete situatie van de patiënt, op overleg met andere hulpverleners die met de patiënt een behandelrelatie hebben of hadden en op overleg met familie en naasten, nu mondelinge verificatie van de wensen van de patiënt niet mogelijk is. Daarnaast moet de arts vaststellen dat de actuele situatie van patiënt is begrepen in de situatie die patiënt heeft geschetst in zijn schriftelijke wilsverklaring.¹¹⁵

Een opvallend element in het jaarverslag betreft de (...) ‘eventuele contra-indicaties [die] in de weg staan aan het kunnen uitvoeren van euthanasie’. Daarover valt te lezen: ‘Verder moet de arts bedacht zijn op met het euthanasieverzoek strijdige contra-indicaties, zoals blijkend uit verbale uitingen en gedragingen van de patiënt’.¹¹⁶ En een ander element, namelijk dat de toepassing van de euthanasie op een voor de patiënt zo comfortabel mogelijke manier moet gebeuren en dat het voor de arts niet noodzakelijk is dat hij met de patiënt overlegt over het moment en de wijze waarop de euthanasie zal worden uitgevoerd (...) ‘als er geen betekenisvolle communicatie mogelijk is met de patiënt als gevolg van de situatie waarin de patiënt zich bevindt’.¹¹⁷ In deze benadering botsen twee elementen die samenkomen in de wilsonbekwame uitingen en gedragingen bij de patiënt. Waar twee opvattingen botsen, is de vraag wat de arts te doen staat die de situatie van de patiënt tenslotte moet beoordelen? De opvattingen in de richtlijnen van de RTE zouden idealiter

¹¹² *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 41; vergelijk noot 73 op pagina 183.

¹¹³ *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 38-39.

¹¹⁴ *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 39.

¹¹⁵ *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 39.

¹¹⁶ Jaarverslag RTE 2021, 49; in verwijzing naar *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 40.

¹¹⁷ Jaarverslag RTE 2021, 50; in verwijzing naar *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 42.

inclusief moeten zijn. Daarbij zouden in dit geval de verbale uitingen en gedragingen van de wilsonbekwame patiënt als gerelateerd aan de *afwezigheid* van betekenisvolle communicatie moeten worden voorgesteld. Dat maakt de uitkomst anders.

Vragen-oproepende melding (oordeel 2021-90)

De meldingen van euthanasie die ‘vragen oproepen’ worden doorgaans in het jaarverslag van de Regionale Toetsingscommissies Euthanasie gepubliceerd. In het Jaarverslag 2021 wordt een ‘vragen oproepende melding’ (VO-melding) uitgelicht van een wilsonbekwame patiënte die leed aan de ziekte van Alzheimer en aan wie euthanasie werd verleend door een arts van het *Expertisecentrum Euthanasie* (EE) op grond van artikel 2 lid 2 Wtl.¹¹⁸ Deze casus (oordeel 2021-90) kan worden gezien als een voorbeeld van een ‘post-Arends-casus’, die voorts kan worden begrepen met behulp van de door de Hoge Raad gegeven beoordelingsruimte die aan de arts in een situatie van artikel 2 lid 2 Wtl toekomt. Om die reden is de casus aan het einde van dit hoofdstuk relevant.

De vrouw, tussen 60-70 jaar, nam contact op met het *Expertisecentrum Euthanasie* (EE), omdat de behandelend specialist oudergeneeskunde om principiële redenen geen euthanasie wilde uitvoeren. In het tweede gesprek met de EE-arts – twee jaar en tien maanden voor het overlijden – bevestigde de vrouw onder welke omstandigheden haar toen nog niet actuele verzoek, concreet zou worden. Er was op dat moment geen twijfel aan de wilsbekwaamheid van de vrouw wat betreft haar verzoek om euthanasie. Ongeveer tweeënhalfjaar voor het overlijden stemde de vrouw in met opname op een psychogeriatrische afdeling van een verpleeghuis. Daar ging haar toestand steeds verder achteruit. Uiteindelijk wist zij niet meer wie zij was of waar zij was. Ook herkende zij haar kinderen niet meer. De vrouw kon niet meer zinvol communiceren en raakte in zichzelf gekeerd. Zij was onrustig en erg verdrietig, maar kon niet meer vertellen wat haar verdrietig maakte. Negen maanden voor het overlijden verzochten de kinderen van de vrouw de arts gehoor te geven aan de wilsverklaring. In dit derde gesprek werd het de arts duidelijk dat de vrouw geen blijk gaf van herkenning. Zij was in zichzelf gekeerd en kon niet communiceren over haar verzoek. De arts bezocht de vrouw, in bijzijn van haar kinderen, daarna nog drie keer.

Ten aanzien van het vrijwillig en weloverwogen verzoek (eerste zorgvuldigheidseis) stelt de commissie vast dat de vrouw een duidelijke wilsverklaring had opgesteld, waarin zij concreet aangaf wat zij bedoelde met lijden onder dementie. Zij noemde onder andere het niet meer weten wie en waar zij was en het niet meer herkennen van haar dierbaren. Haar zienswijze op dit lijden heeft patiënte tijdens gesprekken met haar huisarts en behandelend neuroloog en later met de arts van het EE ook zo besproken. Daarnaast had de vrouw haar verzoek met haar kinderen besproken. Tijdens deze gesprekken was de vrouw volgens de uitvoerend arts van het EE nog in staat geweest haar verzoek goed te

¹¹⁸ Jaarverslag RTE 2021, 51-55.

uiten. Ook concludeert de RTE dat de wilsverklaring van de vrouw voldeed aan de door de Hoge Raad benoemde twee essentiële elementen, namelijk: uit de wilsverklaring volgde dat de vrouw euthanasie wilde indien zij door de dementie wilsonbekwaam was geworden en het uit de dementie volgend lijden lag ten grondslag aan haar verzoek.¹¹⁹ De commissie constateert dat het schriftelijk euthanasieverzoek als bedoeld in artikel 2 lid 2 Wtl in de plaats kon treden van het mondeling verzoek.

Bij de onderbouwing van het vrijwillig en weloverwogen verzoek in deze casus (oordeel 2021-90) betrekken de RTE een citaat uit de *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020): 'Indien de patiënt zijn verzoek ook gehonoreerd wil zien als er geen sprake is van ondraaglijk lijden ten gevolge van fysiek lijden, moet daarnaast uit de schriftelijke wilsverklaring naar voren komen dat de patiënt zijn (verwachte) lijden in deze situatie aanmerkt als ondraaglijk en dat hij dit aan zijn verzoek ten grondslag legt'.¹²⁰ In andere woorden: het uit de ziekte volgend ondraaglijk lijden dient ook de grondslag te vormen voor het schriftelijke euthanasieverzoek, waarbij de beoordelingsruimte van de arts bepaalt of 'de actuele situatie van patiënt is begrepen in de situatie die patiënt heeft geschetst in zijn schriftelijke wilsverklaring'.¹²¹

De hier geformuleerde grondslag kan tevens het uitgangspunt zijn bij de vraag waaraan nu eigenlijk 'de' schriftelijke wilsverklaring moet voldoen om in de plaats te treden van een mondeling verzoek. Ten eerste dient het ondraaglijk lijden van de patiënt niet meer, maar ook niet minder dan 'zoveel als feitelijk mogelijk in de gegeven situatie' overeen te komen met de situatie die de patiënt in zijn schriftelijke wilsverklaring heeft willen overzien. Ten tweede dient de interpretatie van de schriftelijke wilsverklaring door de arts te zijn gebaseerd op de achterliggende bedoelingen van de patiënt, waarbij de arts aandacht moet besteden aan alle omstandigheden in de concrete situatie van de patiënt en daarbij ook overleg met andere hulpverleners, familie en naasten mag betrekken.¹²²

Ten aanzien van het ondraaglijk lijden (tweede zorgvuldigheidseis) van patiënte betreft de commissie bij haar oordeel dat uit het dossier en tijdens het commissiegesprek is gebleken dat de arts zich goed in de situatie van de vrouw had verdiept.¹²³ De arts bezocht patiënte zes keer en voerde overleg met alle verschillende betrokkenen, onder wie de onafhankelijk deskundige en de consulent. Ook besprak de arts de situatie van de vrouw in het multidisciplinaire overleg van het *Expertisecentrum Euthanasie*. Op basis van de gesprekken met de vrouw en haar kinderen en de overige verslaglegging constateerde

¹¹⁹ Jaarverslag RTE 2021, 52; Dezelfde onderbouwing gaven de RTE eerder in oordeel 2020-118.

¹²⁰ Jaarverslag RTE 2021, 49; in verwijzing naar de *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 39.

¹²¹ *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 39.

¹²² *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 39; vergelijk noten 113 en 114 op pagina 80 en noot 39 op pagina 174.

¹²³ Voor een uitgebreide beschrijving van de casus en het ondraaglijk lijden van de vrouw verwijs ik naar het volledige oordeel 2021-90 op de website www.euthanasiecommissie.nl/uitspraken-en-uitleg

de arts dat de vrouw ondraaglijk leed. De arts leerde haar kennen als een zelfstandige, opgewekte, verzorgde vrouw. Iemand die veel waarde hechtte aan autonomie. Zij had zelf een duidelijk beeld voor ogen van het moment waarop zij haar lijden aan dementie als ondraaglijk zou ervaren. Daarom had zij dit concreet vastgelegd. De cognitieve toestand van de vrouw ging in de loop van de tijd steeds meer achteruit. Uiteindelijk kon zij geen contact meer maken of aangeven wat zij wilde. Ook lichamelijk ging het niet goed met haar. Patiënte liep moeilijk en er bestond een groot risico om te vallen. Uiteindelijk kon de vrouw niet meer zelf uit bed komen. Ook was zij inmiddels volledig incontinent. De arts concludeerde dat de vrouw niet meer gelukkig was en leed onder haar dementie. Hij was ervan overtuigd dat het geschetste toekomstig lijden uit de wilsverklaring van de vrouw inmiddels actueel ondraaglijk lijden was geworden. Zowel de onafhankelijk specialist ouderengeneeskunde en de SCEN-consulent waren van mening dat de vrouw ondraaglijk leed onder de gevolgen van haar dementie. De SCEN-consulent constateerde bovendien dat de vrouw wilsonbekwaam was en dat er geen redelijke andere oplossing bestond om haar lijden te verlichten.¹²⁴ De arts heeft hiermee voldaan aan de eis (die geldt wanneer de patiënt zijn wil niet meer kan uiten) dat ten minste één andere, onafhankelijke arts, die de patiënt heeft gezien en schriftelijk zijn oordeel heeft gegeven over de zorgvuldigheidseisen.¹²⁵

De commissie stelt tevens vast dat de arts meerdere pogingen heeft ondernomen om contact te krijgen met de vrouw. Hij probeerde te onderzoeken of de vrouw verbaal of non-verbaal kon aangeven of haar opvattingen over euthanasie waren veranderd. Uit het dossier werd duidelijk dat zulke uitingen er niet zijn geweest. Wel had patiënte uitingen gedaan die erop zouden kunnen wijzen dat zij nog altijd een euthanasieverzoek had. Zij maakte opmerkingen als ‘ik wil dit niet’ of ‘ik wil weg’. Hoewel het niet mogelijk was om daar een precieze betekenis aan te verbinden, kon de arts naar het oordeel van de commissie tot de conclusie komen dat er geen sprake was van contra-indicaties voor euthanasie.¹²⁶

Ter voorbereiding van de medisch zorgvuldige uitvoering (zesde zorgvuldigheidseis) van de euthanasie bleek het geven van premedicatie niet meer nodig, omdat de vrouw voorafgaande aan de uitvoering al slaperig bleek te zijn.¹²⁷

Samenvattend oordeelt de commissie dat de arts in deze casus (oordeel 2021-90) heeft gehandeld overeenkomstig de zorgvuldigheidseisen bedoeld in artikel 2, eerste en tweede lid, Wtl.¹²⁸

¹²⁴ Jaarverslag RTE 2021, 53 en 55.

¹²⁵ *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 41-42.

¹²⁶ Jaarverslag RTE 2021, 52.

¹²⁷ Jaarverslag RTE 2021, 55. Zie over de toediening van premedicatie ter voorbereiding van een medisch zorgvuldige euthanasie ook: *Gewijzigde EuthanasieCode 2018* (versie 2020), 42.

¹²⁸ Jaarverslag RTE 2021, 55.

