

XXXXXXX
XXXXXXX
XXXXXXX
XXXXXXX

Per e-mail: [XXXXXXXXXX](#)

Referentie

AdJ

Onderwerp

advies KNMG over voorstel Wet testen bij vertrek

Utrecht, 16 juni 2023

KNMG
Mercatorlaan 1200
Postbus 20051
3502 LB Utrecht

088 - 440 42 17

directiesecretariaat@fed.knmg.nl

Bijlagen 1

Geachte XXXXXX,

Op 13 april jl. verzocht u artsenfederatie KNMG namens de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid te adviseren over het conceptvoorstel tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 (de Wet testen bij vertrek, hierna: het wetsvoorstel). De KNMG stelt uw verzoek om advies op prijs en geeft graag haar reactie op het wetsvoorstel.

De Johannes Wier Stichting voor gezondheidszorg en mensenrechten onderschrijft dit advies van de KNMG.

Het wetsvoorstel voorziet in een wettelijke grondslag voor gedwongen onderzoek naar een infectieziekte bij personen die in het kader van de Vreemdelingenwet 2000 zullen worden uitgezet. In de recente situatie ging dat om een coronatest. De wettelijke grondslag is nodig omdat met een gedwongen medisch onderzoek een inbreuk wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van de personen die aan zulk handelen worden blootgesteld. Omdat artsen bij dit handelen volgens het wetsvoorstel een centrale rol hebben te vervullen, heeft de KNMG het wetsvoorstel met name vanuit hun perspectief kritisch bekeken.

Advies KNMG

Kern van het advies van de KNMG is dat het onder dwang uitvoeren van medisch onderzoek in het kader van terugkeerbeleid botst met (inter)nationale regels en richtlijnen voor artsen alsmede met mensenrechten en grondrechten. De verschillende (inter)nationale regels, richtlijnen, verdragen en wetgeving vereisen een dringende reden als voorwaarde voor het mogen uitvoeren van gedwongen medisch onderzoek. In de toelichting komt als enig doel van het afnemen van een gedwongen onderzoek naar voren het daadwerkelijk realiseren van de uitzetting van mensen met een vertrekplicht. Volgens de KNMG kwalificeert dat niet als een dergelijke dringende reden. Zonder dat sprake is van een dringende reden kan van medewerking van artsen aan gedwongen onderzoek geen sprake zijn. De KNMG adviseert de Staatssecretaris dan ook het wetsvoorstel niet voort te zetten.

Mocht het huidige wetsvoorstel toch kracht van wet krijgen, dan zal de KNMG artsen erop wijzen dat het onder dwang uitvoeren van medisch onderzoek op grond van dit wetsvoorstel in strijd is met de (inter)nationale regels voor artsen en Europese en nationale wetgeving. Ook zal de KNMG artsen adviseren hieraan geen medewerking te verlenen.

In de bijlage bij deze brief worden bovenstaande punten nader toegelicht. Ook worden enkele overige bezwaren tegen het wetsvoorstel onder de aandacht gebracht.

Wij hopen u hiermee voldoende geïnformeerd te hebben.

Met vriendelijke groet,

XXXXX

René Héman, arts M+G, bedrijfsarts,
Voorzitter artsenfederatie KNMG

XXXXXX

dr. Alies Struijs
Voorzitter Johannes Wier
Stichting voor
gezondheidszorg en
mensenrechten

BIJLAGE

In deze bijlage licht de KNMG toe waarom het wetsvoorstel in haar ogen:

1. in strijd is met de (inter)nationale regels en richtlijnen voor artsen;
2. in strijd is met mensenrechten en grondrechten;
3. ook op de volgende bezwaren stuit: a. het ontbreken van een voorafgaande rechterlijke toets; b. onduidelijke contra-indicaties en vertrouwensrelatie arts-patiënt onder druk c. ter beschikking stellen van volledig medisch dossier disproportioneel.

1. Wetsvoorstel in strijd met (inter)nationale regels en richtlijnen voor artsen

Medische handelingen vormen altijd een inbreuk op de integriteit van het lichaam. Het algemene uitgangspunt in de geneeskunde is dat dergelijke handelingen alleen mogen worden uitgevoerd als de patiënt daar zelf toestemming voor geeft (zelfbeschikkingsrecht). Respect voor autonomie en integriteit van het lichaam vormen kernprincipes van de medische ethiek en het recht.

Het voorliggende wetsvoorstel gaat over het zonder medische noodzaak verrichten van medisch onderzoek bij personen die een vertrekplicht hebben, niet meewerken aan hun terugkeer en in bewaring worden gesteld. Het gaat bovendien om onderzoek dat onder (fysieke) dwang wordt uitgevoerd, dat wil zeggen zonder dat iemand de mogelijkheid heeft zich aan het onderzoek te onttrekken (Gezondheidsraad, nr. 2021/03).

Zowel op internationaal niveau als op nationaal niveau zijn afspraken gemaakt over het verlenen van (gedwongen) medische zorg in het algemeen en in het bijzonder aan mensen die onder overheidsverantwoordelijkheid vallen, zoals in (vreemdelingen)detentie en in een uitzettingsprocedure het geval is.

In het kader van dit wetsvoorstel zijn in ieder geval de regels van de Verenigde Naties (VN), de internationale en Europese artsenorganisaties (de World Medical Association (WMA) & de Standing Committee of European Doctors (CPME)), en ook van de KNMG zelf relevant.

Een belangrijk uitgangspunt van deze (inter)nationale regels is dat artsen medische zorg moeten verlenen zonder aanzien des persoons. Dat wil zeggen: zonder ongerechtvaardigd onderscheid te maken op grond van bijvoorbeeld leeftijd, geslacht of juridische (verblijfs)status. Daarnaast verplichten deze regels artsen het belang van hun patiënten voorop te stellen, hun autonomie te respecteren en hen geen onnodige schade toe te brengen.

Zie onder andere de volgende kernregels voor artsen:

- De VN-resolutie *Principles of Medical Ethics relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of Prisoners and Detainees against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (1982) stelt dat zorgverleners die belast zijn met de medische zorg voor gevangenen en gedetineerden de plicht hebben hun lichamelijke en geestelijke gezondheid te beschermen. Zij dienen hun een medische behandeling van dezelfde kwaliteit en standaard te verstrekken als aan mensen die niet gevangen of gedetineerd zijn.¹
- De *International Code of Medical Ethics* van de WMA schrijft voor dat artsen zich in hun beroepsuitoefening altijd moeten laten leiden door de gezondheid en het welzijn van hun

¹ [Principle 1](#) van de VN-resolutie *Principles of Medical Ethics relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of Prisoners and Detainees against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (1982):

'Health personnel, particularly physicians, charged with the medical care of prisoners and detainees have a duty to provide them with protection of their physical and mental health and treatment of disease of the same quality and standard as is afforded to those who are not imprisoned or detained.'

- patiënten.² Ook moeten zij de individuele autonomie van hun patiënten respecteren en hen altijd met waardigheid en respect behandelen.³
- De *Declaration of Lisbon* van de WMA bepaalt dat een behandeling tegen de wil van de patiënt slechts in uitzonderlijke gevallen kan worden uitgevoerd, namelijk als zij specifiek bij wet zijn toegestaan en in overeenstemming zijn met de beginselen van de medische ethiek.⁴
 - De Europese artsorganisatie CPME stelt over de rol van artsen in de zorg voor mensen die op de vlucht zijn: *'The core ethical principles of the patient-physician relationship must be upheld in the case of refugee care. This includes maintaining physician-patient confidentiality and rejecting calls to administer treatments for which there is no medical indication'*.⁵ Ook mensen in een uitzettingsprocedure vallen onder dit beleid.
 - Zowel in de Artseneed als in de KNMG-Gedragscode voor artsen staat dat artsen zich moeten inzetten voor de gezondheid en het welzijn van de patiënt en dat zij hun patiënten geen onnodige schade mogen toebrengen. Eén van de kernregels van de KNMG-Gedragscode is dat artsen de autonomie van de patiënt respecteren. Tot slot staat in de KNMG-Gedragscode expliciet dat artsen niet mogen discrimineren.⁶

Gelet op de bovenstaande (inter)nationale kernregels voor artsen komt de KNMG tot de conclusie dat de medewerking van artsen aan gedwongen medisch onderzoek op grond van het wetsvoorstel daarmee in strijd is. Het gaat in het onderhavige wetsvoorstel immers om een gedwongen medisch onderzoek dat niet primair in het belang van het welzijn of de gezondheid van de betrokkene of andere burgers is. Het onderzoek wordt uitgevoerd om het uitzettingsbeleid van de Nederlandse overheid te kunnen effectueren. Als een arts om die reden zijn of haar medewerking verleent aan het onder dwang verrichten van onderzoek brengt deze zelfs onnodige schade toe aan de betrokkene en schendt hij de principes van weldoen en niet-schaden en het principe van respect voor autonomie. Dit alles overziend, stelt de KNMG zich op het standpunt dat artsen geen medewerking mogen verlenen aan de uitvoering van het wetsvoorstel. Zij zal haar achterban dan ook afraden aan de uitvoering van het wetsvoorstel mee te werken.

2. Wetsvoorstel in strijd met mensenrechten en grondrechten

Naast dat de KNMG meent dat het wetsvoorstel in strijd is met de (inter)nationale regels en richtlijnen voor artsen, meent zij dat ook sprake is van strijdigheid met in ieder geval de artikelen 3 en 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en artikel 11 van de Grondwet.

Artikel 3 EVRM bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan foltering of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Dit is een absoluut recht, waarop geen uitzonderingen zijn toegestaan. Hoewel dit artikel geen algeheel verbod voor (be)handelingen onder dwang inhoudt, biedt

² [General principle 1](#) van de *International Code of Medical Ethics*:

'The primary duty of the physician is to promote the health and well-being of individual patients by providing competent, timely, and compassionate care in accordance with good medical practice and professionalism. The physician also has a responsibility to contribute to the health and well-being of the populations the physician serves and society as a whole, including future generations.

The physician must provide care with the utmost respect for human life and dignity, and for the autonomy and rights of the patient.'

³ [General principle 2](#) van de *International Code of Medical Ethics*:

'The physician must practise medicine fairly and justly and provide care based on the patient's health needs without bias or engaging in discriminatory conduct on the basis of age, disease or disability, creed, ethnic origin, gender, nationality, political affiliation, race, culture, sexual orientation, social standing, or any other factor.'

⁴ [General principle 6](#) van de *International Code of Medical Ethics*:

'6. Procedures against the patient's will

Diagnostic procedures or treatment against the patient's will can be carried out only in exceptional cases, if specifically permitted by law and conforming to the principles of medical ethics.'

⁵ [CPME Statement on the Medical Treatment of Refugees](#)

⁶ Zie kernregel 1 en 2 van de [KNMG-Gedragscode voor artsen](#).

het artikel wel waarborgen tegen ongerechtvaardigde dwang(be)handelingen. Zo vloeit uit artikel 3 EVRM voort dat een medische dwang(be)handeling alleen is toegestaan als deze in het (gezondheids)belang van de betrokkene of een ander is.

Artikel 8 EVRM omvat, net als artikel 11 van de Grondwet, het recht op lichamelijke integriteit. Een inbreuk op de lichamelijke integriteit kan alleen worden gerechtvaardigd als de inbreuk bij wet voorzien is en noodzakelijk is in een democratische samenleving om een legitiem doel te verwezenlijken (artikel 8 lid 2 EVRM). Een voorbeeld van de verwezenlijking van een legitiem doel is het beschermen van de gezondheid van de betrokkene zelf, of bescherming van de volksgezondheid in het algemeen. Daarnaast moet ook op grond van artikel 8 EVRM worden voldaan aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Op grond van onderstaande maakt het wetsvoorstel volgens de KNMG een ongerechtvaardigde inbreuk op artikel 8 EVRM.

- Ontbreken van dringende maatschappelijke noodzaak

Zoals in de eerste paragraaf van deze toelichting is toegelicht, dient het gedwongen onderzoek in de setting van een uitzettingsprocedure geen gezondheidsbelang van de uit te zetten persoon zelf noch is dit om andere dringende redenen maatschappelijk noodzakelijk. Volgens de KNMG maakt de beoogde wettelijke regeling een ongerechtvaardigde inbreuk op artikel 8 EVRM. En als de inbreuk wel gerechtvaardigd zou zijn, dan rijst volgens de KNMG onmiddellijk de vraag of is voldaan aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit (zie hierover verderop in deze bijlage).

Daarnaast wil de KNMG ook wijzen op een belangrijk risico van het uitvoeren van de beoogde regeling, namelijk dat het uitvoeren van een gedwongen onderzoek fysiek en/of psychisch letsel kan veroorzaken. Dat klemmt te meer nu het bij uitzetting van vreemdelingen kan gaan om personen die mogelijk al getraumatiseerd zijn door oorlog en/of de reis naar Nederland. Een gedwongen onderzoek en fysieke dwang kunnen al opgelopen trauma's verergeren bij personen die al eerder dwangsituaties hebben ervaren. In het wetsvoorstel wordt daar ten onrechte aan voorbij gegaan.

- Niet voldaan aan het vereiste van proportionaliteit

Het voornemen dit wetsvoorstel te maken is ontstaan in de coronapandemie. Hoewel in de toelichting nog wordt verwezen naar deze situatie en gesproken wordt over een coronatest, beoogt het wetsvoorstel een veel bredere grondslag te creëren voor gedwongen medisch onderzoek bij vreemdelingen. Het wetsvoorstel legitimeert daardoor een inbreuk op de lichamelijke integriteit in talloze situaties en niet alleen in het kader van een mogelijke volgende (corona)pandemie.

Het wetsvoorstel bevat ook geen tijdelijke regeling, maar creëert een in tijd onbepaalde wettelijke grondslag voor gedwongen medisch onderzoek bij mensen in een uitzettingsprocedure in andere toekomstige situaties en bij andere, verder niet bepaalde aandoeningen. Het voorgestelde artikel 63b, lid 1, luidt dat het gaat om een 'infectieziekte waarbij een gegrond vermoeden bestaat van besmettelijkheid en ernstig gevaar voor de volksgezondheid indien dit als vereiste wordt gesteld voor vertrek uit Nederland'. Voor welke infectieziekte dit geldt, wordt vastgelegd in een ministeriële regeling, aldus ditzelfde artikellid. Een dergelijke algemeen omschreven, en in tijd onbepaalde inbreuk op een belangrijk grondrecht van mensen, die in vele situaties gedwongen medisch onderzoek kan legitimeren, kan moeilijk als proportioneel worden beschouwd, zo meent de KNMG.

- Niet voldaan aan vereiste van subsidiariteit

De eis van subsidiariteit betekent dat altijd het minst ingrijpende middel ingezet moet worden om een bepaald doel te bereiken. In de toelichting wordt een aantal alternatieven genoemd die moeten zijn geprobeerd voordat tot gedwongen medisch onderzoek kan worden overgegaan. Volgens de toelichting

zijn deze minder ingrijpende alternatieven echter niet mogelijk, omdat ontvangende landen deze niet zouden accepteren. Het feit dat minder ingrijpende middelen niet beschikbaar zijn, betekent echter niet automatisch dat een uiterst middel, zoals een gedwongen medisch onderzoek, dan wel gerechtvaardigd is. Een uiterst middel als een gedwongen onderzoek kan immers alleen ingezet worden als daar een gerechtvaardigd doel mee gediend is. Zoals boven aangegeven, ontbreekt volgens de KNMG een dergelijk doel in deze situatie.

Verder vindt de KNMG in dit kader de volgende punten problematisch:

- Strijdigheid met het non-discriminatiebeginsel

Het creëren van een wettelijke grondslag voor het onder fysieke dwang uitvoeren van medisch onderzoek alleen bij personen in een uitzettingsprocedure, betekent het maken een ongerechtvaardigd onderscheid tussen mensen en kan daarmee gezien worden als discriminatie. De KNMG adviseert daarom hieromtrent ook nog advies te vragen aan het College voor de Rechten van de Mens.

- Schending rechten en belangen minderjarigen

Het wetsvoorstel sluit niet uit dat ook een minderjarige onder dwang aan een onderzoek wordt onderworpen. Minderjarigen genieten additionele bescherming onder het internationale recht (VN-Kinderrechtenverdrag). De KNMG acht zoals hierboven uiteengezet gedwongen onderzoek in het algemeen al niet gerechtvaardigd. Dit geldt voor minderjarigen daarom des te meer.

3. Overige bezwaren tegen het wetsvoorstel

De KNMG ontraadt de regering door te gaan met het huidige wetsvoorstel. Mocht zij onverhoopt dat advies niet opvolgen, dan zijn er wat betreft de KNMG nog de volgende aandachtspunten.

- Ontbreken van voorafgaande rechterlijke toetsing

Het wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid van een rechterlijke toetsing voorafgaand aan het gedwongen medisch onderzoek, maar stelt deze niet verplicht. Los van de eerder genoemde bezwaren meent de KNMG dat daardoor onvoldoende waarborgen geboden worden voor de rechtsbescherming van de betrokkene tegen deze vergaande inbreuk op diens grondrechten. De KNMG acht daarom, voor zover dit wetsvoorstel al voortgang vindt, een voorafgaande rechterlijke toetsing noodzakelijk.

- Onduidelijke contra-indicaties en vertrouwensrelatie arts-patiënt onder druk

Volgens het wetsvoorstel mag medisch onderzoek uitsluitend tegen iemands wil worden uitgevoerd indien redelijkerwijs mag worden aangenomen dat de te verwachten gevolgen en risico's voor de gezondheid van betrokkene hier niet aan in de weg staan én dat de Minister zich daar eerst van vergewist. De KNMG vraagt zich af op grond van welke criteria artsen de beoordeling ten aanzien van de medische geschiktheid moeten verrichten. Aan welke medische belemmeringen denkt de wetgever? Wat zijn contra-indicaties voor een gedwongen onderzoek? Welke omstandigheden zijn van belang? En wat is de rechtsbescherming van de betrokkene met betrekking tot dit oordeel? Hoe wordt gewaarborgd dat artsen objectief oordelen en er met dezelfde maatstaven wordt gemeten? Hierbij vraagt de KNMG mee te nemen dat de hierboven genoemde regels en richtlijnen voor artsen stellen dat de behandelend arts altijd het belang van de patiënt voorop stelt en dat de vertrouwensrelatie tussen de behandelend arts en de uit te zetten vreemdeling wordt gewaarborgd.

- Ter beschikking stellen van volledig medisch dossier disproportioneel

Artikel 63b, lid 5, van het wetsvoorstel regelt de situatie waarin het oordeel niet wordt gegeven door de behandelend inrichtingsarts, maar door een andere inrichtingsarts of een medisch advies van de DJI. In dat geval stelt de behandelend inrichtingsarts het 'hem ter beschikking staande dossier met gegevens

over de gezondheid van de vreemdeling en de te diens aanzien uitgevoerde verrichtingen' ter raadpleging beschikbaar stelt aan de andere arts. Hiermee lijkt de verplichting te worden opgelegd het gehele medisch dossier beschikbaar te stellen. De KNMG acht dit disproportioneel en in strijd met de beginselen voor behoorlijke gegevensverwerking zoals vastgelegd in de AVG en voortvloeiend uit het medisch beroepsgeheim. De KNMG wijst erop dat, voor zover verstrekking van medische persoonsgegevens al aan de orde zou zijn, het verstrekken van deze gegevens bij voorbaat beperkt moet zijn tot het relevante deel van het dossier, en dat dit ook in het wetsvoorstel moet worden opgenomen als waarborg.