

Apotheker, arts en drugs

Enkele gezondheidsrechtelijke aspecten van het voorschrijven en afleveren van drugs

Herman Nys*

1. Inleiding

In deze bijdrage wordt de wettelijke regeling voor het voorschrijven, toedienen en afleveren van drugs¹ besproken. De aandacht gaat vooral uit naar enkele vragen die elders tot nog toe nauwelijks aan bod zijn gekomen, zoals de afleveringsplicht in hoofde van de apotheker, het onderscheid tussen voorschrijven zonder noodzaak en misbruik maken bij het voorschrijven, de afbakening van misbruik tegenover (normaal) gebruik e.d. In de volgende paragraaf wordt het wettelijk kader voor het voorschrijven en afleveren van drugs geschetst. Paragraaf 3 geheel gewijd aan het afleveren van deze middelen; valt de apotheker wel onder het verbod misbruik te maken van het afleveren van drugs; zo ja, heeft de apotheker steeds een afleveringsplicht? In de vierde paragraaf wordt aan de hand van een vergelijking tussen het verbod voor te schrijven zonder noodzaak en met misbruik uitvoerig ingegaan op de mogelijke interpretatie die aan 'misbruik' kan worden gegeven. In de vijfde paragraaf wordt de vergelijking tussen beide verbodsbepalingen verder doorgetrokken.

2. Het wettelijk kader

2.1. Het voorschrijven van drugs

Het voorschrijven van slaap-, verdovende middelen en psychotropische stoffen die afhankelijkheid kunnen teweegbrengen kan *niet* worden gereguleerd of aan toezicht worden onderworpen op grond van de Drugwet.²

Wel geldt sedert de wijzigende Wet van 9 juli 1975, op grond van art. 3, lid 3, een verbod misbruik te maken van het voorschrijven of toedienen van dergelijke middelen. Bij overtreding van dit misbruikverbod kunnen zware straffen worden opgelegd.³ De beoefenaar van de geneeskunde kan bovendien tijdelijk of definitief worden ontzet van de uitoefening van zijn beroep, op grond van art. 4 §2.

* Herman Nys is buitengewoon docent medisch recht aan de K.U. Leuven en bevoegdverklaard navorser N.F.W.O.

1. Onder deze verzamelterm worden begrepen de slaap-, verdovende middelen en psychotropische stoffen die afhankelijkheid kunnen teweegbrengen.

2. Hiermee wordt bedoeld de Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen.

3. De algemene strafmaat is gevangenisstraf van 3 m. tot 5 j. en geldboete van 1.000 tot 100.000 F. De leeftijd van de verslaafde, ernstige gezondheidsconsequenties of overlijden van het slachtoffer en het handelen in verenigingsverband of als leider van een vereniging gelden als verzwarende omstandigheden. Naargelang het geval kan de straf, naast de vermelde geldboete, opsluiting, dwangarbeid van 10 tot 15 j. of 15 tot 20 j. bedragen (artikel 2bis §1, 2, 3 en 4 Drugwet).

Hoewel het voorschrijven als zodanig niet aan regels kan worden onderworpen, bevat het K.B. van 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen een aantal bepalingen in verband met het voorschrijven. Art. 23, lid 1 legt een verantwoordingsplicht op aan de arts die 'overdreven hoeveelheden verdovingsmiddelen' heeft voorgeschreven of gekocht: het gebruik ervan moet kunnen worden gerechtvaardigd tegenover een afgevaardigde aangeduid door de provinciale geneeskundige commissie. Art. 23, lid 2 stelt strafbaar het zonder noodzakelijkheid voorschrijven of toedienen van verdovingsmiddelen waardoor toxicomanie is ontstaan, aangehouden of verergerd.

Voorts reglementeert dit K.B. het voorschrijven op onrechtstreekse wijze. Krachtens art. 19 mag een apotheker verdovingsmiddelen enkel afleveren op schriftelijk, gedagtekend en ondertekend oorspronkelijk medisch voorschrift. Op dit voorschrift moeten duidelijk naam en adres van de ondertekenaar worden vermeld en moet de hoeveelheid voluit worden geschreven. (De naam van de patiënt moet – of mag – niet worden vermeld). Het K.B. van 31 mei 1976 tot reglementering van sommige psychotropische stoffen heeft deze verplichting tot deze stoffen uitgebreid. Via een verplichting opgelegd aan de afleverende apotheker wordt het voorschrijven van drugs onderworpen aan strengere regels dan normaal: in de regel dient een medisch voorschrift slechts ondertekend en gedagtekend te zijn en in de mate van het mogelijke de gebruiksaanwijzing van het geneesmiddel te bevatten.⁴

2.2. *Het afleveren van drugs*

Het afleveren van drugs is één van de activiteiten die op grond van art. 1 Drugwet door de Regering aan regels en toezicht kunnen worden onderworpen. Op grond van art. 6 van de geneesmiddelenwet van 20 maart 1964 kan overigens het afleveren van geneesmiddelen in het algemeen worden gereguleerd. Het K.B. van 31 december 1930 bevat talrijke bepalingen i.v.m. het afleveren van drugs. Dit K.B. stelt dit afleveren o.m. afhankelijk van een vergunning, maar apothekers en artsen zijn voor zover nodig voor hun praktijkuitoefening van rechtswege houder van zo'n vergunning (art. 11); het verbiedt het afleveren aan personen die geen vergunning hebben (art. 15, lid 1) behalve wanneer de aflevering door een apotheker of medisch voorschrift gebeurt (art. 19); het organiseert een stelsel van controle t.a.v. afleveringen *aan* apothekers enerzijds (art. 16 en 17) en *door* apothekers anderzijds (art. 15, art. 19: zie hoger; art. 20 en 21). Daarnaast is er art. 3, lid 3 Drugwet dat het misbruik bij het afleveren van drugs strafbaar stelt. Hierbij rijst evenwel de vraag of dit artikel geldt t.a.v. de apothekers. Het probleem stelt zich ook voor art. 23, lid 2 van het K.B. van 31 december 1930: terhandstelling zonder noodzakelijkheid. Deze vraag dient te worden beantwoord in samenhang met de vraag of de apotheker een plicht heeft dergelijke middelen af te leveren.

4. Zie K.B. nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de provinciale geneeskundige commissies, artikel 21. (*B.S.*, 14 november 1967).

3. Misbruik en afleveringsplicht

3.1. Geldt het misbruikverbod voor apothekers?

Art. 3, lid 3 Drugwet stelt strafbaar 'de beoefenaars van de geneeskunde, van de diergeneeskunde of van een paramedisch beroep die misbruik maken van het voorschrijven, toedienen of afleveren van geneesmiddelen ...'. Volgens een letterlijke interpretatie van deze tekst valt de apotheker niet onder de toepassing van deze bepaling. Beoefenaars van de geneeskunde zijn namelijk artsen (doctors in de genees-, heel- en verloskunde) en tandartsen (en in een beperkte mate vroedvrouwen).⁵ Apothekers zijn geen beoefenaars van de geneeskunde maar van de artsennijbereidkunde.⁶ Dat laatste vormt, samen met de geneeskunde, de geneeskunst.⁷ Met andere woorden: de apotheker beoefent (een onderdeel van) de geneeskunst, niet de geneeskunde. Nu art. 3, lid 3 Drugwet spreekt over beoefenaars van de geneeskunde, valt de apotheker daar niet onder.

Niettemin was het de bedoeling van de wetgever om ook de apotheker onder art. 3, lid 3 Drugwet te brengen. De franstalige versie maakt dit zonder meer duidelijk: daarin is sprake van 'art de guérir', dit is de vertaling van geneeskunst, niet van geneeskunde (médecine). Een letterlijke interpretatie van de nederlandsstalige tekst heeft geen zin; dat is te meer zo omdat uitdrukkelijk sprake is van het afleveren van geneesmiddelen en dat maakt het beroepsmonopolie van de apotheker uit.⁸ De gestelde vraag dient positief te worden beantwoord.

Dat is minder duidelijk voor wat betreft art. 23, lid 2 van het K.B. van 31 december 1930. Dat stelt strafbaar 'iedere praktizerende' die, zonder noodzakelijkheid, verdovingsmiddelen heeft voorgeschreven, toegediend of verschaft. Lid 1 van datzelfde artikel spreekt over iedere geneesheer, veearts of licentiaat in de tandheelkunde. De daarin vermelde verantwoordingsplicht geldt dus zeker niet voor apothekers. Of dat ook zo is voor lid 2 is onduidelijk. De rechtsleer⁹ neemt aan dat ook de apotheker wordt bedoeld, wellicht omdat sprake is van verschaffen. Geheel overtuigend is dat niet.

3.2. De afleveringsplicht van de apotheker

Is de apotheker verplicht een geneesmiddel af te leveren dat slaapmiddelen, verdovende middelen of psychotropische stoffen bevat die afhankelijkheid kunnen teweegbrengen, onderhouden of verergeren?

Vanzelfsprekend niet wanneer de cliënt geen medisch voorschrift kan voorleggen of wanneer het voorschrift niet aan de vereiste voorwaarden voldoet.¹⁰ Hij

5. Idem, artikel 2 en 3. Overeenkomstig artikel 1 van het K.B. nr. 78 vormt de tandheelkunde een onderdeel van de geneeskunde.

6. Idem, artikel 4.

7. Idem, artikel 1.

8. Idem, artikel 4. Het is niet de eerste keer dat de wetgever zelf verstrikt geraakt in het onderscheid geneeskunst-geneeskunde. Zie voor een ander voorbeeld artikel 2bis Wetboek van Koophandel.

9. VAN DROOGENBROECK, P., 'Le délit d'entretien de toxicomanie', *J.T.*, 1973, 189 die enkel naar een niet gepubliceerde uitspraak van de correctionele rechtbank van Nijvel van 6 maart 1943 verwijst.

10. Cass., 26 april 1965, *Pas.*, 1965, I, 904; *R.D.P.*, 1965-1966, 363.

dient dan de aflevering te weigeren. De vraag is beperkt tot de hypothese dat alle formeel-wettelijke voorwaarden zijn vervuld. Tijdens een symposium over drugpreventie dat op 12 oktober 1985 te Sint-Niklaas werd georganiseerd door het Stedelijk Overlegcomité Drugpreventie is mij gebleken dat vrijwel alle aanwezige apothekers overtuigd waren steeds door een afleveringsplicht te zijn gebonden. Is deze opvatting juist? De vraag die hier aan de orde is betreft niet de zogenaamde *substitutie* van een voorgeschreven geneesmiddel door een ander op initiatief van de apotheker. Substitutie wordt in de literatuur en de tuchtspraak van de orde der apothekers veroordeeld: 'la substitution de produits est formellement proscrite'.¹¹

Mag een apotheker weigeren een geneesmiddel dat door een arts werd voorgeschreven, af te leveren? Tot nu toe zijn rechtspraak en rechtsleer hieromtrent stilzwijgend. Het antwoord op deze vraag is discutabel.

Indien de weigering van de apotheker zou zijn ingegeven door redenen die het diagnostisch en therapeutisch oordeel van de voorschrijvende arts kunnen doorkruisen, lijkt het antwoord negatief te moeten luiden. Het onderscheid tussen het weigeren van een voorgeschreven geneesmiddel en het vervangen door een ander om therapeutische redenen is klein. Als men substitutie ongeoorloofd acht, zal men ook weigering om reden van therapeutische (in)efficiëntie niet willen toelaten.¹² En wel omdat een dergelijke weigering, zoals ook substitutie, betekent dat de apotheker in het oordeel treedt van de arts wat hij als niet-geneeskundige wettelijk niet mag. Men zou ook het wettelijk monopolie van de apotheker kunnen inroepen tegen de weigering van aflevering. Zeer overtuigend is dat argument evenwel niet: op grond van zijn monopolie wordt aan de arts evenmin een behandelingsplicht toegeschreven. Zoals de arts heeft ook de apotheker in beginsel contracteervrijheid. Noch het K.B. nr. 78, noch de Geneesmiddelenwet bevatten een afleveringsplicht. Maar deze vrijheid is beperkt. Op grond van artikel 422*bis* Sw. zal de apotheker tot aflevering verplicht zijn wanneer hij op die manier een persoon die in groot gevaar verkeert kan helpen. Zij mag evenmin willekeurig of discriminerend worden uitgeoefend.

Evenmin is toelaatbaar de weigering die een medisch oordeel inhoudt. Disciplinaire vervolging voor de orde der apothekers, een burgerrechtelijke eis tot schadevergoeding vanwege de cliënt en een strafrechtelijke vervolging wegens de onwettelijke uitoefening van de geneeskunde zijn dan mogelijk. Er zijn nog andere redenen denkbaar waarom een apotheker de afgifte van een geneesmiddel wil weigeren. Een klassiek voorbeeld is de weigering anticonceptiva te verkopen.¹³ Minder klassiek maar in de toekomst wellicht meer relevant, is de weigering zgn. euthanatica te leveren. In dit laatste geval steunt de weigering, behalve op de persoonlijke overtuiging (zoals voor anticonceptiva), op het niet willen

11. ROLAND, M., *Pharmacie et Société*, I, *Législation et déontologie pharmaceutiques*, Louvain-la-Neuve, Cabay, 1984, 273.

12. Zie RYCKMANS, X. en MEERT-VANDEPUT, R., *Les droits et les obligations des médecins*, I, Bruxelles, Larcier, 1971, 86: 'En principe, le pharmacien doit se borner à l'exécution fidèle et exacte des prescriptions médicales, sans pouvoir contrôler leur efficacité thérapeutique'.

13. Artikel 2 K.B. 9 juli 1973 betreffende de anticonceptionele middelen (*B.S.*, 9 augustus 1973) stelt deze met geneesmiddelen gelijk. Zie voor de weigering anticonceptiva te verkopen, Cass. fr., 10 juli 1978, *J.C.P.*, 1979, II, 19.125, noot Y. CHAPUT en Cass. fr., 16 juni 1981, *J.C.P.*, 1982, II, 19.707 noot Y. CHAPUT.

overtreden van de Strafwet, met name art. 397 Sw. (aanwenden of toedienen van stoffen die min of meer snel de dood kunnen teweegbrengen). De weigering omwille van de persoonlijke overtuiging kan hier verder onbesproken blijven; persoonlijk meen ik dat een dergelijke weigering als zodanig niet onrechtmatig is. De weigering teneinde de Strafwet niet te overtreden is hier wel relevant.

Aangezien het misbruikverbod ook van toepassing is op de apotheker (zie 3.1.), kan moeilijk worden volgehouden dat deze onder geen enkel beding aflevering van geneesmiddelen die verdovingsmiddelen en dergelijke bevatten zou mogen weigeren. Kan het de wil zijn geweest van de wetgever om de apotheker aan het misbruik-verbod te onderwerpen en het hem tegelijk onmogelijk te maken zich aan dat verbod te houden? Indien een apotheker vaststelt dat een arts het misbruik-verbod overtreedt moet hij kunnen vermijden dat hij zelf wordt meegetrokken in deze overtreding van de drugwet. Dat kan hij door te weigeren het voorgeschrevene af te leveren.¹⁴ Een dergelijke weigering mag niet louter willekeurig zijn. Contact met de voorschrijvende arts, als dat mogelijk is, lijkt aangewezen. Het inlichten van de provinciale raad van de orde der apothekers en van de provinciale geneeskundige commissie evenzeer. Maar zoals een arts niet verplicht kan worden dergelijke geneesmiddelen voor te schrijven, is een apotheker er niet toe gehouden ze in alle omstandigheden af te leveren. Eenzelfde redenering kan worden gevolgd t.a.v. de aflevering van de injectiespuit die moet dienen voor het toedienen van het middel.

4. Noodzaak en misbruik bij voorschrijven en afleveren

4.1. Zonder noodzaak voorschrijven en afleveren

Art. 23, lid 2 van het K.B. van 31 december 1930 stelt strafbaar het 'zonder noodzakelijkheid' voorschrijven enz. van verdovingsmiddelen. Art. 3, lid 3 Drugwet lijkt sterk op deze bepaling. Aanvankelijk werd verdedigd dat beide artikelen niet met elkaar verenigbaar zijn.¹⁵ Nu wordt aanvaard dat het art. 23, lid 2 nog kan worden toegepast.¹⁶ In ieder geval werd het artikel niet opgeheven¹⁷ zodat een vergelijking tussen dit artikel en art. 3, lid 3 Drugwet zinvol kan zijn.

4.2. Een onderscheid tussen 'misbruik' en 'zonder noodzaak'?

Bij de totstandkoming van de Wet van 9 juli 1975 werd bewust gekozen voor misbruik i.p.v. zonder noodzaak. Het verschil tussen beide zou gelegen zijn in de draagwijdte van de rechterlijke toetsing. De rechter die nagaat of het voorschrijven 'zonder noodzaak' gebeurde, zou in het oordeel van de arts dienen te treden: was het, rekening houdend met alle relevante factoren, medisch noodzakelijk

14. Zie ook ROLAND, *o.c.*, 272: 'Le pharmacien est en droit de refuser d'exécuter une ordonnance dont les doses lui paraissent excessives ou dont les médicaments prescrits lui semblent trop dangereux'.

15. BROSENS, W., 'De wet en de drugs', *R.W.*, 1976-1977, nr. 1069, noot 141.

16. Id., 'Drugs: de strafbare feiten', in *Strafrecht en strafvordering*, VANDEPLAS, A. en ARNOU, P., (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1984, 15.

17. DECOURRIERE, A., 'Questions relatives à l'usage, à la détention et au trafic des stupéfiants et problèmes liés au traitement des toxicomanes', *R.D.P.*, 1985, 640.

dat dit middel werd voorgeschreven? Het professionele oordeel van de arts zou ter evaluatie staan. Wanneer de rechter daarentegen controleert of 'misbruik' werd gemaakt bij het voorschrijven van drugs, zou hij het professioneel oordeel als zodanig ongemoeid laten. Ook al werd zonder aantoonbare noodzaak voorgeschreven, dan zou dit niet strafbaar zijn zolang het misbruik niet werd bewezen. Dit laat het therapeutisch oordeel, ook wel de therapeutische vrijheid genoemd, ongemoeid en dat was ook de bedoeling van de wetgever.¹⁸

Theoretisch betekent art. 3, lid 3 Drugwet, wat dit aspect betreft, een versoepeling in deze zin dat men minder snel zal kunnen besluiten tot misbruik dan zonder noodzaak. In die zin is de opmerking van Decourrière, dat men de rechtspraak van vóór de wetswijziging niet zo maar mag overnemen, juist.¹⁹ Toch mag het belang van dat onderscheid in de praktijk niet worden overdreven. Dit blijkt uit de rechtspraak i.v.m. het voorschrijven zonder noodzaak.²⁰ Als zodanig werden bestempeld: voorschrijven aan onbekenden; zonder onderzoek of her-onderzoek; aflevering aan derde personen; voorschrijven uit winstbejag; omwille van vriendschapsbanden of uit medelijden. Geen van deze voorbeelden houdt verband met een inhoudelijke toetsing van het medisch oordeel; de conclusie dat er geen noodzaak is wordt gebaseerd op de materiële gebeurtenissen die het oordeel omringden, veeleer dan op het oordeel zelf. Ook vóór de wetswijziging bleef, afgaande op de geciteerde voorbeelden, de kern van het professioneel oordeel onaangeroerd en daarom lijkt er praktisch nauwelijks een verschil te bestaan met het beoordelen van het misbruik. Ook Decourrière stelt de voorbeelden van 'zonder noodzaak' die hierboven werden gegeven met 'misbruik' gelijk. Moest 'zonder noodzaak' inderdaad een verdergaand oordeel vergen dan 'misbruik', dan zou hij dit niet gekund hebben.²¹

Met enige overdrijving zou men kunnen stellen dat de wetgever in 1975 zijn woordkeuze heeft aangepast aan wat reeds de rechterlijke praktijk was. Dat neemt niet weg dat de term 'misbruik' te verkiezen valt boven 'zonder noodzaak' of 'ten onrechte'²² omdat hij duidelijker weergeeft dat het de bedoeling is het professioneel oordeel van de arts en van de apotheker buiten de discussie te houden. Deze uitdrukking sluit ook beter aan bij de gemeenrechtelijke regel vervat in art. 11 van het K.B. nr. 78 dat het misbruiken van de diagnostische of therapeutische vrijheid als een tucht misdrijf strafbaar stelt. Tenslotte beantwoordt de wettelijke bepaling beter aan de, meestal impliciete en soms expliciete, jurisprudentiële opvatting dat een medische interventie geacht wordt te zijn gerechtvaardigd door een diagnostische of curatieve noodzaak, tot bewijs van het tegendeel.

4.3. *Misbruik bij voorschrijven of afleveren*

Wat betekent misbruik? Volgens Brosens²³ is er sprake van misbruik in de zin van art. 3, lid 3 Drugwet als de rechter vaststelt dat de arts op ongeoorloofde wijze

18. BROSENS, *o.c.*, (1984), 13.

19. DECOURRIERE, *o.c.*, 641.

20. Zie voor een overzicht, VAN DROOGENBROECK, *o.c.*

21. DECOURRIERE, *o.c.*, 641.

22. Uitdrukking die op een bepaald ogenblik tijdens de parlementaire bespreking als alternatief werd naar voor geschoven.

23. BROSENS, *o.c.*, (1984), 13.

voorschrijft, in strijd met de regels van zijn beroep. Een ander auteur spreekt over 'onvoorzichtig en overdreven voorschrijven'.²⁴ Boutmans geeft voorbeelden: het uitschrijven van blanco voorschriften; het voorschrijven aan patiënten die men niet kent of die men niet heeft onderzocht.²⁵ De wetgever heeft een beoordeling van geval tot geval door de rechter verkozen boven het uitvaardigen van strikte normen waarvan de niet-naleving (in theorie) vrij eenvoudig is vast te stellen. Deze handelswijze heeft als voordeel dat het voorschrijven en afleveren van deze middelen, binnen de grenzen gesteld door het misbruik, wordt overgelaten aan het professionele oordeel van de hulpverlener. Hierin schuilt het gevaar dat de beroepsbeoefenaar die wordt geconfronteerd met de vraag naar dergelijke middelen niet goed weet waaraan zich te houden en volledig op eigen kompas gaat varen. In dit verband is van belang het cassatiearrest van 22 mei 1980²⁶: misbruik veronderstelt niet dat men met kwade bedoelingen (bijzonder opzet) heeft gehandeld. Het volstaat dat men wetens en willens heeft gehandeld.

Klaarblijkelijk is hier behoefte aan meer regelgeving. In het recente verleden werden twee wetsvoorstellen ingediend teneinde het voorschrijven van drugs aan de reglementerende bevoegdheid van de Koning te onderwerpen.²⁷ In beide gevallen wordt voorgesteld speciale voorschriftenboekjes voor deze middelen in te voeren.

Ook de rechtspraak kan via precedënten een groter houvast bieden. In het arrest van 22 mei 1980 bevestigde het Hof van Cassatie een arrest van het Hof te Luik. Daarin werd als misbruik beschouwd het op eenvoudig verzoek voorschrijven van verdovende middelen aan vier jongeren die geen patiënt waren bij de voorschrijvende arts, waarvan er één minderjarig was en die geen enkel 'objectief symptoom' vertoonden. (Dat laatste criterium wijst in de richting van een appreciatie van het professionele oordeel als zodanig en lijkt eerder thuis te horen onder het criterium 'zonder noodzaak' — in de strikte betekenis — dan 'misbruik').

Een vonnis van de correctionele rechtbank te Brussel is zeer uitvoerig ingegaan op de betekenis van 'misbruik'.²⁸

De redenering van de rechtbank kan als volgt worden samengevat:

- Om een oordeel te kunnen uitspreken, moeten criteria worden gedefinieerd die toelaten misbruik te omschrijven. Dit komt er, in de woorden van het vonnis, op neer dat antithetisch moet worden te werk gegaan, d.w.z. dat het tegengestelde van misbruik, zogenaamd normaal gebruik of gebruik volgens de beroepsregels wordt bepaald.

24. J.C., 'Methadonverstrekking: enkele bedenkingen naar aanleiding van een recent proces', *Panopticon*, 1984, 357.

25. BOUTMANS, E. en LUYTEN, D., *Drugs*, Antwerpen, Van Loghum Slaterus, 1981, 130.

26. Cass., 22 mei 1980, Arr. Cass., 1980-81, 1176; *R.D.P.*, 1980, 902.

27. *Parl. St.*, Senaat, 1983-84, nr. 592/1, Voorstel van wet betreffende het voorschrijven, toedienen en afleveren van bepaalde geneesmiddelen voor de ontwenning van verslaafden; *Parl. St.*, Kamer, 1984-85, nr. 1260/1, Wetsvoorstel betreffende het voorschrijven, het toedienen en het afleveren van verdovende middelen en ermee gelijkgestelde psychotropen.

28. Corr. Brussel, 16 februari 1984. De belangrijkste passages werden gepubliceerd in, *Journal des Procès*, 1984, nr. 36, 2 maart 1984, 25-33 en in *Inf. RIZIV*, 1984, 347. Zie ook, J.C., o.c. en Corr. Arlon, 28 november 1984, *Jur. Liège*, 1985, 110.

- Het voorschrijven van methadon (het middel in kwestie) is een medische handeling die als zodanig dient te worden beschouwd als behorende tot de aanvaardde medische praktijk in België. Zij beantwoordt aan de huidige stand van wetenschap en geneeskunst.
- De vraag naar het misbruik kan daarom geen betrekking hebben op het voorschrijven van methadon als zodanig maar op de wijze en de procedure volgens welke het voorschrijven is gebeurd. Met andere woorden: niet het professioneel oordeel, maar de omstandigheden waarin het zich voltrok staan ter beoordeling (vergelijk 4.2.).
- Bij deze beoordeling dient de rechter na te gaan of de arts geen vergissing of fout heeft begaan die een voorzichtig en waakzaam arts niet zou hebben begaan. De rechtbank voert hier dus ter beoordeling van het eventuele misbruik de algemene zorgvuldigheidsnorm en het burgerrechtelijk en strafrechtelijk aansprakelijkheids criterium, ten tonele.
- De rechtbank mag haar oordeel als zodanig niet baseren op de richtlijnen en aanbevelingen van de raden van de orde der geneesheren of de provinciale geneeskundige commissies aangezien deze geen enkele bindende kracht hebben. Wel mag de rechtbank onderzoeken of zij niet de huidige stand van wetenschap en medische praktijk tot uitdrukking brengen. Hetzelfde geldt voor de bevindingen van de farmaceutische inspectie en de adviezen van de medische deskundigen.
- Uiteindelijk komt de rechtbank tot een stel van regels of normen die de normale praktijk bij het voorschrijven van methadon uitmaken; zij voegt hieraan toe dat het geen bindende regels zijn, maar praktische aanwijzingen voor de beroepsuitoefening die beantwoorden aan de wijze waarop een voorzichtig en waakzaam arts zou handelen in functie van vaststaande medische gegevens en de huidige stand van de wetenschap.

Zij noemt dat 'misbruik normen en criteria' en somt er acht op:

- a. de noodzaak de patiënt te onderzoeken alvorens een middel voor te schrijven;
- b. slechts uitzonderlijk het middel in inspuitbare vorm voorschrijven;
- c. bij aanvankelijk inspuitbaar voorschrijven, streven naar overgang naar per-orale inname;
- d. niet zodanig voorschrijven dat het middel door de verslaafde gemakkelijk kan worden gemanipuleerd. B.v. tabletten die kunnen worden opgelost en vervolgens ingespoten;
- e. strikte beperking tot de persoonlijke behoefte van de patiënt;
- f. regelmatige evaluatie om te komen tot ontwenning en genezing van de patiënt;
- g. voorschrijven in het kader van een globale medisch-psychosociale begeleiding;
- h. vermijden een mengeling van meerdere middelen voor te schrijven.

Deze misbruik-criteria kunnen tot de volgende 3 categorieën worden teruggebracht:

- criteria m.b.t. *het onderzoek* (dat steeds noodzakelijk is) en de wijze waarop het wordt uitgevoerd (opsporen van de persoonlijke behoeften van de patiënt; her-evaluatie);
- criteria m.b.t. *het voorschrijven*: strikte beperking tot de persoonlijke behoefte

van de patiënt; voorschrijven in het kader van een globale medisch-psychosociale begeleiding; geen mengeling van middelen voorschrijven;

- criteria m.b.t. *het gebruik* van het middel: peroraal, uitzonderlijk inspuikbaar; niet manipuleerbaar.

Eveneens als misbruik beschouwt de rechtbank het op zodanige wijze voorschrijven dat de patiënt in staat wordt gesteld zich een overdosis aan middelen aan te schaffen. Men zou kunnen zeggen dat hierdoor de 3 categorieën tegelijkertijd worden miskend. Nogmaals stelt de rechtbank het misbruik gelijk met een fout die een voorzichtig en waakzaam arts in dezelfde omstandigheden niet zou hebben begaan.

4.4. *Misbruik en (normaal) gebruik*

Volgens de correctionele rechtbank te Brussel is er sprake van misbruik wanneer wordt voorgeschreven op een wijze die afwijkt van wat volgens aanvaarde medische praktijk gebruikelijk is. Bepalend voor wat gebruikelijk is, is het handelen van een voorzichtig en waakzaam arts in dezelfde omstandigheden. Deze interpretatie kan aanleiding geven tot enkele bedenkingen.

Wat niet gebruikelijk is in de beroepsgroep, wordt met misbruik gelijkgesteld. De rechtbank lijkt zelf aan te voelen dat dit belangrijke consequenties kan hebben voor het in de medische praktijk invoeren van nieuwe, nog niet gebruikelijke, technieken. Als dit gebeurt 'dans le seul intérêt du malade' dan is dit volgens de rechtbank geoorloofd en is er van een misbruik geen sprake. Tussen (normaal) gebruik en misbruik is er derhalve nog ruimte voor het ongebruikelijke. Of dit wettelijk is of niet, hangt ervan af of de patiënt ermee gebaat is.

De rechtbank heeft gekozen voor de feitelijke interpretatie van de algemene zorgvuldigheidsnorm: bepalend voor misbruik is wat een voorzichtig en waakzaam arts in dezelfde omstandigheden zou hebben gedaan. De algemene zorgvuldigheidsnorm kan ook op een normatieve wijze worden ingevuld: niet wat een voorzichtig arts in dezelfde omstandigheden zou hebben gedaan maar zou hebben *moeten* doen is dan doorslaggevend. Het misbruik kan dan niet worden afgeleid uit wat in artsenkringen gebruikelijk is. Het misbruik is dan het voorschrijven in strijd met de wijze waarop een voorzichtig arts had moeten handelen in die omstandigheden. Het oordeel van de rechter over wat misbruik is stopt dan niet bij de grens van wat de gebruikelijke praktijk is; ook het gebruikelijke kan dan aan een kritisch onderzoek worden onderworpen. Dat is nu niet kunnen gebeuren.

5. **Nadere vergelijking tussen misbruik- en zonder noodzaak-verbod**

Om de vergelijking te vervolledigen, volgen hieronder de andere punten van onderscheid tussen beide verbodsbepalingen.

5.1. *De aard van de middelen*

Het misbruik-verbod (art. 3, lid 3 Drugwet) betreft het voorschrijven, toedienen en afleveren van 'geneesmiddelen die slaapmiddelen, verdovende middelen of psychotropische stoffen bevatten die afhankelijkheid kunnen teweegbrengen'.

Art. 23, lid 2 K.B. van 31 december 1930 is enkel van toepassing op verdovende middelen, waarvan een limitatieve lijst bestaat. Het misbruik-verbod heeft op dit punt een ruimer toepassingsgebied.

5.2. Afhankelijkheid en toxicomanie

Art. 3, lid 3 Drugwet eist 'afhankelijkheid'; art. 23, lid 2 K.B. van 31 december 1930 'toxicomanie'. De term afhankelijkheid heeft een ruimere betekenis dan toxicomanie: het gaat niet enkel om lichamelijke verslaving, d.w.z. de onmogelijkheid om met het gebruik van het middel te breken, maar eventueel enkel om ongewenste of ongewenst geachte psychische gevolgen.²⁷ Ook in dit opzicht is het misbruikverbod ruimer van toepassing.

5.3. Resultaat en mogelijkheid

Overtreding van art. 23, lid 2 K.B. van 31 december 1930 veronderstelt het bewijs van het bestaan van een toxicomanie; voor een overtreding van art. 3, lid 3 Drugwet is het voldoende dat wordt bewezen dat het voorgeschreven geneesmiddel afhankelijkheid had kunnen teweegbrengen, zonder dat het zover is gekomen (mits uiteraard het misbruik vaststaat). Ook hier houdt het misbruik verbod een verruiming in vergeleken met het noodzaak-verbod.

6. Besluit

Uit eigen ervaring weet ik dat in kringen van artsen en apothekers nog veel misverstanden leven i.v.m. hun rechten en plichten bij het voorschrijven en afleveren van drugs. Het was de bedoeling van deze bijdrage er enkele uit de wereld te helpen. Hier wordt in het midden gelaten of een wijziging van de Drugwet zoals in het recente verleden werd voorgesteld veel kan helpen. Wel zou tijdens de opleiding van artsen en apothekers en nadien in de bijscholing meer aandacht kunnen worden gegeven aan deze wettelijke regeling en de interpretatie die daaraan in rechtspraak en rechtsleer wordt gegeven. Tot nu toe laat dit nog te wensen over.

29. BROSENS, *o.c.*, (1984), 6.