



DE GRONDWET - ARTIKEL 11 - ONAANTASTBAARHEID VAN HET LICHAAM

Ieder heeft, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen, recht op onaantastbaarheid van zijn lichaam.

WETENSCHAPPELIJK COMMENTAAR ARTIKEL 11 - ONAANTASTBAARHEID VAN HET LICHAAM - B.C. VAN BEERS

Inhoudsopgave

1. Historische ontwikkeling
2. Basisbegrip en functie
3. Reikwijdte
4. Afweerrecht of beschikkingsrecht?
5. Lichamelijke integriteit en technologische ontwikkelingen
6. Doorwerking van artikel 11 in afgescheiden lichaamsmateriaal
7. De maakbare mens en de vermarkting van het menselijk lichaam
8. Jurisprudentie
9. Literatuur
10. Historische versies

Editie april 2013

1. HISTORISCHE ONTWIKKELING

In de hedendaagse context van grond- en mensenrechten neemt de bescherming van lijf en leden een prominente plaats in. De lichamelijke en biologische aspecten van het leven worden beschermd door meerdere mensenrechten, zoals het recht op leven, het verbod op slavernij, het verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling, het recht op menselijke integriteit, en tot slot de menselijke waardigheid. Daarnaast duidt de plaatsing van deze rechten en beginselen aan het begin van verdragen als het EVRM, IVBPR en het Handvest van de Grondrechten van de EU, op de bijzondere status van deze rechten. In de Nederlandse grondrechtencatalogus volstaat men echter ter bescherming van het lichaam vooralsnog^[1] met het in artikel 11 Grondwet neergelegde recht op onaantastbaarheid van het lichaam.

De vooraanstaande positie van het recht op lichaam en leven temidden van grond-

en mensenrechten laat zich ongetwijfeld verklaren door de wezenlijke verbondenheid van de mens met zijn lichaam. Meer algemeen wordt de bescherming van de lichamelijke integriteit in een liberale rechtsorde tot de kerntaken van de overheid gerekend, zoals onder meer tot uitdrukking komt via de strafrechtelijke en civielrechtelijke bepalingen rondom lichamelijk letsel. Het fundamentele belang van dit beginsel voor de rechtsorde kan worden uitgelegd aan de hand van de klassieke, sociale contracttheorie. Binnen deze invloedrijke traditie, die teruggaat op het gedachtegoed van filosofen als Hobbes, Locke en Rousseau, wordt lijfsbehoud opgevoerd als een van de ontstaansgronden voor het overheidsgezag. Immers, in de natuurtoestand is men niet zeker van zijn leven en lichamelijke integriteit. De ondertekenaars van het sociaal contract stemmen daarom in met het afstaan van een deel van hun vrijheid aan een op te richten overheid, die deze fundamentele belangen voortaan voor hen zal waarborgen.

Tegen deze achtergrond verbaast het wellicht dat het recht op onaantastbaarheid van het lichaam in Nederland pas sinds 1983 grondwettelijk is verankerd. Sterker nog, dit grondrecht is in een laat stadium van de grondwetsherziening aan de ontwerp tekst toegevoegd.^[2] In dat proces heeft de Tweede Kamer een “motorfunctie”^[3] vervuld, zoals een van de betrokken Kamerleden het destijds formuleerde. Voor die tijd hadden noch de auteurs van Proeve van een nieuwe grondwet, noch de leden van de staatscommissie Cals/Donner reden gezien voor de verankering van een recht op lichamelijke integriteit in de Grondwet. Pas in 1976 werd door een amendement van Kamerlid Kappeyne van de Coppello c.s. die mogelijkheid voor het eerst serieus overwogen. In de toelichting stelden de indieners van het amendement “dat het menselijk lichaam extra bescherming verdient en dat inbreuken daarop zonder instemming van de betrokkene in principe slechts bij in de wet geregelde gevallen mogen plaatsvinden.”^[4] Om die reden zou er een tweede lid moeten worden toegevoegd aan artikel 10 (het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer).

Kappeyne van de Coppello’s voorstel tot een “recht op eigen lijf”, zoals zij het later zelf zou noemen,^[5] werd op advies van de regering door de Kamer verworpen. De regering had opneming in de Grondwet in de vorm van een apart grondrecht ontraden, in de eerste plaats omdat de lichamelijke integriteit reeds werd beschermd door het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.^[6] Desondanks keerde het recht op lichamelijke integriteit in 1978 terug op de politieke agenda naar aanleiding van een nota^[7] over dit recht. Tijdens het kamerdebat in 1976 over het amendement-Kappeyne van de Coppello had de toenmalige staatssecretaris van Justitie Zeevalking een studie in het vooruitzicht gesteld naar de mogelijke consequenties van de grondwettelijke verankering van het recht op onaantastbaarheid van het lichaam. De nota van 1978 was daar het resultaat van. Hoewel ook in deze nota werd afgeraden om het recht op lichamelijke integriteit op te nemen in de Grondwet wegens de bescherming die de Grondwet reeds bood aan de persoonlijke levenssfeer, was het in deze studie dat de onaantastbaarheid van het lichaam voor het eerst nadere contouren kreeg en de gedaante aannam die het in de nieuwe Grondwet zou behouden.

Aanvankelijk nam de regering het negatieve advies van de nota over, en bleef bij haar eerdere standpunt. Dat het grondrecht uiteindelijk toch zijn weg naar de Grondwet vond, is te danken aan het verzet van een vrijwel unanieme Tweede Kamer. Een motie die ertoe strekte “dat het beginsel van de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam zo belangrijk is, dat het als grondrecht afzonderlijk in de Grondwet behoort te worden vermeld”^[8] werd in 1979 met algemene stemmen aangenomen.^[9] Het daarop volgende wetsontwerp^[10] stond een probleemloze behandeling in de Kamers te wachten, en werd op 16 december 1980 door de Eerste Kamer aanvaard.

Kortom, zonder initiatief vanuit de Tweede Kamer zou het recht op onaantastbaarheid van het lichaam niet in de Grondwet zijn opgenomen. Dat zou spijtig zijn geweest. Weliswaar wordt het recht op lichamelijke integriteit over het algemeen beschouwd als een afgeleide van het recht op eerbiediging van het privéleven, en beschouwt men artikel 11 daarom soms als een bepaling van weinig juridische betekenis (paragraaf 3); toch is de aparte vermelding van de onaantastbaarheid van het lichaam juist in deze tijd geen overbodige luxe gebleken. Ofschoon over de reikwijdte en betekenis van dit grondrecht nog altijd onduidelijkheid bestaat (paragraaf 4), met name ten aanzien van de vraag of dit artikel ook een recht op lichamelijke zelfbeschikking omvat (paragraaf 5), is het duidelijk dat de waarde van respect voor de lichamelijke integriteit ten gevolge van technologische en economische ontwikkelingen een nieuwe betekenis en urgentie begint te krijgen (paragraaf 6, 7 en 8). Dat blijkt eveneens uit recente internationale regelgeving, zoals het Handvest van de Grondrechten (EU) en het Verdrag inzake de Rechten van de Mens en de Biogeneeskunde (Raad van Europa), waarin het recht op lichamelijke integriteit een nadere en gedeeltelijk nieuwe invulling heeft gekregen in reactie op de opkomst van biomedische technieken.

2. BASISBEGRIIP EN FUNCTIE

Artikel 11 biedt bescherming aan de lichamelijke sfeer in de vorm van een recht op lichamelijke integriteit. Hoewel een complex begrip als ‘lichamelijke integriteit’ voor meerdere uitleg vatbaar is,^[11] bestaat er eensgezindheid over de kerngedachte van dit klassieke grondrecht. Zoals in de grondwetsgeschiedenis wordt gesteld, gaat “het bij het recht op onaantastbaarheid van het lichaam [...] om het recht op afweer van invloeden van buitenaf op het lichaam.”^[12] Met andere woorden, dit grondrecht biedt burgers bescherming tegen ongewilde bemoeienis met het lichaam door derden.

Zoals reeds gesteld, geniet de lichamelijke integriteit eveneens grondwettelijke bescherming als onderdeel van de privésfeer (artikel 10). Sterker nog, aangezien er weinig persoonlijker is dan het eigen lichaam, kan de lichamelijke integriteit worden opgevat als een kernelement van de persoonlijke levenssfeer,^[13] zoals op meerdere plaatsen in de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 11 is te lezen. Op een vergelijkbare manier wordt de lichamelijke integriteit in de systematiek van het

EVRM in de eerste plaats beschermd door het in artikel 8 EVRM neergelegde recht op respect voor privéleven. Volgens vaste Straatsburgse jurisprudentie moet onder de term ‘privéleven’ mede worden begrepen “the physical and moral integrity of the person.”^[14]

Desondanks heeft dit grondrecht een aparte vermelding in de Grondwet gekregen, en wel wegens “de belangrijke betekenis in onze rechtsorde van het recht op onaantastbaarheid van het lichaam” en om “onzekerheid over de grondwettelijke bescherming van dat recht”^[15] uit te sluiten. In dat opzicht heeft artikel 11 vooral een explicatieve betekenis ten opzichte van artikel 10 Gw^[16] en is het artikel te beschouwen als een *lex specialis* van artikel 10. De auteurs van het Handboek van het Nederlandse Staatsrecht leiden hieruit af dat artikel 11 “juridisch [...] van geen groot belang”^[17] is.

Toch zijn er verschillende redenen om het juridisch belang van artikel 11 juist te onderstrepen. Ten eerste wordt de bescherming van de lichamelijke sfeer, zoals reeds opgemerkt, in de mensenrechtenverdragen door meerdere bepalingen gewaarborgd. Zo kent het EVRM ook het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling (artikel 3 EVRM) en het recht op leven (artikel 2 EVRM). Vanuit dat perspectief is het niet minder dan terecht dat het recht op lichamelijke integriteit in de Grondwet een aparte vermelding heeft gekregen. Ten tweede is duidelijk dat de kwesties die spelen rondom lichamelijke integriteit in veel gevallen wezenlijk verschillen van discussies over de overige aspecten van de persoonlijke levenssfeer.^[18] Immers, wanneer men over het lichaam van een ander beschikt, zonder diens toestemming of zonder hem goed in te lichten, is dat niet alleen een aantasting van het privéleven, maar dreigt bovendien het gevaar van instrumentalisering of objectivering van de persoon in kwestie. Die laatste aspecten worden tot uitdrukking gebracht via het recht op lichamelijke integriteit, en in extreme gevallen via het verbod op martelen en onmenselijke of vernederende behandeling.^[19] Een goed voorbeeld zijn medische experimenten met mensen, waarvoor de proefpersoon geen toestemming heeft gegeven of die de proefpersoon aan grote risico's blootstellen. Om te voorkomen dat de proefpersoon wordt geobjectiveerd tot louter wetenschappelijk testmateriaal, wordt sinds de Code van Neurenberg (1947) wereldwijd in recht en ethiek de geïnformeerde toestemming van de proefpersoon als absoluut noodzakelijk gezien, en worden experimenten die een gevaar voor de lichamelijke integriteit vormen, ontoelaatbaar geacht.^[20]

Uit de formulering “recht op onaantastbaarheid van het lichaam” kan men indirect de noviteit van dit grondrecht voor de Nederlandse rechtsorde afleiden.^[21] Die formulering is in taalkundig opzicht opvallend. Op het eerste gezicht lijkt zij een contaminatie van de formuleringen “ieder heeft recht op lichamelijke integriteit” en “het lichaam is onaantastbaar”. Zo wordt in artikel 13 Grondwet gesteld “het briefgeheim is onschendbaar”, en niet “ieder heeft recht op onschendbaarheid van het briefgeheim”. De gekozen bewoording duidt op schatplichtigheid aan het Duitse Grundgesetz.^[22] In artikel 2, tweede lid, Grundgesetz wordt gesproken van “das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit.” Op verschillende plaatsen

in de grondwetsgeschiedenis wordt de Duitse Grondwet dan ook als de voornaamste inspiratiebron genoemd voor artikel 11.^[23]

Hoewel de invloed van het Duitse recht duidelijk zichtbaar is, zou het te ver gaan om te concluderen dat met de grondwettelijke erkenning van het grondrecht op lichamelijke integriteit een nieuwe waarde in de Nederlandse rechtsorde werd geïntroduceerd. Zo wees het Fluorideringsarrest^[24] uit 1973 reeds op de erkenning van deze fundamentele waarde. Belangrijker nog is dat de lichamelijke integriteit in andere gebieden van het recht al sinds de wet van de Twaalf Tafelen wordt beschermd, zoals Koopmans in zijn conclusie schrijft bij het hierna te bespreken arrest Aidstest I.^[25] Immers, kernbepalingen in het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Strafrecht, zoals de wetsartikelen betreffende mishandeling en lichamelijk letsel, kunnen eveneens worden opgevat als een uitwerking van dit fundamentele belang. Zo bezien is de bescherming van de lichamelijke integriteit langs de weg van het privaatrecht en het strafrecht in de Grondwet geïntroduceerd. Volgens Koopmans heeft de lichamelijke integriteit wat dat betreft een omgekeerde weg afgelegd ten opzichte van andere grondrechten zoals de godsdienstvrijheid, die juist vanuit het constitutionele recht in het privaatrecht zijn binnengedrongen. Als men ervan uitgaat dat de lichamelijke integriteit in de verhouding tussen burgers onderling reeds sinds lang wordt beschermd, dan zou men de introductie van artikel 11 in de Grondwet kunnen opvatten als het resultaat van een verticale werking van het recht op lichamelijke integriteit dat in de horizontale verhouding tussen burgers reeds in het strafrecht en privaatrecht werd beschermd.

In dat licht is echter niet onmiddellijk duidelijk wat de meerwaarde is van directe horizontale werking van artikel 11 Grondwet in het privaatrecht,^[26] zoals Vermeulen en Kortmann opmerken^[27] naar aanleiding van het eerder genoemde Aidstest-arrest. In deze zaak vorderde het slachtoffer van een verkrachting niet alleen schadevergoeding, maar eiste zij eveneens dat de dader een aidstest zou ondergaan. Eiseres had reeds een test ondergaan, maar die test gaf in verband met de incubatietijd van aids geen uitsluitsel over besmetting met het virus. De dader verzette zich met een beroep op artikel 11 tegen de test. De Hoge Raad stelde het slachtoffer in het gelijk. Door de open norm van de onrechtmatige daad uit het Burgerlijk Wetboek daarbij als toelaatbare wettelijke beperking van het recht op lichamelijke integriteit te erkennen, “in elk geval tussen burgers onderling”,^[28] aanvaardde de Hoge Raad impliciet horizontale werking van artikel 11. Deze aanpak heeft de Hoge Raad voortgezet in het arrest Aidstest II.^[29] In dat arrest wordt ook de contractuele redelijkheid en billijkheid erkend als wettelijke beperkingsgrond.

Een ander duidelijk voorbeeld van horizontale werking is de toepassing van artikel 11 op de relatie tussen arts en patiënt. Niet alleen ligt artikel 11 ten grondslag aan de wettelijke regeling^[30] van de geneeskundige behandelingsovereenkomst,^[31] maar ook heeft de Hoge Raad in het Dwarslaesie-arrest uit artikel 11 afgeleid dat een arts verplicht is zijn patiënt op duidelijke wijze in te lichten over de mogelijke risico's

van een medische behandeling, zodat de patiënt een weloverwogen beslissing kan nemen of hij hier al dan niet zijn toestemming voor verleent (ook wel bekend als het vereiste van informed consent).^[32]

3. REIKWIJDTE

Doordat artikel 11 zich richt op normering van handelingen met het menselijk lichaam, raakt deze bepaling aan veelal controversiële en ethisch beladen kwesties. Recente voorbeelden van kwesties waarin artikel 11 een belangrijk argument vormt, zijn de politieke discussies over het D66-voorstel tot actieve donorregistratie,^[33] het voorstel tot gedwongen anticonceptie voor potentiële probleem-ouders,^[34] het voorstel om de wettelijke vereisten van lichamelijke aanpassing en sterilisatie voor transseksuelen te schrappen^[35] en het negatieve standpunt van de Nederlandse artsorganisatie KNMG over jongensbesnijdenis.^[36] De hevigheid van veel van deze debatten hangt voor een belangrijk deel samen met de speciale positie die het menselijk lichaam in samenleving en cultuur heeft. Niet alleen is duidelijk dat aantastingen van het lichaam eveneens een aantasting van de persoon vormen,^[37] maar ook vormt het menselijk lichaam het snijpunt van diepgewortelde, veelal symbolische en culturele waarden die in sommige gevallen zelfs teruggaan tot de eerste beschavingen. Een goede illustratie bieden de rituelen en geboden rondom de omgang met het gestorven lichaam. Veel van deze waarden hebben ook hun weg gevonden naar het recht, getuige de bijzondere juridische status die het lichaam geniet in de verschillende rechtsgebieden.^[38]

Een van de belangrijkste redenen dat het lichaam ethisch en symbolisch zo sterk is beladen, is dat het lichaam zich bevindt op het grensvlak van natuur en samenleving. Het lichaam representeert enerzijds de stoffelijke en daarmee objectiveerbare aspecten van het menselijk bestaan, maar kan anderzijds niet los worden gezien van de geestelijke waarde van de persoon.^[39] Op die manier raken discussies over het menselijk lichaam uiteindelijk eveneens aan de *summa divisio* van het recht: het onderscheid tussen persoon en zaak.

Hoewel daarmee onbetwist is dat de onaantastbaarheid van het lichaam, als grondwettelijke uitdrukking van de beschermwaardigheid van het lichaam, raakt aan politieke en ethische kwesties van belang, is niet onmiddellijk duidelijk wat de precieze, normatieve betekenis van dit grondrecht is voor de regulering van deze kwesties. Zoals wordt gesteld in de voorbereidende studie over de mogelijke opneming in de Grondwet van een recht op onaantastbaarheid van het lichaam, “valt niet met zekerheid aan te geven welke concrete toepassingsmogelijkheden dit recht heeft.”^[40] Wel biedt deze nota uit 1978 een lijst^[41] van mogelijke terreinen waarop de onaantastbaarheid van het lichaam betrekking heeft, variërend van foltering tot het knippen van de haren. Daaraan is tijdens de behandeling van het uiteindelijke wetsvoorstel nog een aantal andere kwesties toegevoegd, zoals orgaantransplantaties,^[42] en abortus en euthanasie.^[43]

Als gevolg van deze inductieve,^[44] verbrokkelde en weinig systematische aanpak,

krijgt het grondrecht nergens een heldere afbakening. In de Memorie van Toelichting bij het voorstel tot opnemning van artikel 11 wordt in dat verband gesteld dat “het begrip ‘onaantastbaarheid van het lichaam’ in de toepassingspraktijk verder [zal] moeten worden geconcretiseerd.”^[45] De regering waagt zich niet aan verdere uitspraken over de precieze relatie van het grondrecht tot de genoemde onderwerpen. Bovendien wordt niet alleen de concretisering van artikel 11 aan de rechtspraktijk overgelaten, zoals de Memorie stelt, maar blijft ook de meer abstracte betekenis van dit grondrecht tijdens de totstandkoming onderbelicht. In zijn advies over het wetsvoorstel formuleert de Raad van State dan ook als belangrijkste punt van kritiek “dat in de Memorie van Toelichting amper wordt ingegaan op [...] de reikwijdte van de voorgestelde bepaling.”^[46]

Hoewel men in de Memorie bij het bepalen van de reikwijdte een taak voor de rechter zag weggelegd,^[47] kan er decennia later worden geconstateerd dat de rechtspraak nog weinig verheldering of systematisering heeft gebracht. Uit de jurisprudentie blijkt dat het werkingsterrein van artikel 11 vooral in de sfeer van het gezondheids- en strafrecht is gelegen.^[48] Ook is duidelijk is dat het vereiste van geïnformeerde toestemming deel uitmaakt van de werkingssfeer van artikel 11, zoals blijkt uit uitspraken over lichamelijke ingrepen in onder meer strafrechtelijke,^[49] psychiatrische^[50] en chirurgische^[51] context. Van een beperking van het grondrecht kan volgens de rechtspraak worden gesproken bij het afnemen van wangslijm,^[52] bloed,^[53] haren,^[54] alsmede lichaamsmateriaal ten behoeve van DNA-onderzoek om afstammingsgegevens te verkrijgen.^[55] In veel van deze zaken wordt het afnemen van het lichaamsmateriaal als een dermate geringe aantasting van de lichamelijke integriteit beschouwd, dat de lichamelijke integriteit in deze zaken niet opweegt tegen andere rechten, zoals het recht om te weten van wie men afstamt. Daarnaast kunnen vrijheidsbeperkende maatregelen, zoals het plaatsen van patiënten in isoleercellen^[56] of het boeien van een verdachte,^[57] als een beperking van dit grondrecht worden opgevat. Uit het Rails-arrest blijkt dat de confrontatie met beelden die voor iemand dermate schokkend zijn dat die persoon daardoor geestelijk ontredderd raakt, daarentegen niet als een inbreuk op artikel 11 kan gelden.^[58] Tot slot kan de toevoeging van stoffen aan leidingwater blijkens het Fluorideringsarrest^[59] in verband worden gebracht met de onaantastbaarheid van het lichaam.

Hieruit kunnen weinig conclusies worden getrokken ten aanzien van de betekenis van artikel 11 voor principiële kwesties als de toelaatbaarheid van jongensbesnijdenis of van alternatieve systemen van orgaandonatie. In wezen wordt de afbakening van dit grondrecht grotendeels de facto aan de wetgever overgelaten. Het recht op lichamelijke integriteit is immers geen absoluut recht, doordat artikel 11 ruimte laat voor “bij of krachtens de wet te stellen beperkingen”. Gezien deze formulering kan de formele wetgever zijn bevoegdheid om beperkingen aan dit grondrecht te stellen, delegeren aan lagere regelgevende organen.

Het primaat van de politiek dat in de huidige Grondwet is neergelegd, heeft daarmee duidelijk zijn sporen achtergelaten op artikel 11. In de literatuur lijkt men het erover eens dat “de juridische betekenis van deze bepaling voor de wetgever [...] beperkt is.”^[60] Wat dat betreft was reeds bij de totstandkoming van deze bepaling duidelijk dat “artikel 11 voor de oplossing van [...] controversiële maatschappelijke vraagstukken geen duidelijk richtsnoer zou bieden.”^[61] Inmiddels is er in Nederland na vele parlementaire debatten, wetgeving tot stand gekomen op de eerder genoemde terreinen van orgaandonatie,^[62] abortus^[63] en euthanasie.^[64] Echter, ook bij de totstandkoming van deze regelgeving fungeerde artikel 11 Grondwet niet zozeer als een juridisch, maar vooral een politiek en moreel argument.^[65] Kortom, “of en in welke mate de Nederlandse wetgever een relevante grondwetsbepaling als artikel 11 [...] respecteert is aan de wetgever zelf om uit te maken,”^[66] zoals Akveld en Buijsen in een studie over de wettelijke regeling van orgaandonatie stellen.

Toch is er in het bestek van dit commentaar meer te zeggen over de betekenis van het recht op lichamelijke integriteit voor dergelijke, veelbesproken bio-ethische kwesties. Hierna wordt een aantal aspecten van de reikwijdte van artikel 11 Grondwet besproken die van belang zijn voor de regulering van actuele kwesties die spelen rondom het menselijk lichaam. Ten eerste zal worden ingegaan op de vraag of in artikel 11 een recht op lichamelijke zelfbeschikking besloten ligt (paragraaf 5). Ten tweede wordt de betekenis van artikel 11 bekeken in het licht van recente, technologische ontwikkelingen (paragraaf 6). Daarbij wordt eveneens de werking van het artikel besproken in kwesties waarbij het lichaam en de persoon van elkaar gescheiden zijn, dat wil zeggen, in geval van overlijden en/ of bij het afstaan van lichaamsmateriaal.

4. AFWEERRECHT OF BESCHIKKINGSRECHT?^[67]

In de Nederlandse traditie van het gezondheidsrecht en de gezondheidsethiek, de disciplines bij uitstek waarin de normering van handelingen met het menselijk lichaam centraal staat, worden autonomie en zelfbeschikking als leidende beginselen opgevat. In dat verband wordt zelfs gesproken van een zelfbeschikkingsrecht met betrekking tot lichaam en leven. Deze term is eveneens vaak te horen in politieke discussies over kwesties als euthanasie en orgaandonatie. Dit recht om over het eigen lichaam te beschikken wordt dikwijls in verband gebracht met artikel 11 Grondwet.^[68] De vraag is of dat terecht is.

Binnen deze benadering wordt artikel 11 verondersteld meer te zijn dan louter afweerrecht. Immers, een recht om te beschikken over het eigen lichaam biedt het lichaam niet alleen bescherming tegen ongewilde invloeden van buitenaf, ofwel een recht op de vrijheid van deze invloeden (negatief recht, schildrecht, afweerrecht); een recht op zelfbeschikking betekent ook dat men het recht kan opeisen om bepaalde handelingen met het eigen lichaam te verrichten, ofwel de vrijheid om bepaalde keuzes met betrekking tot het eigen lichaam te maken (positief recht, beschikkingsrecht, bevoegdheden). Sterker nog, vanuit het

zelfbeschikkingsrecht geredeneerd, impliceert het recht op onaantastbaarheid van het lichaam uiteindelijk ook een recht op het spiegelbeeld, namelijk het recht om het eigen lichaam aan te tasten. Die benadering staat haaks op een andere invloedrijke interpretatie, waarbinnen respect voor lichamelijke integriteit juist een waarde is die de persoon ook zelf in acht dient te nemen.^[69]

De onderliggende vraag van deze discussie is of de lichamelijke integriteit die door artikel 11 wordt beschermd, een persoonlijke, subjectieve waarde is, of juist een rechtsgoed vertegenwoordigt dat niet alleen onvervreemdbaar is, maar in extreme gevallen zelfs aan het individu kan worden tegengeworpen.^[70] De eerste, op zelfbeschikking geënte benadering wordt ook wel een persoonsgerichte visie op lichamelijke integriteit genoemd. De tweede benadering, waarbinnen lichamelijke integriteit als een objectief rechtsgoed wordt opgevat, wordt daar tegenover gezet als een lichaamsgerichte visie.^[71]

De wortels van dit interpretatieconflict gaan voor een deel terug op de ontstaansgeschiedenis van artikel 11. Ten eerste draagt de gekozen, hybride formulering van artikel 11 bij aan de verwarring. Enerzijds lijkt de formulering “onaantastbaarheid van het lichaam” te duiden op een lichaamsgerichte benadering.^[72] Anderzijds is er sprake van een recht op onaantastbaarheid, hetgeen weer zou kunnen wijzen op een meer persoonsgerichte visie.

Ten tweede wordt in de grondwetsgeschiedenis de volgende, veelbesproken uitleg van artikel 11 gegeven:

“[...] bij het recht op onaantastbaarheid van het lichaam gaat [het] om het recht op afweer van invloeden van buitenaf op het lichaam. Het recht op onaantastbaarheid van het lichaam betreft, aldus opgevat, twee terreinen:

- het recht te worden gevrijwaard van schendingen van en inbreuken op het lichaam door anderen;
- het recht zelf over het lichaam te beschikken.”^[73]

Deze uitleg is tegenstrijdig. Eerst wordt artikel 11 gekwalificeerd als louter afweerrecht, om vervolgens te worden uitgebreid tot een beschikkingsrecht. Voor deze schijnbaar plotselinge uitbreiding worden echter geen redenen gegeven. Welke opvatting is nu juist?

Op het eerste gezicht lijkt de zelfbeschikkingsthese vanzelfsprekend. Hebben we niet de vrijheid om over de meest intieme sfeer van ons leven te beschikken? Worden bijvoorbeeld zelfverminking en zelfmoord niet ongemoeid gelaten in het Nederlandse recht? Deze vrijheden duiden evenwel niet noodzakelijkerwijs op een recht op deze handelingen. Zo zijn hulp bij zelfdoding en zelfmutilatie wel degelijk strafbaar. Daarnaast worden de huidige wettelijke regelingen met betrekking tot euthanasie en orgaandonatie wel eens opgevoerd als sprekende voorbeelden van de Nederlandse erkenning van het zelfbeschikkingsrecht. Echter, in het licht van de grondwettelijke beperkingssystematiek zouden deze wetten ook kunnen worden

opgevat als formeelwettelijke beperkingen van het recht op lichamelijke integriteit in de lichaamsgerichte betekenis. Bovendien, de opvatting dat deze wetten zelfbeschikking als kerngedachte uitdragen, is op zichzelf reeds discutabel. Gezien het uitgebreide wettelijke kader van deze wetgeving, met tal van voorwaarden en beperkingen, is het ongegrond om te spreken van een recht op euthanasie of op het doneren van organen. Men komt voor beide behandelmethode slechts onder strikte voorwaarden in aanmerking.^[74]

Tot slot, gezien de mogelijkheden en risico's die bijvoorbeeld biotechnologie en geneeskunde reeds bieden en in de toekomst nog gaan bieden om in te grijpen in het menselijk lichaam en zelfs de genetische aanleg, kan men zich afvragen in hoeverre het zelfbeschikkingsrecht nog verder aan betekenis zal inboeten als normatief denkkader van het gezondheidsrecht. Immers, in de bestaande regelgeving worden talloze beperkingen gesteld aan het gebruik van biomedische technieken. Dit aspect wordt in de volgende paragraaf uitgebreider besproken.

In de gezondheidsrechtelijke^[75] en rechtsfilosofische^[76] literatuur wordt de zelfbeschikkingsleer dan ook al sinds enige tijd ter discussie gesteld, onder meer door te benadrukken dat artikel 11 Grondwet in wezen een klassiek grondrecht is met uitsluitend een afweerfunctie.^[77] In de staatsrechtelijke literatuur is men minder uitgesproken over de relatie tussen zelfbeschikking en artikel 11 Grondwet. De meeste auteurs zijn eigenlijk alleen zeker over het toestemmingsvereiste als consequentie van de zelfbeschikkingscomponent van artikel 11.^[78] Zoals in het Handboek van het Nederlandse staatsrecht wordt gesteld, kan de vraag of men het recht heeft om over het eigen lichaam te beschikken, niet alleen worden beantwoord aan de hand van artikel 11.^[79] Mendelts komt in zijn proefschrift langs een andere weg tot dezelfde conclusie.^[80]

Het startpunt voor Mendelts' analyse van artikel 11 wordt gevormd een discussie, door Vermeulen aangezwengeld, over de vraag in hoeverre de rechter bij het bepalen van de reikwijdte van een grondrecht rekening dient te houden met de subjectieve interpretatie van degene die zich op dat grondrecht beroept.^[81] Vermeulen illustreert de problematiek aan de hand van een interessante maar curieuze Franse kwestie, die aan het recht op lichamelijke integriteit gelieerd is. De vraag in deze zaak was of men een dwerg, die zich publiekelijk tegen betaling laat werpen door bezoekers van entertainment-gelegenheden (ook wel dwergwerpen genoemd), in naam van diens menselijke waardigheid mag verbieden zijn werkzaamheden voort te zetten. De plaatselijke autoriteiten in twee Franse dorpjes waren van mening dat het in strijd is met de menselijke waardigheid om mensen als projectiel te gebruiken. De dwerg stelde dat het daarentegen in strijd is met de menselijke waardigheid om mensen niet op zelfverkozen wijze hun eigen geld te laten verdienen.

De botsing van deze twee lezingen^[82] van de menselijke waardigheid werpt de vraag op in hoeverre de visie van het rechtssubject in kwestie meegewogen dient te worden bij de interpretatie van grondrechten en -beginselen. De zaak in kwestie is

uiteindelijk terechtgekomen bij de Conseil d'État. De hoogste administratieve rechter van Frankrijk besloot in zijn oordeel geen aansluiting te zoeken bij de subjectieve lezing van de menselijke waardigheid door de dwerg. In plaats daarvan werd het oordeel gebaseerd op een 'objectieve' uitleg van de menselijke waardigheid, die zich verzet tegen instrumentalisering en objectivering van mensen. Het resultaat was dat de autoriteiten in het gelijk werden gesteld.^[83]

In de context van artikel 11 is de vraag of lichamelijke integriteit een begrip is dat onafhankelijk van de betrokkene moet worden uitgelegd, of dat artikel 11 iedere vrije keuze met betrekking tot het eigen lichaam beschermt, zelfs als men besluit het eigen lichaam schade toe te brengen of aan schade bloot te stellen. Mendelts' proefschrift biedt uiteindelijk geen duidelijk antwoord op deze vraag, aangezien zijn analyse van de bestaande jurisprudentie geen uitsluitsel geeft over de vraag of de subjectieve interpretatie van artikel 11 wordt aanvaard. Volgens hem is slechts helder dat het zelfbeschikkingsrecht niet zover zal kunnen gaan dat iemand het recht heeft om alles met zijn lichaam zal te mogen doen wat hem goeddunkt.^[84]

Sinds Mendelts zijn onderzoek afrondde, hebben zich evenwel nog relevante ontwikkelingen voorgedaan in de jurisprudentie over artikel 11 Grondwet. Ook in de rechtspraak wordt artikel 11 inmiddels in verband gebracht met zelfbeschikking. De Hoge Raad heeft in het eerder genoemde Dwarslaesie-arrest^[85] het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt expliciet afgeleid uit artikel 11 Grondwet (en overigens ook artikel 10). In deze zaak hield een patiënt een dwarslaesie over aan een operatie aan de wervelkolom. Van te voren was zij niet goed ingelicht over het risico op een dwarslaesie dat zij bij deze ingreep liep. De Hoge Raad oordeelde niet alleen dat het onthouden van deze informatie een aantasting van het zelfbeschikkingsrecht van eiseres vormde, maar bracht dit zelfbeschikkingsrecht bovendien in verband met het recht op onaantastbaarheid van het lichaam zoals in artikel 11 neergelegd.

Heeft de Hoge Raad in deze zaak op die manier uit artikel 11 Grondwet een recht om vrijelijk over het eigen lichaam te beschikken afgeleid? En is artikel 11 daarmee niet langer louter een afweerrecht, maar ook een beschikkingsrecht? Een nadere blik op het arrest leert dat dat niet het geval is. Onder het zelfbeschikkingsrecht wordt blijkens de feiten en overwegingen van het arrest uitsluitend zeggenschap van de patiënt in de vorm van het vereiste van informed consent verstaan. Het gaat in deze kwestie daarom niet om een vrije beschikking over het eigen lichaam en leven, maar het recht op informatie en het recht om zich op basis daarvan te kunnen verzetten tegen een medische ingreep, zoals beide vastgelegd in de wettelijke bepalingen rondom de geneeskundige behandelingsovereenkomst. Met andere woorden, een afweerrecht.^[86]

Wellicht is daarom wat meer stelligheid in de rechtsdogmatiek op haar plaats over de omvang van de zelfbeschikkingsdimensie van artikel 11 Grondwet. Het recht op lichamelijke integriteit is en blijft naar Nederlands recht een afweerrecht. De zelfbeschikkingscomponent waarover in de grondwetsgeschiedenis wordt

gesproken, moet, mede gezien de jurisprudentie, worden begrepen als het vereiste van informed consent. Wat dat betreft is de term zelfbeschikkingsrecht misleidend. Tot slot, artikel 11 beschermt de onschendbaarheid van het lichaam, “en niet precies het tegenovergestelde, de “schendbaarheid” ervan, zelfs niet door of met instemming van de betrokkene.”^[87]

Interessant genoeg heeft het recht op de ‘schendbaarheid’ van het lichaam binnen de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) over artikel 8 EVRM (het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven) inmiddels wel degelijk erkenning gevonden. Het startschot voor deze ontwikkeling werd gevormd door het baanbrekende Pretty-arrest. Diane Pretty leed aan een ernstige aandoening (motor neurone disease, een ziekte die verlamming van de spieren veroorzaakt, uiteindelijk resulterend in een fatale verstikking). Haar lijden was inmiddels zo ondraaglijk dat zij met de hulp van haar man een einde aan haar leven wenste te maken. Dit werd haar echter juridisch onmogelijk gemaakt door de Britse autoriteiten. Voor het EHRM stelde Pretty dat deze weigering een aantasting vormde van onder meer haar recht op leven (artikel 2 EVRM) en haar recht op eerbiediging van het privéleven (artikel 8 EVRM).

In zijn uitspraak ontkent het Hof dat het recht op leven ook een recht op het spiegelbeeld omvat, namelijk een recht op de dood. Evenmin kan aan het recht op leven een recht op zelfbeschikking worden ontleend in de vorm van een aanspraak om de dood boven het leven te verkiezen.^[88] Echter, in zijn toetsing aan artikel 8 aanvaardt de Straatsburgse rechter deze ‘spiegelbenadering’ opvallend genoeg wel. Na allereerst de persoonlijke autonomie als een belangrijk beginsel bij de uitleg van artikel 8 te hebben genoemd,^[89] stelt het Hof dat op basis daarvan ook handelingen die schadelijk of gevaarlijk zijn voor de eigen gezondheid of de lichamelijke integriteit worden beschermd door het recht op eerbiediging van het privéleven.^[90] Uiteindelijk oordeelt het Hof weliswaar dat deze aantasting geoorloofd was op grond van het tweede lid van artikel 8; toch is met de overwegingen van het Hof over het eerste lid van dit artikel vast komen te staan dat handelingen waarmee de eigen lichamelijke integriteit worden aangetast eveneens passen binnen de reikwijdte van het recht op privéleven.

Daarbij moet worden aangetekend dat dit recht om keuzes te maken die gevaarlijk zijn voor de eigen gezondheid of zelfs levensbedreigend, niet wordt gepresenteerd als onderdeel van het recht op lichamelijke integriteit, maar als onderdeel van een ander aspect van de privésfeer, namelijk de persoonlijke autonomie. Net als in de Nederlandse benadering refereert het Hof in andere arresten, en overigens ook in Pretty zelf, aan het recht op lichamelijke integriteit als een afweerrecht. Daarbij leidt het Hof uit het recht op lichamelijke integriteit bovendien, net als in het Nederlandse recht, het vereiste van informed consent voor medische ingrepen af.^[91]

Na de Pretty-zaak heeft het EHRM deze zelfbeschikkingsbenadering voortgezet en zelfs uitgebreid. Inmiddels spreekt het Hof ook van een recht op persoonlijke autonomie,^[92] alsmede een recht op zelfbeschikking.^[93] Deze lijn is eveneens

doorgetrokken in ethisch beladen kwesties rondom transseksualiteit,^[94] abortus,^[95] IVF,^[96] embryoselectie^[97] en prenatale diagnostiek.^[98] Daarnaast is het recht om de eigen gezondheid en lichamelijke integriteit aan te tasten in andere arresten bevestigd, zoals in de context van zeer gewelddadige maar vrijwillige vormen van sadomasochisme.^[99] Tot slot is het recht op lichamelijke zelfbeschikking bij toetsing aan minder voor de hand liggende verdragsartikelen (de vrijheid van godsdienst en vereniging van respectievelijk artikel 9 en 11 EVRM) inmiddels tot een van de grondbeginselen van het Verdrag uitgeroepen, en zelfs in verband gebracht met “the right to make choices that accord with [one’s] own views and values, regardless of how irrational, unwise or imprudent such choices may appear to others.”^[100]

5. LICHAAMELIJKE INTEGRITEIT EN TECHNOLOGISCHE ONTWIKKELINGEN

Bij de bespreking van de Straatsburgse rechtspraak bleek niet alleen dat het zelfbeschikkingsrecht sterk aan invloed wint, maar ook dat het Hof deze benadering reeds toepast op technologische kwesties. Wanneer men bij de regulering van technologische vraagstukken uitgaat van een dergelijke benadering, zullen restricties aan de toegang tot controversiële technieken eerder worden opgevat als een inbreuk op het aan artikel 8 ontleende recht op persoonlijke autonomie en ontplooiing. Een goed voorbeeld van een en ander zijn de genoemde zaken rondom voortplantingstechnologie. Daarin heeft het Europese Hof uit artikel 8 het recht op toegang tot in vitro fertilisatie, prenatale diagnostiek en embryoselectie afgeleid. Daarmee heeft het ‘recht op voortplanting’ inmiddels de trekken gekregen van een positief recht op toegang tot voortplantingstechnieken. Overigens leidt dit in de meeste gevallen nog niet tot het rechterlijk oordeel dat artikel 8 is geschonden. Dat is het gevolg van beperkingsclausule uit het tweede lid, die ruimte laat voor beperkingen van het recht op privéleven, die noodzakelijk zijn in een democratische samenleving ter behartiging van de aldaar genoemde belangen. Bovendien, juist in deze ethisch gevoelige kwesties, waarover onder verdragsstaten weinig eensgezindheid bestaat, en waarbij de wetenschappelijke ontwikkelingen snel op elkaar volgen, laat het Hof bij toetsing aan lid 2 een relatief brede beoordelingsmarge aan verdragsstaten.^[101]

Opvallend is dat in de rechtswetenschappelijke literatuur tot nu toe weinig aandacht is besteed aan de betekenis van artikel 11 in het licht van technologische ontwikkelingen. Waar diverse commissies^[102] en auteurs hun gedachten hebben laten gaan over de werking van het recht op vrijheid van meningsuiting, privéleven en briefgeheim in het digitale tijdperk,^[103] daar heeft er tot nu toe weinig juridische reflectie plaats gevonden over de betekenis van lichamelijke onaantastbaarheid in het digitale, biomedische of genetische tijdperk. Een positieve uitzondering wordt gevormd door het onderzoek van Koops, Van Schooten en Prinsen,^[104] waarin vooral veel aandacht voor de betekenis van artikel 11 in het digitale tijdperk. Nu zelfs wangslim of een enkele haar de bron kunnen vormen van een schat aan genetische en daarmee zeer persoonlijke informatie, pleiten deze auteurs ervoor om

“de interpretatie van het grondrecht op lichamelijke integriteit uit te breiden, in de zin dat het ook omvat de enkele registratie van het lichaam of van informatie uit het lichaam afkomstig.”^[105] Daarnaast is er in de gezondheidsrechtelijke literatuur geschreven over de doorwerking van artikel 11 in lichaamsmateriaal dat voor onderzoeksdoeleinden wordt gebruikt, waarover hieronder meer.

Het uitblijven van fundamentele reflectie over artikel 11 in het licht van technologische ontwikkelingen is opmerkelijk. Ontwikkelingen op het terrein van nanotechnologie, biotechnologie, informatietechnologie en neurowetenschappen kunnen verreikende gevolgen hebben voor de betekenis van artikel 11. Als gevolg van de opkomst van deze technologieën is niet langer op voorhand duidelijk waar het lichaam, en daarmee de lichamelijke integriteit, begint en ophoudt. De traditionele begrensdeheid van het lichaam staat aan beide zijden onder druk. Enerzijds werpt de integratie van techniek in het menselijk lichaam de vraag op in hoeverre technische hulpmiddelen, zoals hersenimplantaten, ‘nanobots’, prothesen of computerchips, eveneens worden beschermd door artikel 11. Anderzijds is het door deze techniek mogelijk geworden dat lichaamsdelen en -materialen nog “een tweede leven” krijgen buiten het lichaam, zoals in het kader van biomedisch onderzoek of bij transplantaties.

Een goede illustratie biedt de biomedische industrie, waarin medische producten worden vervaardigd op basis van menselijke ‘grondstoffen’, zoals tissue engineered producten, stamceltherapie en genterapie. Bij dit hergebruik van lichaamsmateriaal (ook wel ‘nader gebruik’^[106] genoemd) verkrijgt het menselijk lichaam niet alleen een nieuwe wetenschappelijke en medische waarde, maar dikwijls ook een economische en industriële. Een indicatie daarvan is dat de genoemde therapeutische producten van menselijke origine in Europese regelgeving reeds worden opgevat als onderdeel van de interne markt.^[107] Meer algemeen wordt reeds gesproken van een wereldwijde markt in lichaamsmateriaal, van “tissue economics” en van de opkomst van “biocapitalism”.^[108] Het gevolg is dat traditionele benaderingen van de lichamelijke integriteit, waarin wordt uitgegaan van een zekere heelheid van het lichaam, aan het wankelen worden gebracht. Zoals de Britse bio-ethica Dickenson treffend schrijft: “de nieuwe biotechnologieën delen het lichaam op, beroven het van zijn organische eenheid en bevorderen een kijk op lichaamsdelen als afzonderlijke onderdelen van een geheel dat niet meer is dan de som daarvan.”^[109] Deze tendens werpt fundamentele vragen op over het bereik en de betekenis van het recht op lichamelijke integriteit. Ik licht hieronder twee vragen uit. Werkt artikel 11 ook door in lichaamsmateriaal nadat het is verwijderd en afgestaan (paragraaf 7)? En welke betekenis heeft artikel 11 voor discussies over de maakbare mens en de vermarkting van het menselijk lichaam (paragraaf 8)?

6. DOORWERKING VAN ARTIKEL 11 IN AFGESCHIEDEN LICHAAMSMATERIAAL

Men kan zich afvragen of artikel 11 ook bescherming biedt in gevallen dat persoon

en lichaam van elkaar gescheiden zijn, zoals na de dood of bij vervreemding van lichaamsmateriaal. Over het eerste bestaat duidelijkheid. Volgens de grondwetsgeschiedenis werken artikel 10 en 11 ook door na de dood.^[110] Dat is van belang voor de regulering van kwesties als orgaandonatie en lijkbezorging. Overigens is het op grond van de postmortale werking van artikel 11 moeilijk te begrijpen dat het Nederlands recht geen overkoepelend verbod op lijkschennis kent, maar enkel het verbod op grafschennis en andere verstoringen van de laatste rustplaats.^[111]

Over doorwerking van artikel 11 in van het lichaam afgescheiden lichaamsmateriaal bestaat aanzienlijk minder eensgezindheid.^[112] Dat bleek onder meer tijdens discussies eind jaren '80 over een voorstel tot onderzoek op anoniem, opgeslagen menselijk lichaamsmateriaal naar de prevalentie van het HIV-virus. De vraag was of dat wel zou mogen zonder toestemming van de donor. In de kamerstukken over deze kwestie werd een onderscheid gemaakt tussen twee visies op de verhouding van het in artikel 11 neergelegde toestemmingsbeginsel tot vervreemd lichaamsmateriaal.^[113] Volgens de eerste visie geldt de bescherming van artikel 11 niet voor dit soort gevallen, omdat het onwaarschijnlijk is dat de rechter zou oordelen dat dergelijk onderzoek met anoniem materiaal in strijd is met de eisen van redelijkheid en billijkheid die aan de geneeskundige behandelingsovereenkomst worden gesteld. Volgens de tweede visie daarentegen, valt dergelijk onderzoek wel degelijk binnen de reikwijdte van artikel 11, zodat onderzoek op anoniem lichaamsmateriaal zonder toestemming van de donor een aantasting zou vormen van het recht op lichamelijke integriteit. De vraag welke visie de juiste is, blijft ook in deze tijd onbeantwoord. Het huidige artikel 7:467 BW, waarin de geen bezwaar-regeling is neergelegd voor onderzoek op niet tot de persoon herleidbaar lichaamsmateriaal, geeft evenmin uitsluitel.

Het tekort aan regelgeving ten aanzien van dit materiaal is met name nijpend in het licht van de opkomst van zogeheten biobanken: grootschalige opslagplaatsen voor menselijk lichaamsmateriaal bestemd voor wetenschappelijke doeleinden. Over de vraag onder welke voorwaarden en voor welke doeleinden dit materiaal mag worden gebruikt, zal de sinds lang aangekondigde Wet Zeggenschap Lichaamsmateriaal helderheid moeten verschaffen. Tot die tijd heerst onduidelijkheid. Met name is de vraag in welke fasen van het nader gebruik van lichaamsmateriaal de toestemming van de donor is vereist. Daarnaast wordt er op dit moment discussie gevoerd over de vraag of justitie ook toegang zou moeten krijgen tot de bestaande biobanken. Meer algemeen wordt sinds de successen met grootschalig verwantschapsonderzoek (zoals in 2012 in de bekende Vaatstra-zaak) de roep om de oprichting van een nationale DNA-bank voor forensische doeleinden steeds luider. Een van de kernvragen is of het recht op privéleven en lichamelijke integriteit bij het gebruik van deze banken wel afdoende kunnen worden gewaarborgd.

Een laatste punt betreft de differentiatie van lichaamsmateriaal in het licht van artikel 11. Zelfs als er overeenstemming zou bestaan over de vraag of artikel 11

doorwerkt in afgestaan lichaamsmateriaal, blijft onduidelijk of die doorwerking voor elke type lichaamsmateriaal gelijk is. Zo is het waarschijnlijk dat het recht op lichamelijke integriteit verschillende gradaties kent voor bijvoorbeeld menselijke haren, eicellen of nieren. Immers, deze lichaamsdelen en -materialen zijn op wezenlijk verschillende wijzen met de menselijke persoon verbonden.

7. DE MAAKBARE MENS EN DE VERMARKTING VAN HET MENSELIJK LICHAAM

Daarnaast werpt de toepassing van nieuwe technologieën op het menselijk lichaam fundamentele vragen op over de betekenis van artikel 11 voor discussies over de maakbare en mens en ‘mensverbetering’ (in het Engels human enhancement), en de daarmee samenhangende discussies over de zogeheten commodificatie en vermarkting van het menselijk lichaam. Deze ontwikkelingen versterken, al dan niet gecombineerd,^[114] het beeld van het lichaam als een bouw pakket^[115] en het beeld van de mens als een maakbaar wezen.^[116] Als de zelfbeschikkingsbenadering van artikel 11 juist is, dan zou dat potentieel enorme consequenties hebben voor de huidige juridische beperkingen die momenteel gelden voor het gebruik van technieken ter verbetering of verandering van het lichaam. Zo leidt Koops “een recht op maakbaarheid” uit artikel 11 af. Volgens hem impliceert het recht op lichamelijke integriteit “dat burgers in principe het recht hebben hun lichaam te verbeteren, van plastische chirurgie via bionische armen tot breinimplantaten toe.”^[117] Ter onderbouwing van dit recht haakt hij aan bij de eerder besproken zelfbeschikkingscomponent van artikel 11. Echter, in de vorige paragraaf is reeds naar voren gekomen dat deze interpretatie controversieel is, en niet overeenkomt met de betekenis die artikel 11 heeft gekregen in jurisprudentie, grondwetsgeschiedenis en veel rechtswetenschappelijke literatuur op dit terrein.

Interessant genoeg wordt ook in recente internationale regelgeving onderstreept dat het recht op lichamelijke integriteit in de context van technologische ontwikkelingen niet synoniem is aan een recht op lichamelijke zelfbeschikking. Het duidelijkste voorbeeld biedt artikel 3 van het Handvest van de Grondrechten van de EU. In dit artikel is de bescherming van de menselijke integriteit neergelegd, waaronder blijkens lid 1 het recht op lichamelijke en geestelijke integriteit wordt verstaan. In het tweede lid wordt gesteld dat in het kader van de geneeskunde en de biologie in het bijzonder een aantal aspecten in acht genomen moet worden: het toestemmingsbeginsel (sub a); het verbod van eugenetische praktijken, met name die welke selectie van personen tot doel hebben (sub b); het verbod om het menselijk lichaam en bestanddelen daarvan als zodanig als bron van financieel voordeel aan te wenden (sub c); en het verbod op het reproductief kloneren van mensen (sub d).

Met andere woorden, in het Handvest wordt het toenemende belang van het recht op lichamelijke integriteit benadrukt bij de regulering van de biomedische praktijk. Meer in het bijzonder worden in lid 2 sub b, c en d in naam van de menselijke integriteit beperkingen aan lichamelijke zelfbeschikking gesteld. Immers, zelfs

wanneer men op geheel vrijwillige basis zou meewerken aan eugenetische praktijken,^[118] zich zou inlaten met de verkoop van eigen lichaamsdelen of -materiaal, of zijn voortplantingsmateriaal zou afstaan om zich te laten klonen, zou artikel 3 Handvest zich hiertegen verzetten. Daarmee volgt artikel 3 de lijn van andere internationale regelgeving op dit terrein, zoals het Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde (1997) van de Raad van Europa en de Universele verklaring over het menselijk genoom en de mensenrechten (1997) van UNESCO. Daarin worden vergelijkbare grenzen aan lichamelijke zelfbeschikking en menselijke maakbaarheid gesteld.

Deze opsomming laat zien dat het begrip ‘lichamelijke integriteit’ van hernieuwde betekenis is geworden in het biomedische tijdperk. Wat dat betreft is de stelling van de regering bij de grondwetsherziening bewaarheid dat het mogelijk is “dat bijvoorbeeld in verband met toekomstige medische en/of technische ontwikkelingen, geheel nieuwe aspecten aan het begrip onaantastbaarheid van het menselijk lichaam worden toegevoegd.”^[119] Met name het verbod om het menselijk lichaam als zodanig als bron van financieel voordeel aan te wenden (artikel 3 lid 2 sub c Handvest), ook wel het non-commercialiteitsbeginsel genoemd, geeft aanleiding tot nadere reflectie over de normatieve werking van het recht op lichamelijke integriteit in het biomedische tijdperk. Zoals door vele auteurs geconstateerd, is er op het moment sprake van een bloeiende markt in menselijk lichaamsmateriaal, lichaamsdelen en voortplantingsmateriaal (eicellen, sperma, embryo’s). In zowel nationale als internationale^[120] regelgeving worden grenzen aan deze vermarkting van het lichaam en de voortplanting gesteld, die teruggaan op dit non-commercialiteitsbeginsel. Ook in Nederland wordt het lichaam in diverse bepalingen aan het handelsverkeer onttrokken.^[121]

Men kan zich afvragen hoe deze grenzen aan markten in menselijk lichaamsmateriaal zich precies verhouden tot het door artikel 11 gewaarborgde recht op lichamelijke integriteit. Zoals reeds meermalen is besproken, vormt het vereiste van informed consent voor lichamelijke ingrepen een van de kernaspecten van artikel 11. Een van de terugkerende vragen in discussies over de vermarkting van het menselijk lichaam is of betaling voor het afstaan van lichaamsmateriaal en lichaamsdelen de vrijwillige en geïnformeerde toestemming ondermijnt van degenen die dat materiaal afstaan. Van tijd tot tijd komen gevallen in het nieuws, die illustreren hoe illusoir lichamelijke zelfbeschikking en vrijwillige toestemming kunnen worden, wanneer individuen, veelal afkomstig uit arme landen, zich door financiële omstandigheden genoodzaakt zien om bijvoorbeeld hun nieren, of eicellen te verkopen, of om zichzelf tegen betaling aan te bieden als draagmoeder aan patiënten of wensouders uit rijkere landen. Daarbij stellen zij zichzelf bloot aan medische risico’s, die hun leven op korte en lange termijn in negatieve zin vergaand kunnen beïnvloeden.

Dergelijke kwesties laten zien hoe armoede en sociaal-economische verschillen als gevolg van technologische ontwikkelingen op steeds verdergaande wijze het lichaam beginnen binnen te dringen. Gezien de samenhang tussen artikel 11 en het

toestemmingsbeginsel, en de manier waarop het non-commercialiteitsbeginsel is ingebed in artikel 3 Handvest Grondrechten EU, is het aannemelijk dat het recht op lichamelijke integriteit zich eveneens verzet tegen dergelijke financieel gemotiveerde inmenging met het menselijk lichaam.

Toch wordt door sommige auteurs^[122] ook wel betoogd dat financiële prikkels niet noodzakelijkerwijze het vrijwillige karakter aan donatie ontnemen, en dat betaling serieus moet worden overwogen wegens de grote schaarste van bijvoorbeeld organen en eicellen. Een andere probleem is dat het onduidelijk blijft waar de precieze grenzen liggen tussen het openlijk kopen van menselijk lichaamsmateriaal en het uitsluitend vergoeden van de onkosten die verbonden zijn aan donaties. Ook in Nederland bestaat die juridische onduidelijkheid, zoals bleek in recente politieke discussies over de toelaatbaarheid van verschillende vormen van compensatie voor eiceldonatie.

Dankzij nieuwe conserveringstechnieken begint eiceldonatie een vlucht te nemen, ook in Nederland. Eiceldonatie roept andere vragen op dan spermadonatie, onder meer omdat eiceldonatie slechts mogelijk is na een intensief medisch traject met hormoonbehandelingen en een chirurgische ingreep. Het bestaande juridische kader op dit terrein geeft weinig houvast. Moet bijvoorbeeld donatie van eicellen in ruil voor sperma worden aanvaard als een vorm van “faire wederkerigheid”, zoals vruchtbaarheidskliniek Geertgen dit ruilsysteem verdedigt? Of bestaat het risico dat met dergelijke ruildonatie de reeds kwetsbare patiëntengroep van onvruchtbare wensouders onder druk wordt gezet om te doneren, zoals de medische beroepsgroep^[123] stelt?^[124] Is die uitruil bovendien wel fair, aangezien eiceldonatie meer vergt van de donor dan spermadonatie? Een ander voorbeeld biedt de discussie over de eerste eicelbank van Nederland, die in april 2012 in Utrecht zijn deuren opende. Is de 1000 euro die deze bank biedt aan vrouwen die hun eicellen afstaan, uitsluitend aan te merken als een vergoeding, of moet zij daarentegen worden opgevat als een oneigenlijke financiële prikkel tot eiceldonatie?^[125]

Daarnaast dreigen de bestaande juridische grenzen aan de markt in lichaams- en voortplantingsmateriaal te worden opgerekt of zelfs opgeheven als gevolg van een aantal ontwikkelingen. Ten eerste neemt de vraag naar lichaamsmateriaal, zoals organen en eicellen steeds verder toe door de mogelijkheden die de transplantatiegeneeskunde, regeneratieve geneeskunde en voortplantingstechnologie bieden. Ten tweede weerhoudt nationale regelgeving Nederlandse burgers er niet van om naar het buitenland te reizen om dit materiaal aldaar te bemachtigen. Inmiddels zijn ‘orgaantoerisme’ en ‘eiceltoerisme’ veelbesproken fenomenen in de pers geworden. Beide ontwikkelingen hebben ertoe geleid dat men in politiek en wetenschap reeds pleit voor regulering van financiële transacties in lichaamsmateriaal, in plaats van een verbod daarop.^[126] De achterliggende gedachte is dat strikte handhaving van het non-commercialiteitsbeginsel ongewenste gevolgen kan hebben, zoals het ontstaan van zwarte markten en nieuwe vormen van medisch toerisme.

Zo heeft staatssecretaris van Justitie Teeven onlangs voorgesteld dat Nederlanders die naar het buitenland reizen om een draagmoeder tegen betaling een kind op de wereld te laten zetten, na terugkomst in Nederland niet mogen worden ondervraagd over het bedrag dat zij aan de draagmoeder hebben betaald. Daarnaast mogen ambtenaren volgens hem niet langer wegens problemen met de buitenlandse geboortakte weigeren een paspoort te verstrekken aan dergelijke kinderen.^[127] Deze maatregelen stelt Teeven voor opdat het kind dat uit de buitenlandse draagmoeder is geboren, niet het slachtoffer wordt van de verbodsbepalingen die in Nederland gelden ten aanzien van commercieel draagmoederschap.

De vraag is echter of met een dergelijke pragmatische aanpak het recht op lichamelijke integriteit van ‘donoren’ (strikt genomen verkopers) en draagmoeders niet onder druk komt te staan of zelfs wordt ondermijnd. De Nationaal Rapporteur Mensenhandel uit in een recent onderzoek naar mensenhandel in de context van orgaanverwijdering en commercieel draagmoederschap dan ook scherpe kritiek op Teevens brief, met name op zijn voorstel om geen vragen te stellen aan de wensouders over de betaling die aan de buitenlandse draagmoeder is gedaan. Volgens haar heeft de Nederlandse overheid de “verplichting om te voorkomen dat Nederlandse wensouders gebruik maken van Nederlandse draagmoeders uit landen waar de rechten van draagmoeders niet goed gewaarborgd zijn waardoor de kans op uitbuiting aanwezig is.”^[128]

Kortom, in deze tijd, waarin nieuwe technieken en vergaande mogelijkheden bieden om het menselijk lichaam op te delen, conserveren, doneren, hergebruiken, bewerken en exploiteren, lijkt het recht op onaantastbaarheid van het lichaam relevanter dan ooit. In het licht van deze ontwikkelingen en nieuwe vraagstukken lijkt de tijd rijp voor een commissie Grondrechten in het biotechnologische tijdperk.

8. JURISPRUDENTIE

- CE ass., 27 oktober 1995, Recueil Dalloz 1996, Jur. p. 177, m.nt. G. Lebreton (Commune de Morsang-sur-Orge en Ville d’Aix-en-Provence; JCP 1996, II, no. 22630, m.nt. F. Hamon)
- EHRM 26 maart 1985, NJ 1985, 525, m.nt. E.A. Alkema (X en Y t. Nederland)
- EHRM 29 april 2002, NJ 2004, 543, m.nt. EAA (Pretty t. Verenigd Koninkrijk; NJCM-Bull. 2002, p. 910, m.nt. E. Myjer; EHRC 2002, 47, m.nt. J.H. Gerards en H.L. Janssen)
- EHRM (Grote Kamer) 11 juli 2002, NJCM-Bull. 2003, 330, m.nt. P. van Dijk (Christine Goodwin t. Verenigd Koninkrijk; EHRC 2002, 74, m.nt. H. Janssen en J. van der Velde)
- EHRM 12 juni 2003, AB 2003, 437, m.nt. B.C. van Beers en B.P. Vermeulen (Van Kück t. Duitsland; EHRC 2003, 61, m.nt. Gerards)
- EHRM 22 juli 2003 (Y.F. t. Turkije)
- EHRM 9 maart 2004, NJ 2005, 14 (Glass t. Verenigd Koninkrijk)
- EHRM 17 februari 2005, EHRC 2005, 38 (K.A. en A.D. t. België)

- EHRM 16 juni 2005, EHRC 2005, 82, m.nt. J. van der Velde (Storck t. Duitsland)
- EHRM 7 maart 2006, EHRC 2006, 47, m.nt. E. Brems (Evans t. Verenigd Koninkrijk; NJCM-bull. 2006, p. 863, m.nt. C. Forder en J. Whittingham)
- EHRM 5 oktober 2006 (ontv. besl.), EHRC 2007, 23, m.nt. A.C. Hendriks (Trocellier t. Frankrijk)
- EHRM (Grote Kamer) 10 april 2007, NJ 2007, 459, m.nt. J. De Boer (Evans t. Verenigd Koninkrijk; EHRC 2007, 73, m.nt. E. Brems)
- EHRM 13 mei 2008, EHRC 2008, 82, m.nt. E. Brems (Juhnke t. Turkije)
- EHRM 1 april 2010, EHRC 2010, 64, m.nt. A.C. Hendriks (S.H. e.a. t. Oostenrijk)
- EHRC 10 juni 2010, EHRC 2010, 89 m.nt. J. Gerards (Jehova's Witnesses of Moscow t. Rusland)
- EHRM 16 december 2010, EHRC 2011, 40, m.nt. J. Gerards en m.nt. A.C. Hendriks (A, B en C t. Ierland)
- EHRM 26 mei 2011, EHRC 2011, 109, m.nt. A.C. Hendriks (R.R. tegen Polen)
- EHRM 3 november 2011 (Grote Kamer), EHRC 2012, 38, m.nt. B.C. van Beers (S.H. e.a. t. Oostenrijk)
- EHRM 3 juli 2012, EHRC 2012, 157, m.nt. A.C. Hendriks (X. t. Finland)
- EHRM 28 augustus 2012, EHRC 2012, 222, m.nt. N.R. Koffemann (Costa en Pavan t. Italië)
- Hof Arnhem 12 juli 1988, NJ 1989, 761
- Hof 's-Hertogenbosch 10 juli 2012, LJN: BX2343
- HR 22 juni 1973, NJ 1973, 386, m.nt. A.R. Bloembergen (Fluoridering)
- HR 2 juli 1990, NJ 1990, 751, m.nt. Schalken (Wangslijm)
- HR 18 juni 1993, NJ 1994, 347, m.nt. CJHB en EAA (Aidstest I)
- HR 21 oktober 1994, NJ 1996, 346, m.nt. CJHB (RAILS)
- HR 23 november 2001, NJ 2002, 386 en 387, m.nt. Vranken
- HR 12 december 2003, NJ 2004, 117 (AIDS-test II; RvdW 2003, 193, AB 2004, 93, m.nt. T. Zwart; NTBR 2004/4, p. 188-194, m.nt. O. Cherednychenko)
- Ktr. Nijmegen 18 mei 1990, Prg. 1990, 3312
- Nationale Ombudsman 3 maart 2008, AB 2008, 162
- Rb. Arnhem 1 december 2006, LJN: AZ8629
- Rb. 's-Gravenhage 25 januari 2012, LJN: BV6061
- Rb. Leeuwarden 25 augustus 2005, LJN: AU1493
- Rb. Utrecht 16 januari 2007, LJN: AZ6826
- Rb. Zutphen 2 maart 2011, LJN: BQ1266

9. LITERATUUR

- P.H. Banda, Het recht op onaantastbaarheid van het menselijk lichaam, in: A.K. Koekoek, W. Konijnenbelt en F.C.L.M. Crijns (red.), Grondrechten. Commentaar op Hoofdstuk 1 van de herziene Grondwet (Jeukens-bundel), p. 25-252.
- B.C. van Beers, De humaniteit van humane biotechnologie. Juridische perspectieven op menselijke waardigheid en medische biotechnologie (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging 2009-I), Deventer: Kluwer 2009, p. 97-145.

- B.C. van Beers, *Persoon en lichaam in het recht. Menselijke waardigheid en zelfbeschikking in het tijdperk van de medische biotechnologie* (diss. VU Amsterdam), Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2009.
- B.C. van Beers, *Menselijke maakbaarheid, menselijke waardigheid en de mensenrechten. Over de maakbare mens en conflicterende interpretaties van de menselijke waardigheid*, in: NJCM-bulletin 2010-8, p. 997-1016.
- J.A. Bovenberg, *Het Antoni van Leeuwenhoek-recht: pleidooi voor een nieuw grondrecht* (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging 2009-I), Deventer: Kluwer 2009.
- W. Dekkers, C. Hoffer en J.-P. Wils, *Besnijdenis, lichamelijke integriteit en multiculturalisme. Een empirische en normatief-ethische studie*, Budel: Damon 2006.
- D. Dickenson, *Lichaam en eigendom*, Amsterdam: Boom/ Stichting Internationale Spinozaprijs 2006.
- D.P. Engberts, *Met permissie. Morele argumentaties inzake het toestemmingsbeginsel bij de totstandkoming van de Wet Geneeskundige Behandelings-Overeenkomst* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1997.
- I. Geesink and C. Steegers, *Nader gebruik nader onderzocht. Zeggenschap over lichaamsmateriaal*, Den Haag: Rathenau Instituut 2009.
- I. Geesink and C. Steegers, *Nier te koop - Baarmoeder te huur. Wereldwijde handel in lichaamsmateriaal*, Amsterdam: Bert Bakker 2011.
- J.K.M. Gevers, *Beschikken over cellen en weefsels (oratie UvA)*, Deventer: Kluwer 1990.
- A.C. Hendriks, B.J.M. Frederiks en M.A. Verkerk, *Het recht op autonomie in samenhang met goede zorg bezien*, TvG 2008-1, p. 2-18.
- B.J. Koops en M. Prinsen, *Glazen woning, transparant lichaam. Een toekomstblik op huisrecht en lichamelijke integriteit*, NJB 2005, p. 624-630.
- B.J. Koops, *Over 'mensen' en 'mensen'-rechten. De maakbare mens bezien vanuit het perspectief van grondrechten*, in: B.J. Koops, C. Lüthy, A. Nelis en C. Sieburgh (red.), *De maakbare mens. Tussen fictie en fascinatie*, Amsterdam: Bert Bakker 2009, p. 290 e.v.
- A. Kors, *Recht op onaantastbaarheid van het menselijk lichaam*, NCJM-bull. 1981, p. 106-115.
- H.J.J. Leenen, J.K.M. Gevers en J. Legemaate, *Handboek gezondheidsrecht. Deel 1 Rechten van mensen in de gezondheidszorg*, Houten: Bohn Stafleu Van Loghum 2007.
- Nationaal Rapporteur Mensenhandel, *Mensenhandel met het oogmerk van orgaanverwijdering en gedwongen commercieel draagmoederschap*, Den Haag: BNRM 2012.
- E.T.M. Olsthoorn-Heim en C. de Klerk, *Juridische analyse*, in: I. Geesink and C. Steegers (red.), *Nader gebruik nader onderzocht. Zeggenschap over lichaamsmateriaal*, Den Haag: Rathenau Instituut 2009, p. 53-91.
- D.W.J.M. Pessers, *Menselijke waardigheid en het persoonsbegrip in het recht* (preadvies Christen-Juristen Vereniging), Utrecht: Lemma 2005.
- J. Velaers (1996b), *Het menselijk lichaam en de grondrechten*, in: J. Velaers (red.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven*,

het lichaam en de dood, Antwerpen: MAKLU 1996, p. 117-207.

- L.F.M. Verhey, Privacy en lichamelijke integriteit: op zoek naar evenwicht, in: J. Ten Berge, P. Van Buuren, H. Kummeling en B. Vermeulen (red.), De Grondwet als voorwerp van aanhoudende zorg (Burkens-bundel), Zwolle: Tjeenk Willink 1995, p. 145-168.

- B.P. Vermeulen, Wie bepaalt de reikwijdte van de grondrechten? (Preadvies Vereniging Wijsbegeerte van het Recht 1992), R&R 1992 jrg. 21 afl. 1, p. 16-46.

- H.Ph. Visser 't Hooft, De doolhof van het zelfbeschikkingsrecht, in: J. ten Berge, G.J.H. van Hoof, A.Ph. Jaspers en A.H.J. Swart (red.), Recht als norm en aspiratie. Opstellen over recht en samenleving ter gelegenheid van het 350-jarig bestaan van de Utrechtse Juridische Faculteit, Nijmegen: Ars Aequi 1986, p. 379-397.

- P.J.J. Zoontjes, Artikel 11, in: A.K. Koekkoek (red.), De Grondwet. Een systematisch en artikelsgewijs commentaar, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 179-183.

- H. Zwart en C. Hoffer, Orgaandonatie en lichamelijke integriteit. Een analyse van christelijke, liberale en islamitische interpretaties, Best: Damon 1998; en W. Dekkers, C. Hoffer en J.-P. Wils, Besnijdenis, lichamelijke integriteit en multiculturalisme. Een empirische en normatief-ethische studie, Budel: Damon 2006.

10. HISTORISCHE VERSIES

Geen eerdere versies.

NOTEN

1. In het rapport van de Staatscommissie Grondwet 2010 (Rapport Staatscommissie Grondwet, Den Haag 2010 (<http://www.rijksoverheid.nl/bestanden/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/11/11/rapport-staatscommissie-grondwet/rapport-staatscommissie-grondwet.pdf>) wordt voorgesteld om het beginsel van eerbiediging van de menselijke waardigheid in een algemene bepaling op te nemen (zie par. 4.3.6 en 4.3.8). De helft van de commissieleden is bovendien van mening dat het recht op leven en het verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling, eveneens een plaats in de Grondwet verdienen (par. 7.4 en 7.5).
2. Voor een uitgebreidere beschrijving van de totstandkomingsgeschiedenis, zie A. Kors, "Recht op onaantastbaarheid van het menselijk lichaam", NCJM-bull. 1981, p. 106- 115; J.J. Pelle, In de staatsrechtgeleerde wereld. De politieke geschiedenis van hoofdstuk 1 van de Grondwet 1983 (diss. Rotterdam), Arnhem: Gouda Quint 1998, p. 347- 355; P.H. Banda, "Het recht op onaantastbaarheid van het menselijk lichaam", in: A.K. Koekkoek, W. Konijnenbelt en F.C.L.M. Crijns (red.), Grondrechten. Commentaar op Hoofdstuk 1 van de herziene Grondwet (Jeukens- bundel), p. 25- 252; B.C.

- van Beers, Persoon en lichaam in het recht. Menselijke waardigheid en zelfbeschikking in het tijdperk van de medische biotechnologie (diss. VU Amsterdam), Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2009
3. J.F. Wolff (Tweede Kamerlid voor de CPN), geciteerd in Pelle 1998, p. 354.
 4. Kamerstukken II 1976/ 77, 13 872, nr. 17.
 5. Handelingen II 1978/ 79, p. 935.
 6. Kamerstukken II 1976/ 77, 13 872, nr. 11.
 7. Kamerstukken II 1978/ 79, 15 463, nr. 2.
 8. Pelle 1998, p. 352.
 9. Handelingen II 1979/ 80, p. 5678.
 10. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 2.
 11. Op de juridische interpretatieverschillen kom ik terug in m.n. par. 4- 6. Zie over de verschillende ethische en religieuze interpretaties onder meer H. Zwart en C. Hoffer, Orgaandonatie en lichamelijke integriteit. Een analyse van christelijke, liberale en islamitische interpretaties, Best: Damon 1998; en W. Dekkers, C. Hoffer en J.- P. Wils, Besnijdenis, lichamelijke integriteit en multiculturalisme. Een empirische en normatief- ethische studie, Budel: Damon 2006, p. 166- 167.
 12. Kamerstukken II 1978/ 79, 15 463, nr. 2, p. 5.
 13. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 8, p. 1- 2.
 14. EHRM 26 maart 1985, NJ 1985, 525, m.nt. E.A. Alkema (X en Y t. Nederland), [http:// hudoc.echr.coe.int/ sites/ eng/ pages/ search.aspx?i= 001- 57603](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57603).
 15. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 3 (MvT), p. 3.
 16. Kamerstukken II 1978/ 79, 15 463, nr. 2, p. 7.
 17. D.J. Elzinga, R. de Lange en H.G. Hoogers, Van der Pot – Handboek van het Nederlandse staatsrecht, Kluwer: Deventer 2006, p. 400.
 18. Zie L.F.M. Verhey, “Privacy en lichamelijke integriteit: op zoek naar evenwicht”, in: J. Ten Berge, P. Van Buuren, H. Kummeling en B. Vermeulen (red.), De Grondwet als voorwerp van aanhoudende zorg (Burkens- bundel), Zwolle: Tjeenk Willink 1995, p. 158.
 19. Van Beers 2009, p. 100- 101.
 20. Zie bijv. de Wet medisch- wetenschappelijk onderzoek met mensen, de Verklaring van Helsinki van de World Medical Association, en het Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Biogeneeskunde. Zie Van Beers 2009, p. 105- 109 voor een overzicht van de precieze bepalingen waarin deze beginselen en vereisten zijn neergelegd.
 21. Kors 1981, p. 107; Van Beers 2009, p. 111.
 22. Zo ook A. Kors, “Recht op onaantastbaarheid van het lichaam”, NJCM- bull. 1981, p. 107.

23. Zowel door Kappeyne van de Coppello zelf (Kamerstukken II 1976/ 77, 13 872, nr. 10, p. 1) als de auteurs van de nota uit 1978 over de betekenis van het recht op onaantastbaarheid van het lichaam (Kamerstukken II 1978/ 79, 15 463, nr. 2, p. 4).
24. Daarin overweegt de Hoge Raad “dat de toevoeging van stoffen aan het drinkwater teneinde daarmee een geheel buiten de eigenlijke drinkwatervoorziening gelegen doel te dienen daarom een maatregel is van zo ingrijpende aard dat, zonder wettelijke grondslag, niet kan worden aangenomen dat een waterleidingbedrijf daartoe bij de vervulling van de hem in art. 4 lid 1 van de Wet opgedragen taak de vrijheid heeft” (HR 22 juni 1973, NJ 1973, 386 m.nt. A.R. Bloembergen (Fluoridering)). Voor Kappeyne van de Coppello was deze zaak de belangrijkste aanleiding voor indiening van haar amendement.
25. HR 18 juni 1993, NJ 1994, 347, m.nt. CJHB en EAA (Aidstest I).
26. Zie C.A.J.M. Kortmann/ B.P. Vermeulen, Constitutioneel recht, Deventer: Kluwer 2012, p. 483, onder noot 910.
27. Aidstest, r.o. 3.2.
28. HR 12 december 2003, NJ 2004, 117 (AIDS- test II; RvdW 2003, 193, AB 2004, 93, m.nt. T. Zwart; NTBR 2004/ 4, p. 188- 194, m.nt. O. Cherednychenko). Zie verder: J.S. Kortmann, “Nogmaals de verplichte medewerking aan een HIV- test”, WPNR 2004/ 6566, p. 135- 137.
29. Artt. 446 t/ m 468 BW.
30. Zie over de betekenis van artikel 11 bij de totstandkoming van de Wet Geneeskundige Behandelingsovereenkomst: D.P. Engberts, Met permissie. Morele argumentaties inzake het toestemmingsbeginsel bij de totstandkoming van de Wet Geneeskundige Behandelingsovereenkomst (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1997.
31. HR 23 november 2001, NJ 2002, 386 en 387, m.nt. Vranken, r.o. 3.5.2.
32. Kamerstukken II 2010- 2011, 32 711, nr. 3, p. 6- 8 (MvT) (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/32711/kst-32711-3?resultIndex=39&sorttype=1&sortorder=4>).
33. Zie met name de Initiatiefnota Van Dijken (inmiddels Initiatiefnota Eijsink), waarin expliciet wordt ingegaan op artt. 3 en 8 EVRM (Kamerstukken II 2009- 2010, 32 405, nr. 2, p. 11- 12 (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/32405/kst-32405-2?resultIndex=3&sorttype=1&sortorder=4>)). Voor een nadere beschouwing over het voorstel, zie L. ten Haaf, “Een slechte toekomst is geen toekomst. Het belang van het toekomstig kind als rechtvaardiging van gedwongen anticonceptie”, NJB 2012, 1176- 1181. Zie ook de overwegingen van de Gezondheidsraad over art. 11 Gw en gedwongen anticonceptie (Anticonceptie voor mensen met

- een verstandelijke handicap, Den Haag 2002, p. 38).
34. Kamerstukken II 2011–2012, 33 351, nr. 3, p. 8 (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-33351-3.html>).
 35. KNMG, Niet-therapeutische circumcisie bij minderjarige jongens, 2010, p. 13 (<http://knmg.artsennet.nl/web/file?uuid=175a7dff-f20b-42b3-9c04-78fd83f24a3d&owner=a8a9ce0e-f42b-47a5-960e-be08025b7b04&contentid=77973>).
 36. Een goede illustratie is dat lichamelijke letsel in het privaatrecht wordt gekwalificeerd als aantasting in de persoon (art. 6:106 lid 1 sub b). Ook in de context van mensenrechten is deze eenheid van persoon en lichaam te herkennen, met name in de vorm van de menselijke waardigheid. Zo worden in het hoofdstuk Waardigheid (hoofdstuk 1) van het Handvest van de Grondrechten van de EU alle grondrechten samengebracht die zien op de bescherming van de biologische aspecten van het leven, zoals het verbod op slavernij, het recht op leven en het recht op lichamelijke integriteit.
 37. Voor een overzicht, zie met name hoofdstuk 2, 3 en 8 in Van Beers 2009. Over de rol van rituelen en symbolische waarden in de regulering van onze omgang met het gestorven lichaam zie B.C. van Beers, “TV Cannibalism, Body Worlds and Trade in Human Body Parts. Legal-Philosophical Reflections on the Rise of Late Modern Cannibalism”, *Amsterdam Law Forum*, 2012 4(2), p. 65-75 (<http://ojs.uvu.vu.nl/alf/article/view/266/453>).
 38. In het Handvest van de Grondrechten van de EU wordt aan deze eenheid van geest en lichaam gerefereerd in de vorm van een recht op menselijke integriteit (artikel 3).
 39. Kamerstukken II 1978/79, 15 463, nr. 2, p. 6.
 40. “Foltering, lijfstraffen, lichamelijke en geestelijke mishandeling, gedwongen medische experimenten, toedienen van electroshocks aan psychisch gestoorden, gedwongen behandeling van lijders aan venerische ziekten, gedwongen toediening van voedsel tijdens een hongerstaking, toedienen van waarheidsserum aan verdachten, leegpompen van de maag, encefalografie, bloedafname, inenting, röntgenologisch onderzoek, verwondingen, operaties, behandeling door een arts, knippen van de haren” (Kamerstukken II 1978/79, 15 463, nr. 2, p. 4). In de Memorie van Toelichting wordt naar deze opsomming uit de nota verwezen, zie Kamerstukken II 1979/80, 16 068, nr. 3, p. 6-7.
 41. Kamerstukken II 1979/80, 16 068, nr. 3, p. 7.
 42. Kamerstukken II 1979/80, 16 068, nr. 7, p. 4.
 43. Kors 1981, p. 107.
 44. Kamerstukken II 1979/80, 16 068, nr. 3, p. 7.

45. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 4, p. 11.
46. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 068, nr. 3, p. 7.
47. P.J.J. Zoontjes, “Artikel 11”, in: A.K. Koekkoek (red.), De Grondwet. Een systematisch en artikelsgewijs commentaar, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 180.
48. Zie HR 2 juli 1990, NJ 1990, 751, m.nt. Schalken (Wangslijm), r.o. 3.2: “Bij de beoordeling van het middel dient uitgangspunt te zijn dat, ingevolge art. 11 Gr.w, ieder recht heeft op onaantastbaarheid van zijn lichaam, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen. Dit brengt mee dat een bevoegdheid tot het, zonder toestemming van de betrokkene, inbreuk maken op dat recht door het van zijn lichaam afnemen van daarvan deel uitmakend materiaal, zoals wangslijm, slechts kan berusten op een beperking van dat recht welke bij of krachtens de wet uitdrukkelijk is voorzien” (cursivering BvB). De Hoge Raad gebruikt het woord inbreuk, waar op een aantasting (interference) wordt gedoeld.
49. Hof Arnhem 12 juli 1988, NJ 1989, 761.
50. HR 23 november 2001, NJ 2002, 386 en 387, m.nt. Vranken. Voor een uitgebreidere beschouwing, zie onder 4.
51. HR 2 juli 1990, NJ 1990, 751, m.nt. Schalken (Wangslijm).
52. HR 18 juni 1993, NJ 1994, 347, m.nt. CJHB en EAA (Aidstest I); HR 12 december 2003, NJ 2004, 117 (AIDS- test II; RvdW 2003, 193, AB 2004, 93, m.nt. T. Zwart; NTBR 2004/ 4, p. 188- 194, m.nt. O. Cherednychenko); Rb. Leeuwarden 25 augustus 2005, LJN: AU1493; Rb. Arnhem 1 december 2006, LJN: AZ8629; Rb. Utrecht 16 januari 2007, LJN: AZ6826.
53. Rb. ‘s- Gravenhage 25 januari 2012, LJN: BV6061.
54. Rb. Zutphen 2 maart 2011, LJN: BQ1266; Hof ‘s- Hertogenbosch 10 juli 2012, LJN: BX2343.
55. Hof Arnhem 12 juli 1988, NJ 1989, 761; Ktr. Nijmegen 18 mei 1990, Prg. 1990, 3312.
56. Nationale Ombudsman 3 maart 2008, AB 2008, 162.
57. HR 21 oktober 1994, NJ 1996, 346, m.nt. CJHB (RAILS).
58. HR 22 juni 1973, NJ 1973, 386 m.nt. A.R. Bloembergen (Fluoridering).
59. Kortmann/ Vermeulen 2012, p. 483.
60. Verhey 1995, p. 160.
61. Wet op de orgaandonatie (<http://wetten.overheid.nl/BWBR0008066/>).
62. Wet afbreking zwangerschap (<http://wetten.overheid.nl/BWBR0003396/>).
63. Wet toetsing levensbeëindiging (<http://wetten.overheid.nl/BWBR0012410/>).
64. H. Akveld & M. Buijsen, Een juridische verkenning inzake alternatieve beslissystemen rondom orgaandonatie en inzake financiële incentives, Den

- Haag: Ministerie VWS 2008, p. 2.
65. Idem.
66. Zie hierover uitgebreid Van Beers 2009, onder 3.1.3.
67. Zie bijv. H.J.J. Leenen, J.K.M. Gevers en J. Legemaate, Handboek gezondheidsrecht. Deel 1 Rechten van mensen in de gezondheidszorg, Houten: Bohn Stafleu Van Loghum 2007, p. 49 e.v.; B.J. Koops, “Over ‘mensen’ en ‘mensen’- rechten. De maakbare mens gezien vanuit het perspectief van grondrechten”, in: B.J. Koops, C. Lüthy, A. Nelis en C. Sieburgh (red.), De maakbare mens. Tussen fictie en fascinatie, Amsterdam: Bert Bakker 2009, p. 290 e.v.
68. Zie Zwart en Hoffer 1998, p. 65. In deze studie wordt de zelfbeschikkingsbenadering van lichamelijke integriteit als deel van de liberale traditie beschouwd, de andere benadering van lichamelijke integriteit als deel van de christelijke traditie. Deze benaming is enigszins misleidend, omdat sommige klassiek- liberale auteurs, zoals Locke, eveneens christelijk gefundeerde grenzen aan lichamelijke zelfbeschikking erkennen, zoals Zwart & Hoffer ook zelf beamen (p. 74). Bovendien kunnen ook aan het liberalisme grenzen aan lichamelijke zelfbeschikking worden ontleend, namelijk in het geval.
69. In de woorden van Visser 't Hooft: “In deze context [...] hebben we niet meer te maken met de traditionele ‘Abwehr’- functie van de vrijheidsrechten, maar met een veel lastiger konflikt tussen twee fundamentele uitgangspunten: tegenover een aan de integriteitsgedachte (‘inviolabilité’) gekoppeld onvervreemdbaarheidspostulaat (‘inaliénabilité’) staat het recht tot zelfbeschikking (‘auto- détermination’)” (H.Ph. Visser 't Hooft, “De doolhof van het zelfbeschikkingsrecht”, in: J. ten Berge, G.J.H. van Hoof, A.Ph. Jaspers en A.H.J. Swart (red.), Recht als norm en aspiratie. Opstellen over recht en samenleving ter gelegenheid van het 350- jarig bestaan van de Utrechtse Juridische Faculteit, Nijmegen: Ars Aequi 1986, p. 382).
70. Dekkers, Hoffer en Wils 2006, p. 166- 167.
71. Tijdens de totstandkoming van het artikel heeft toenmalig Staatssecretaris van Justitie Haars nog een andere, meer lichaamsgerichte formulering van dit grondrecht voorgesteld: “De waarde van het menselijk lichaam wordt erkend en geëerbiedigd. Inbreuken zijn slechts toegestaan bij of krachtens de wet.” Zie hierover Pelle 1998, p. 351. Met “inbreuken” zijn hier uiteraard geen inbreuken, maar beperkingen bedoeld.
72. Kamerstukken II 1978- 1979, 15 463, nr. 2, p. 5.
73. Zoals Esther Pans in haar proefschrift over de grondslagen van de Wet toetsing levensbeëindiging opmerkt: “Rechter en wetgever hebben bepaald dat euthanasie geen recht is van de patiënt, hetgeen op zichzelf al illustreert

- dat zelfbeschikking niet voorop staat” (E. Pans, De normatieve grondslagen van het Nederlandse euthanasierecht (diss. Amsterdam VU), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 325).
74. Zie met name B. Sluijters, *Geknipt verband* (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 1985; A.C. Hendriks, *In beginsel. De gezondheidsrechtelijke beginselen uitgediept* (oratie Leiden), Leiden: NJCM- Boekerij 2006; A.C. Hendriks, B.J.M. Frederiks en M.A. Verkerk, “Het recht op autonomie in samenhang met goede zorg bezien”, *TvG* 2008, nr. 1, p. 2- 18. Zie ook Gevers over de recente tendens tot relativering van het zelfbeschikkingsrecht (J.K.M. Gevers, “Gezondheidsrecht: ontwikkelingen en reflecties: Henk Leenen- lezing”, *TvG* 2010, 34(5), p. 363- 371).
75. D.W.J.M. Pessers, *Big Mother. Over de personalisering van de publieke sfeer* (oratie VU), Den Haag: Boom 2003, m.n. p. 16- 18; B.C. van Beers, “Menselijke maakbaarheid, menselijke waardigheid en de mensenrechten. Over de maakbare mens en conflicterende interpretaties van de menselijke waardigheid”, *NJCM- bulletin* 2010- 8, p. 997- 1016, §3; Visser ‘t Hooft 1986; W. van der Burg en H. Oevermans, “Grondrechten in de gezondheidszorg. Beperkingen van de gangbare grondslagenbenadering”, in: W. van der Burg en P. Ippel (red.), *De Siamese tweeling. Recht en moraal in de biomedische praktijk*, Assen 1994, p. 187- 202.
76. D.P. Engberts, *Met permissie. Morele argumentaties inzake het toestemmingsbeginsel bij de totstandkoming van de Wet Geneeskundige Behandelings- Overeenkomst* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1997, p. 265; Van Beers 2009, §3.1; G.A. den Hartogh, *Gift of bijdrage? Over morele aspecten van orgaandonatie*, Den Haag: Rathenau Instituut 2003, p. 52- 53. Bovenberg neemt op dit punt een bijzondere positie in. Ook hij is van mening dat in artikel 11 louter een afweerrecht besloten ligt, maar pleit voor uitbreiding van het grondrecht richting een recht op zelfbeschikking (J.A. Bovenberg, *Het Antoni van Leeuwenhoek- recht: pleidooi voor een nieuw grondrecht* (Handelingen Nederlandse Juristen- Vereniging 2009- I), Deventer: Kluwer 2009, p. 92 e.v.
77. Zie Verhey 1995, p. 160- 161; Elzinga/ De Lange/ Hoogers 2006, p. 400- 401.
78. Elzinga/ De Lange/ Hoogers 2006, p. 401.
79. Zie hoofdstuk 7 uit P. Mendelts, *Interpretatie van grondrechten. Grondrechtenclaims en verschuivingen in de reikwijdte van grondrechten* (diss. Utrecht), Deventer 2002.
80. B.P. Vermeulen (1992), “Wie bepaalt de reikwijdte van de grondrechten?” (Preadvies Vereniging Wijsbegeerte van het Recht 1992), *R&R* 1992 jrg. 21 afl. 1, p. 16- 46.

81. Zie over deze twee aspecten van menselijke waardigheid onder meer:
D.W.J.M. Pessers, *Menselijke waardigheid en het persoonsbegrip in het recht* (preadvies Christen- Juristen Vereniging), Utrecht: Lemma 2005; en B.C. van Beers (2009a), *De humaniteit van humane biotechnologie. Juridische perspectieven op menselijke waardigheid en medische biotechnologie* (Handelingen Nederlandse Juristen- Vereniging 2009- I), Deventer: Kluwer 2009, p. 97- 145.
82. CE ass., 27 oktober 1995, Recueil Dalloz 1996, Jur. p. 177, m.nt. G. Lebreton (Commune de Morsang- sur- Orge en Ville d'Aix- en- Provence; JCP 1996, II, no. 22630, m.nt. F. Hamon). Zie hierover uitgebreid Van Beers 2009, p. 58- 66.
83. Mendelts 2002, p. 220.
84. HR 23 november 2001, NJ 2002, 386 en 387, m.nt. Vranken.
85. Zo ook Engberts over de omvang van het zelfbeschikkingsrecht in art. 7:450 BW, waarin eveneens het toestemmingsvereiste is neergelegd: “Het is duidelijk dat het hier gaat om een negatieve keuzevrijheid: de patiënt blijft verschoond van verrichtingen die hij niet wenst te ondergaan. Het is goed om te bedenken dat wanneer met betrekking tot medische handeling wordt gesproken over autonomie of zelfbeschikking van de patiënt in feite wordt verwezen naar het uitgangspunt dat in art. 450 lid 1 WGBO is geformuleerd. Het toestemmingsvereiste brengt in lijn met art. 11 Gw derhalve een afweerrecht of schildrecht onder woorden, niet een claimrecht op grond waarvan aanspraken op bepaalde verrichtingen zouden kunnen worden afgedwongen” (D.P. Engberts en L.E. Kalkman- Bogerd (red.), *Gezondheidsrecht*, Houten: Bohn Stafleu van Loghum 2006, p. 23).
86. J. Velaers, “Het menselijk lichaam en de grondrechten”, in: J. Velaers (red.) *Over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, het lichaam en de dood*, Antwerpen: MAKLU 1996, p. 157.
87. EHRM 29 april 2002, NJ 2004, 543, m.nt. EAA (Pretty t. Verenigd Koninkrijk; NJCM- Bull. 2002, p. 910, m.nt. E. Myjer; EHRC 2002, 47, m.nt. J.H. Gerards en H.L. Janssen), r.o. 39. Zie ook G.A. den Hartogh, “Het Europese Hof over hulp bij suïcide”, *Ars Aequi* 2003, p. 96- 101; en Van Beers 2009, p. 183- 189.
88. Idem, r.o. 61.
89. Idem, r.o. 62.
90. Zie Pretty t. Verenigd Koninkrijk, r.o. 63: “The imposition of medical treatment, without the consent of a mentally competent adult patient, would interfere with a person’s physical integrity in a manner capable of engaging the rights protected under Article 8 §1 of the Convention.” Zie verder onder meer: EHRM 22 juli 2003 (Y.F. t. Turkije), r.o. 33; EHRM 9 maart 2004, NJ

- 2005, 14 (Glass t. Verenigd Koninkrijk), r.o. 70 en 82; EHRM 16 juni 2005, EHRC 2005, 82, m.nt. J. van der Velde (Storck t. Duitsland); EHRM 5 oktober 2006 (ontv. besl.), EHRC 2007, 23, m.nt. A.C. Hendriks (Trocellier t. Frankrijk), r.o. 1; EHRM 13 mei 2008, EHRC 2008, 82, m.nt. E. Brems (Juhnke t. Turkije), r.o. 71; EHRM 3 juli 2012, EHRC 2012, 157, m.nt. A.C. Hendriks (X. t. Finland), r.o. 212
91. Voor het eerst in EHRM 7 maart 2006, EHRC 2006, 47, m.nt. E. Brems (Evans t. Verenigd Koninkrijk; NJCM- bull. 2006, p. 863, m.nt. C. Forder en J. Whittingham). Bevestigd in hoger beroep: EHRM (Grote Kamer) 10 april 2007, NJ 2007, 459, m.nt. J. De Boer (Evans t. Verenigd Koninkrijk; EHRC 2007, 73, m.nt. E. Brems).
92. EHRM 1 april 2010, EHRC 2010, 64, m.nt. A.C. Hendriks (S.H. e.a. t. Oostenrijk), r.o. 58. Bevestigd in hoger beroep: EHRM 3 november 2011 (Grote Kamer), EHRC 2012, 38, m.nt. B.C. van Beers (S.H. e.a. t. Oostenrijk), r.o. 80.
93. Zie onder meer EHRM (Grote Kamer) 11 juli 2002, NJCM- Bull. 2003, 330, m.nt. P. van Dijk (Christine Goodwin t. Verenigd Koninkrijk; EHRC 2002, 74, m.nt. H. Janssen en J. van der Velde); en EHRM 12 juni 2003, AB 2003, 437, m.nt. B.C. van Beers en B.P. Vermeulen (Van Kück t. Duitsland; EHRC 2003, 61, m.nt. Gerards).
94. EHRM 16 december 2010, EHRC 2011, 40, m.nt. J. Gerards en m.nt. A.C. Hendriks (A, B en C t. Ierland).
95. Zie Evans t. Verenigd Koninkrijk; en S.H. e.a. t. Oostenrijk.
96. EHRM 28 augustus 2012, EHRC 2012, 222, m.nt. N.R. Koffemann (Costa en Pavan t. Italië).
97. EHRM 26 mei 2011, EHRC 2011, 109, m.nt. A.C. Hendriks (R.R. tegen Polen).
98. EHRM 17 februari 2005, EHRC 2005, 38 (K.A. en A.D. t. België), r.o. 83. Voor een uitgebreide beschouwing, zie S. Gutwirth en P. de Hert, “De seks is hard maar seks (dura sex, sed sex). Het arrest K.A. en A.D. tegen België”, *Panopticon* 2005- 3, p. 1- 14; M. Fabre- Magnan, “Le sadisme n’est pas un droit de l’homme”, *Recueil Dalloz* 2005, Chron. p. 2973- 2981; en Van Beers 2009, p. 205- 212.
99. EHRC 10 juni 2010, EHRC 2010, 89 m.nt. J. Gerards (Jehova’s Witnesses of Moscow t. Rusland), r.o. 136.
100. Zie met name Evans t. Verenigd Koninkrijk (Grote Kamer), r.o. 81.
101. Zie met name het rapport van de Commissie- Grondrechten in het digitale tijdperk (Kamerstukken II 2000/ 01, 27 460, nr. 1, bijlage 1); en van de Staatscommissie Grondwet 2010, hoofdstuk 8.
102. Voor bronnen, zie het grondwetscommentaar over deze artikelen.

103. B.J. Koops, H. van Schooten en M. Prinsen, *Recht naar binnen kijken. Een toekomstverkenning van huisrecht, lichamelijke integriteit en opsporingstechnieken*, Den Haag: SDU 2004, ITeR sel 70.
104. B.J. Koops en M. Prinsen, “Glazen woning, transparant lichaam. Een toekomstblik op huisrecht en lichamelijke integriteit”, *NJB* 2005, p. 624- 630, §3.3.
105. Zie hierover onder meer C. Trouet, *Van lichaam naar lichaamsmateriaal. Recht en het nader gebruik van cellen en weefsels*, Antwerpen: Intersentia 2003.
106. Verordening (EG) nr. 1394/ 2007 inzake geneesmiddelen voor geavanceerde therapie en tot wijziging van Richtlijn 2001/ 83/ EG en van Verordening (EG) nr. 726/ 2004.
107. Zie onder meer I. Geesink and C. Steegers, *Nier te koop - Baarmoeder te huur. Wereldwijde handel in lichaamsmateriaal*, Amsterdam: Bert Bakker 2011 ; C. Waldby and R. Mitchell, *Tissue economies. Blood, organs, and cell lines in late capitalism*, Durham/ London: Duke University Press 2007; D. Dickenson, *Body shopping. Converting body parts to profit*, Oxford: Oneworld Publications 2009.
108. D. Dickenson, *Lichaam en eigendom*, Amsterdam: Boom/ Stichting Internationale Spinozaprijs 2006, p. 55.
109. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 8, p. 7. Zie hierover ook P.H. Blok, “Is er privé- leven na de dood?”, *NJB* 203, p. 273- 278; Van Beers 2009, p. 555- 564; en Leenen/ Gevers/ Legemaate 2007, p. 60.
110. Art. 148 t/ m 151 Sr.
111. Zie met name J.K.M. Gevers, *Beschikken over cellen en weefsels* (oratie UvA), Deventer: Kluwer 1990; Verhey 1995, p. 161; Bovenberg 2009, p. 69- 70; Leenen/ Gevers/ Legemaate, p. 57; E.T.M. Olsthoorn- Heim en C. de Klerk, “Juridische analyse”, in: I. Geesink and C. Steegers (red.), *Nader gebruik nader onderzocht. Zeggenschap over lichaamsmateriaal*, Den Haag: Rathenau Instituut 2009, p. 56- 57.
112. Zie Kamerstukken II 1989/ 90, 21 561, nr. 3, p. 49; en Kamerstukken II 1989/ 90, 19218, nr. 43. Zie ook Olsthoorn- Heim en De Klerk 2009, p. 56- 57. Voor een overzicht van de wetenschappelijke discussie die daarop volgde, zie Bovenberg 2009, p. 69, voetnoot 18.
113. De geleidelijke integratie van deze vier technologieën wordt ook wel NBIC- convergentie genoemd.
114. Zie over het verband tussen NBIC- convergentie en veranderende opvattingen over het menselijk lichaam: T. Swierstra, M. Boenink, B. Walhout en R. van Est (red.), *Leven als bouw pakket. Ethisch verkennen van een nieuwe technologische golf*, Den Haag: Rathenau Instituut 2009 (<http://>

- www.rathenau.nl/downloadfile.asp?ID= 1725). Zie met name de bijdrage van Schermer in deze bundel over veranderende opvattingen over lichamelijke integriteit in verband met brein- machine- interacties (p. 41- 42).
115. B.J. Koops, C. Lüthy, A. Nelis en C. Sieburgh (red.), *De maakbare mens. Tussen fictie en fascinatie*, Amsterdam: Bert Bakker 2009.
 116. Zie B.J. Koops, “Over ‘mensen’ en ‘mensen’- rechten. De maakbare mens bezien vanuit het perspectief van grondrechten”, in: B.J. Koops, C. Lüthy, A. Nelis en C. Sieburgh (red.), *De maakbare mens. Tussen fictie en fascinatie*, Amsterdam: Bert Bakker 2009, p. 307.
 117. Onduidelijk is wat men hier verstaat onder ‘eugenetische praktijken’. In de literatuur wordt een onderscheid gemaakt tussen staatseugenetica en liberale eugenetica. Waarschijnlijk doelt men hier uitsluitend op staatseugenetica.
 118. Kamerstukken II 1979/ 80, 16 086, nr. 4, p. 14.
 119. Zie onder meer art. 21 Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Biogeneeskunde; art. 15 lid 2 Universal Declaration on Bioethics and Human Rights; art. 4 Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights; art. 12 Richtlijn 2004/ 23/ EC; art. 20 Richtlijn 2002/ 98. Zie ook Guiding Principle 5 of the World Health Organisation Guiding Principles on Human Cell, Tissue and Organ Transplantation (laatste versie 2010); en de Declaration of Istanbul on Organ Trafficking and Transplant Tourism.
 120. Zie onder meer art. 2 en 7 Wet op de orgaandonatie; art. 2 lid 1 en art. 4 lid 2 Wet inzake bloedvoorziening; art. 5 lid 2 en art. 8 lid 2 io. art. 27 Embryowet; en art. 9 Wet foetaal weefsel. Op het moment van schrijven is de Wet zeggenschap lichaamsmateriaal nog in voorbereiding, zodat het verbod op commerciële uitwinning van overig lichaamsmateriaal nog niet wettelijk is vastgelegd.
 121. Zie bijv. C. Fabre, *Whose body is it anyway? Justice and the integrity of the person*, Oxford: Clarendon Press 2006; J. Harris and C. Erin, “An ethically defensible market in human organs”, *British Medical Journal* 2002, 325, p. 114- 115. Ook in Nederland is dit argument te horen, zie bijv. M. Zuijderland, “Baas over eigen organen” *NRC Handelsblad*, 11 augustus 2011.
 122. NVOG, Standpunt gameetdonatie in een systeem van faire wederkerigheid, 14 oktober 2011 ([http:// www.nvog- documenten.nl/ index.php?pagina= / richtlijn/ item/ pagina.php&richtlijn_id= 900](http://www.nvog-documenten.nl/index.php?pagina=/richtlijn/item/pagina.php&richtlijn_id=900)).
 123. Over de Geertgen- kliniek, waar dergelijke ruildonatie wordt toegepast (‘mijn sperma voor jouw eicel’) zijn kamervragen gesteld (*Aanhangsel Handelingen II 2011/ 12*, nr. 761). Minister Schippers geeft in haar antwoord op deze vragen aan zich nog te willen beraden op de vraag of dit een ongeoorloofde vorm van beloning voor donatie is.
 124. Over deze eicelbank, opgericht door Bart Fauser van het Universitair Medisch

- Centrum Utrecht, zijn kamervragen gesteld (Aanhangsel Handelingen II 2011/ 12, nr. 1162). Minister Schippers geeft in haar antwoord op deze vragen aan eerst de visie van de beroepsgroep af te wachten ten aanzien van de vraag wat een redelijke vergoeding is voor eiceldonatie.
125. Zie bijv. I. Geesink and C. Steegers, Nier te koop - Baarmoeder te huur. Wereldwijde handel in lichaamsmateriaal, Amsterdam: Bert Bakker 2011; en F. Ambagtsheer and W. Weimar, "A criminological perspective: why prohibition of organ trade is not effective and how the Declaration of Istanbul can move forward", *Am J Transplant*, 2012 12(3), p. 571- 5.
126. Kamerstukken II, 2011–2012, 33 000 VI, nr. 69.
127. Nationaal Rapporteur Mensenhandel, Mensenhandel met het oogmerk van orgaanverwijdering en gedwongen commercieel draagmoederschap, Den Haag: BNRM 2012 ([http:// www.nationaalrapporteur.nl/ Images/ mensenhandel- met- het- oogmerk- van- orgaanverwijdering- en- gedwongen-commercieel- draagmoederschap- \(2012\)_tcm63- 452065.pdf](http://www.nationaalrapporteur.nl/Images/mensenhandel-met-het-oogmerk-van-orgaanverwijdering-en-gedwongen-commercieel-draagmoederschap-(2012)_tcm63-452065.pdf)).
128. Nationaal Rapporteur Mensenhandel, Mensenhandel met het oogmerk van orgaanverwijdering en gedwongen commercieel draagmoederschap, Den Haag: BNRM 2012 ([http:// www.nationaalrapporteur.nl/ Images/ mensenhandel- met- het- oogmerk- van- orgaanverwijdering- en- gedwongen-commercieel- draagmoederschap- \(2012\)_tcm63- 452065.pdf](http://www.nationaalrapporteur.nl/Images/mensenhandel-met-het-oogmerk-van-orgaanverwijdering-en-gedwongen-commercieel-draagmoederschap-(2012)_tcm63-452065.pdf)).

CITEER SUGGESTIE

B.C. van Beers, Commentaar op artikel 11 van de Grondwet, in: E.M.H. Hirsch Ballin en G. Leenknecht (red.), *Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet*, webeditie 2019 (www.Nederlandrechtsstaat.nl).