

# VU Research Portal

## **Driemaal belangenafweging in de Aidstest-zaak** van Ommeren, Frank

**published in**  
NJCM-bulletin: Nederlands tijdschrift voor de mensenrechten  
1994

[Link to publication in VU Research Portal](#)

**citation for published version (APA)**  
van Ommeren, F. (1994). Driemaal belangenafweging in de Aidstest-zaak: Nawoord op de reactie van L.F.M. Verhey. *NJCM-bulletin: Nederlands tijdschrift voor de mensenrechten*, 19(3), 240.

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

**E-mail address:**  
[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

## DRIEMAAL BELANGENAFWEGING IN DE AIDSTEST-ZAAK

### Nawoord op de reactie van L.F.M. Verhey

*In het vorige NJCM-Bulletin (pp. 115-125) discussieerden F.J. van Ommeren en L.F.M. Verhey over de beoordelingskaders, het schadebeperkingsbeginsel en de voorzienbaarheid van de beperkingsgrond in de aidstest-zaak. Van Ommeren zond het Bulletin nog een nawoord bij de reactie van Verhey. Door een fout bij de postbezorging bereikte dit nawoord de redactie te laat om nog te worden geplaatst in het vorige nummer. Het nawoord is hieronder alsnog opgenomen.*

1. Uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is de eis kenbaar dat de beperkingsgrond van een grondrecht voorzienbaar moet zijn. Verhey is van mening dat in de aidstest-zaak de beperkingsgrond vooraf voorzienbaar was. Naar mijn mening daarentegen waren de toepasselijkheid en het doorslaggevend gewicht van het schadebeperkingsbeginsel in casu niet vooraf voorzienbaar. Zie hier ons dispuut in een notedop.
2. Waaruit blijkt – vooraf – dat het schadebeperkingsmiddel zo zwaar zal wegen dat een inbreuk op de lichamelijke integriteit gerechtvaardigd is? Dat is de hamvraag. Waarom leidt het schadebeperkingsbeginsel *bijvoorbeeld* niet slechts tot de conclusie dat de kosten van de aidstest van het slachtoffer door de dader moeten worden betaald? Het is jammer dat in de benadering van Verhey dit soort vragen buiten beeld blijft. (Voor alle zekerheid: vergoeding van de onkosten gaat naar mijn idee niet ver genoeg, maar niet valt in te zien dat de inbreuk op het grondrecht in casu vooraf voorzienbaar is.)
3. Verhey stelt dat de Hoge Raad het geschil niet in de sleutel van botsingen van grondrechten plaatst. Het is ietwat merkwaardig dat Verhey niet opmerkt hoe zwaar de Hoge Raad leunt op de conclusie van A-G Koopmans: het is de A-G die de schijnwerpers richt op het schadebeperkingsbeginsel. Volgens de A-G is de onderhavige casus "een klassiek geval van botsende grondrechten".
4. Verhey leest in mijn bijdrage dat ik van mening ben dat een belangenafweging als in deze zaak verricht niet bij de rechter, maar bij de wetgever thuis hoort. Ik schrijf echter dat de wetgever voor een duidelijke specifieke beperkingsgrond dient te zorgen. Dat is niet precies hetzelfde. Een specifieke wettelijke beperkingsgrond sluit belangenafweging bij de rechter niet uit, maar maakt de beperkingsgrond veel beter voorzienbaar.
5. In zijn reactie zegt Verhey dat onvoorzienbaarheid van de beperking tot de conclusie moet leiden dat de vordering van het slachtoffer niet had kunnen worden toegewezen. Deze gevolgtrekking zou ik niet direct voor mijn rekening willen nemen: zij gaat een stap te ver. Wel is de minder vergaande conclusie gerechtvaardigd dat naar huidig Nederlands recht aan de voorzienbaarheidseis niet al te zwaar wordt getild.