

GEHEIMHOUDINGSPLICHT

Jan Vande Moortel

I. Inleiding

In de voorbereidende werken bij het redigeren van het Strafwetboek in 1867, alsook bij de invoering van de Nederlandstalige versie in 1964, werden geen commentaren opgenomen rond het artikel over het beroepsgeheim. De draagwijdte van het beroepsgeheim moet dan ook gezocht worden in de interpretatie van de gebruikte omschrijving in het wetsartikel zelf. Het doel moet zijn dat men probeert te komen tot een beroepsgeheim dat in de praktijk als norm kan worden nageleefd.

Er zal daarom worden geprobeerd om een duidelijke lijn te trekken binnen het beroepsgeheim en dit door het maken van reflecties rond een aantal woorden of woordgroepen van art. 458 Sw.

Terloops weze opgemerkt dat in de Code van de Geneeskundige Plichtenleer een zeer uitgebreid hoofdstuk is gewijd aan het beroepsgeheim. De hiernavolgende beschouwingen zullen hier en daar afwijken van de toepassingen uitgeschreven in de Code van de Geneeskundige Plichtenleer. Vermits de Code nog geen juridische bindende kracht heeft, is een afwijkende mening accepteerbaar en navolgbaar.

II. Het Wetsartikel

Strafwetboek: artikel 458

“Geneesheren, heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd frank tot vijfhonderd frank”

Strafwetboek: artikel 458bis

“Eenieder, die uit hoofde van zijn staat of beroep houder is van geheimen en die hierdoor kennis heeft van een misdrijf zoals omschreven in de artikelen 372 tot 377, 392 tot 394, 396 tot 405ter, 409, 423, 425 en 426, gepleegd op een minderjarige kan, onverminderd de verplichtingen hem opgelegd door artikel 422bis, het misdrijf ter kennis brengen van de procureur des Koning, op voorwaarde dat hij het slachtoffer heeft onderzocht of door het slachtoffer in vertrouwen werd genomen, er een ernstig en dreigend gevaar bestaat voor de psychische of fysieke integriteit van de betrokkenen en hij deze integriteit zelf of met hulp van anderen niet kan beschermen.”

III. Voor wie geldt de geheimhoudingsplicht?

Artikel 458 van het Strafwetboek bepaalt dat artsen, heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen gebonden zijn door een geheimhoudingsplicht.

Uit deze formulering blijkt dat iedereen gehouden is tot een geheimhouding voorzover men uit hoofde van zijn staat of beroep kennis heeft van geheimen. De vermelding artsen, heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers en vroedvrouwen is dan ook in dat opzicht een overbodige opsomming. Anders ware geweest indien het woordje "andere" niet bij "personen" had gestaan. In dat geval waren de artsen (heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen) sowieso tot geheimhouding gehouden, zelfs indien ze niet uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen. Door de vermelding "andere", zijn de artsen (heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen) ook personen die slechts tot een geheimhouding gehouden zijn voor geheimen die ze uit hoofde van hun staat of beroep hebben vernomen; de opsomming van artsen enz. is dan ook in principe een overbodige en daardoor een tot verwarring aanleiding gevende opsomming.

De gevolgen hiervan zijn:

- a. dat ook receptionisten, telefonisten, poetsvrouwen, ... gehouden zijn tot geheimhouding mits het uiteraard gaat om geheimen. Wat geheimen zijn zal verder besproken worden.
- b. dat artsen en alle andere personen slechts tot geheimhouding gehouden zijn in zover zij kennis hebben gekregen van die geheimen uit hoofde van hun staat of beroep.
- c. dat de geheimhoudingsplicht ook geldt buiten het strikt medisch kader; zo zijn alle welzijnswerkers tot geheimhouding gehouden voorzover aan de andere voorwaarden van de wet is voldaan.

IV. De geheimhouding geldt slechts voor geheimen waarvan men uit hoofde van zijn staat of beroep kennis heeft gekregen

Uit hoofde van hun beroep

1. In de rechtsliteratuur wordt de opvatting verdedigd dat de arts die iemand aan een medisch onderzoek onderwerpt in opdracht van een derde persoon (b.v. een werkgever een verzekeringsmaatschappij) niet gehouden is tot het beroepsgeheim. Dezelfde redenering wordt gevolgd voor de gerechtsdeskundigen die in opdracht van een Hof of Rechtbank handelen.

De redenering, die hierbij wordt gevolgd is dat men voorhoudt dat deze personen een opdracht uitvoeren en aldus hun beroep niet uitoefenen.

Deze redenering is vergezocht en onlogisch. Een adviserende arts van een ziekenfonds, een gerechtsdeskundige, een arts-inspecteur van het RIZIV, een controle-arts, enz. oefenen ook een beroep uit. Er vanuit gaan dat een arts slechts zijn beroep uitoefent indien hij als 'behandelende' arts optreedt druist in tegen de werkelijkheid.

Het is dan ook beter er vanuit te gaan dat elke arts, in welke functie ook doch binnen de uitoefening van zijn beroep, en elke andere persoon die uit hoofde van zijn beroep kennis draagt van geheimen, gehouden is tot het beroepsgeheim.

Het feit dat men bij een bepaalde beroepsuitoefening toch geheimen mag bekendmaken, een verslag mag opmaken, enz. is het gevolg van de uitzondering die in het artikel op het beroepsgeheim zelf is opgenomen meer bepaald: 'bekendmaken buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken'. In deze redenering mag niet zwaar getild worden aan het woordje 'verplicht'. Verplichten mag dan niet beschouwd worden als een individueel opgelegd bevel, maar wel als een uitvoering van datgene wat door de wetgever is georganiseerd, een dwingende wetsbepaling.

2. Opdat iets onder de geheimhoudingsplicht valt, is vereist dat men kennis krijgt van geheimen uit hoofde van zijn beroep (of zie

verder: uit hoofde van zijn staat). Een geheim dat verteld wordt van vriend tot vriend valt niet onder het artikel uit het Strafwetboek.

Zo kan het niet naleven van een geheimhoudingsverzoek door een niet beroepshalve optredend vertrouwenspersoon niet strafrechtelijk gesanctioneerd worden. Uiteraard blijft in deze situatie de morele verplichting tot geheimhouding bestaan doch deze is juridisch niet afdwingbaar. De beoordeling of iets verteld wordt binnen of buiten de beroepsuitoefening dient te gebeuren, niet door de persoon die al dan niet tot geheimhouding gehouden is, maar door degene omtrent wie het geheim gaat. Indien ouders b.v. iets vertrouwelijks vertellen aan de opvoeder op de school van hun kind, dan is deze opvoeder gehouden tot geheimhouding; indien ouders aan de buurman, toevallig, opvoeder, iets vertellen over de opvoedingsproblemen met hun kind en dit niet omdat hij opvoeder is maar een begripvolle buurman, dan is deze buurman niet tot geheimhouding verplicht.

Uit hoofde van hun staat

- 2.1 In de rechtsliteratuur mijdt men elke uitleg over de betekenis van het woordje 'staat'. Het woordje 'staat' wordt in het van Daele woordenboek onder meer omschreven in de betekenis van burgerlijke staat, zo onder meer 'het gehuwd zijn met'. Het toepassen van deze betekenis houdt in dat de echtgenoot van iemand die uit hoofde van zijn beroep gehouden is tot het beroepsgeheim ook een geheimhoudingsplicht heeft. Rekening houdend met het feit dat het nieuw artikel 213 van het B.W. inhoudt dat echtgenoten elkaar bijstand verschuldigd zijn en deze wetsbepaling van dwingend recht is, betekent deze reflectie dat de verplichting tot bijstand in overeenstemming kan gebracht worden met de geheimhoudingsplicht. Bijstand houdt een morele ondersteuning in; in de praktijk zal morele ondersteuning dikwijls gevraagd worden n.a.v. schokkende gebeurtenissen binnen de beroepsuitoefening. Vasthouden aan een strikte toepassing van het beroepsgeheim, zijnde het eveneens bestaan van een geheimhoudingsplicht ten aanzien van de echtgenoot, houdt automatisch in dat artikel 213 B.W. uitgehold wordt.

Uiteraard blijft men maar tot geheimhouding gehouden indien men kennis krijgt van geheimen uit hoofde van die burgerlijke staat. Zo zal b.v. de echtgenote die vaststelt dat bij haar arts-echtgenoot een misdadiger voor verzorging komt, naargelang de feitelijke situatie al dan niet gehouden zijn tot de geheimhoudingsplicht:

- a. indien zij als secretaresse, telefoniste, enz. bij haar echtgenoot werkt is zij sowieso uit hoofde van haar beroep gehouden tot geheimhouding
- b. indien haar echtgenoot haar 's avonds mededeelt dat hij bezoek gekregen heeft van een bepaalde gekende

misdadiger, zal zij gehouden zijn tot de geheimhouding uit hoofde van haar staat

- c. maar, indien zij toevallig de misdadiger ziet binnengaan in het kabinet van haar echtgenoot, is zij niet tot geheimhouding gehouden vermits ook een toevallige voorbijganger hetzelfde zou kunnen gezien hebben.

Geldt deze regeling ook voor wettelijk samenwonenden? Het antwoord hierop is negatief vermits tussen hen geen bijstandsverplichting bestaat.

- 2.2 De betekenis 'staat' kan eveneens toegepast worden om vrijwillige helpers in een georganiseerd verband (b.v. in een tehuis, opvangcentrum) die kennis krijgen van geheimen die hen zijn toevertrouwd een geheimhoudingsplicht op te leggen. Een toevallige hulpverlening (b.v. bij een verkeersongeval) daarentegen kan geen aanleiding geven tot een geheimhoudingsplicht.

Het georganiseerd verband is een noodzakelijke vereiste om op grond van het begrip "staat" eenzelfde geheimhoudingsverplichting te hebben als een beroepsbeoefenaar. De hulpverkrijger zal immers in deze situatie niet het onderscheid (kunnen) maken tussen iemand die beroepshalve contact heeft en iemand die als vrijwilliger meewerkt. Het woordje 'staat' wordt dan gebruikt in de betekenis van 'positie'; men treedt op, men bekleedt dezelfde positie als de beroepshalve optredende welzijnswerker.

- 2.3 Dat stagiairs en studenten in de welzijnszorg ook aan een beroepsgeheim onderworpen zijn, wordt algemeen aanvaard. Vermits zij evenwel hun toekomstig beroep (nog) niet uitoefenen, is toepassing maken van het woordje "staat" de reden waarom zij ook zijn onderworpen aan de geheimhoudingsplicht. Het schenden van de geheimhoudingsplicht is een fout die aanleiding geeft tot aansprakelijkheid indien hierbij schade wordt veroorzaakt. Vermits de onderwijzer met inbegrip van de stagementor aansprakelijk kan worden gesteld indien de student/stagiair door zijn fout schade toebrengt aan een hulpvrager is het van belang de student/stagiair te wijzen op zijn geheimhoudingsplicht. De plicht tot geheimhouding wordt dan ook best in een door de student/stagiair ondertekend stagecontract opgenomen. Zelfs indien de geheimhoudingsplicht buiten de stage-uren wordt geschonden door de student/stagiair, zal de onderwijzer/stagementor persoonlijk aansprakelijk zijn omwille van het feit dat men een persoon in opleiding niet heeft gewezen op de plicht tot geheimhouding.

- .4 Door de toepassing van het woord 'staat', kan men nog bezwaarlijk spreken over een 'beroepsgeheim'.

Het artikel 458 Sw. sanctioneert dan ook de schending van een 'geheimhoudingsplicht' en niet alleen de schending van een 'beroepsgeheim'.

V. Geheimen

1. Wie bepaalt wat geheim is?

De kernvraag bij de bespreking van de geheimhoudingsplicht is de vraag wat onder het begrip 'geheim' valt. Vermits iedereen iets als geheim beschouwt, is de vraag wie nu in de praktijk bepaalt wat geheim is en wat niet. Moet dit worden bepaald door de maatschappij, of door de hulpvrager of door de welzijnswerker?

1.1 De wetgever/maatschappij

Er kan niet ontkend worden dat het beroepsgeheim in zekere mate een algemeen belang heeft. Het is juist om die reden dat het schenden van de geheimhoudingsplicht strafrechtelijk gesanctioneerd wordt. Het is niet aan een individu om de inhoud van een strafrechtsregel te bepalen. De maatschappij, vertegenwoordigd door het Openbaar Ministerie, zal de vervolging instellen en desgevallend een straf vorderen. Los daarvan is een individu vrij om bij de schending van de geheimhoudingsplicht al dan niet een burgerlijke schadevergoeding te vorderen; het is hierbij trouwens niet noodzakelijk dat het schenden van de geheimhoudingsplicht strafrechtelijk gesanctioneerd wordt of kan worden.

Dat de maatschappij er moet voor zorgen dat er een geheimhoudingsplicht bestaat is inherent verbonden aan de vaststelling dat een gelijkheid tussen burgers slechts kan verwezenlijkt worden indien bepaalde waarheden omtrent een bepaalde persoon niet publiek gemaakt worden. De maatschappij moet er daarom voor zorgen dat iemand die kennis heeft van geheimen over een persoon, dit niet als macht over die persoon kan gebruiken. Het geheim van een bepaalde persoon – meer in het bijzonder indien het zijn eigen lichaam of psyche betreft – is juist het eigene van de mens en de basis van een samenleving. Het is juist omdat men de beroepsbeoefenaar door de kennis van geheimen geen bijkomende (chantage) macht wil geven, dat schending van de geheimhoudingsplicht strafrechtelijk gesanctioneerd wordt.

De maatschappij moet er eveneens voor zorgen dat de beroepsbeoefenaar geen geheimen doorvertelt aan iemand die, zonder hierop gerechtigd te zijn, inlichtingen vraagt over een cliënt/patiënt van de beroepsbeoefenaar. Met andere woorden de maatschappij moet erover waken dat die gegevens onder de geheimhoudingsplicht vallen waarvan de hulpvrager uit naïviteit niet weet dat ingeval derden deze gegevens kennen aan hem (hulpvrager) schade kan worden berokkend.

Tot slot moet de wetgever/maatschappij de geheimhoudingsplicht kunnen opleggen om de hulpvrager zelf te beschermen tegen zijn eigen onbezonnenheid. Ter verduidelijking: het is niet omdat een patiënt na kennisname van de diagnose dat hij seropositief is, de mening is toegedaan dat de buitenwereld hiervan moet op de hoogte gebracht worden, dat de arts dit zomaar buiten de geheimhoudingsplicht mag houden. De arts zal dan ook moeten weigeren om, op vraag van de patiënt, dit gegeven bekend te maken.

1.2 De hulpvrager

De geheimen betreffen nog altijd feiten of gegevens met betrekking tot een bepaald individu. Het gaat over zijn lichaam, zijn levenswijze, zijn houding, zijn optreden, ... Het zou dan ook onaanvaardbaar zijn dit individu als een louter object te beschouwen en hem geen eigen subjectieve rechten te geven. Bij het bepalen van wat geheim is zal men dan ook op de eerste plaats moeten proberen na te gaan wat dit individu als geheim beschouwt, t.t.z. als secretum wil afscheiden en voor zichzelf behouden.

De hulpvrager heeft dan ook het recht om de inhoud van het geheim zo ruim mogelijk te stellen en zelfs te eisen dat feiten en gegevens die een redelijk persoon niet zou afschermen van de buitenwereld wél geheim worden gehouden. Daartegenover staat dat de wetgever het recht heeft, ter bescherming van de maatschappij, aan dit recht op geheimhouding beperkingen op te leggen (zie verder sub VIII en IX).

Omgekeerd heeft de hulpvrager ook het recht om het begrip 'geheim' zeer eng te interpreteren. Trouwens, indien de hulpvrager een bepaald geheim toch wenst bekend te maken aan de buitenwereld kan niemand hem tegenhouden noch daarvoor straffen. In de mate van het mogelijke kan de hulpverlener proberen een zekere onbezonnenheid in te dijen (zie hoger).

Een ander aspect is dat de hulpvrager weliswaar zelf het recht heeft op informatie en alsdusdanig ook het recht heeft om te vragen dat de informatie wordt meegedeeld. Men moet er wel over waken dat deze geuite wil van de hulpvrager wel alsdusdanig mag worden geïnterpreteerd.

Een patiënt die met een bepaalde intonatie (duidend op 'geef mij een geruststellend antwoord') vraagt of hij zal sterven, betekent juist dat de patiënt de waarheid, de juiste informatie niet wenst te kennen. Het is hoe dan ook 'de bedoeling' van de hulpvrager die moet worden achterhaald in plaats van zijn letterlijke woorden toe te passen. Een ander aspect hierbij is dat men moet nagaan of de hulpvrager wel voldoende beseft wat de gevolgen zijn van het

vrijgeven van bepaalde geheimen (therapeutische exceptie (-zie verder)).

De geheimhouding geldt niet enkel voor gegevens of feiten m.b.t. een hulpvrager maar m.b.t. elk individu ten opzichte van wie men een superioriteit bezit.

1.3 De welzijnswerker

De meeste welzijnswerkers zullen een contract hebben met de hulpvrager. Behoudens het geval dat de hulpvrager in groot gevaar verkeert, kan de welzijnswerker niet verplicht worden om een hulpvrager te behandelen. De welzijnswerker heeft met andere woorden binnen dit verzorgings- of behandelingscontract ook een eigen zelfbeschikkingsrecht. Hiermee rekening houdend kan men dan ook onmogelijk stellen dat enkel de hulpvrager kan bepalen wat geheim is en wat niet en dit enkel en alleen binnen de beperking opgelegd door de wetgever.

De welzijnswerker heeft ter bescherming van zijn eigen persoon het recht om te weigeren op een bepaald ogenblik bepaalde feiten of gegevens geheim te houden; dit is meer en in het bijzonder het geval indien hij zelf aangeklaagd zou kunnen worden voor een (beweerde) beroepsfout bij de behandeling van de hulpvrager.

Specifiek voor artsen geldt een therapeutische en diagnostische vrijheid hetgeen betekent dat hij een eigen verantwoordelijkheid krijgt naar de behandeling en de verzorging van de medemensen (KB nr 78 van 1967). Vermits deze behandeling niet alleen een lichamenlijk aspect maar ook een psychisch aspect heeft, kan het niet anders dan dat de arts zelf, tegen zijn eigen patiënt in, het recht moet hebben om feiten en gegevens als geheim te beschouwen. Dit recht om iets geheim te houden ondanks het feit dat de patiënt dit gegeven niet als een geheim beschouwt of er zelfs de mededeling van eist noemt men de therapeutische exceptie bij de verplichting tot het geven van informatie. De eerlijkheid ten opzichte van de patiënt vereist wel dat deze geheimhouding geldt ten aanzien van derden, dus ook de naaste familieleden.

Anders is het gesteld in een situatie waarbij de arts, na een gesprek met de patiënt en op vraag van de patiënt, tot vaststelling komt dat hij als arts het best geplaatst is om in de gegeven omstandigheden de mededeling van de diagnose te doen aan b.v. de echtgenoot.

Het feit dat men samen moet bepalen wat als geheim moet worden beschouwd of niet, betekent dan ook dat een hulpvrager niet zomaar kan beslissen dat een welzijnswerker niet gehouden is tot geheimhouding van een bepaald feit of gegeven. Het is immers niet ondenkbaar dat de hulpvrager een welzijnswerker zou ontslaan van zijn beroepsgeheim louter en alleen omwille van een druk van buitenuit; m.a.w. in een situatie waarbij de hulpvrager niet vrijuit kan beslissen.

2. Samengevat

Het is aan de hulpvrager om in de eerste plaats te bepalen wat geheim is en wat niet. Daarnaast is het aan de wetgever om de hulpvrager tegen zichzelf (onbezonnenheid) of anderen (chantage) te beschermen. Daarnaast is het aan de welzijnswerker om een controle uit te oefenen op dit hele gebeuren en meer specifiek over het welzijn van de hulpvrager te waken door de informatieplicht op de gepaste wijze uit te oefenen.

3. Toepassing

Indien men deze redenering doorvoert, worden vele praktijksituaties eenvoudig opgelost.

Bijvoorbeeld: strikt genomen valt de opname van een patiënt volgens de Orde der geneesheren onder het beroepsgeheim. Daarnaast wringt men zich in de rechtspraak en de rechtsleer in duizend bochten om een uitleg te kunnen geven waarom aan politie en rijkswacht wel mag meegedeeld worden dat een bepaalde patiënt opgenomen is in een ziekenhuis. Men probeert als motivering te geven dat na een opname via de dienst – 100, de politie – gelet op de plaats van het ongeval –toch kan achterhalen waar een patiënt is opgenomen.

Op dezelfde wijze blijft men problemen maken rond de reikwijdte van de geheimhoudingsplicht, meer bepaald omtrent de vraag of men mag meedelen aan een familielid de ernst van de opgelopen letsels. Mij lijkt gans deze discussie te kunnen worden herleid tot de vraag of de patiënt bepaalde gegevens wenst geheim te houden of niet. Hierbij is niet vereist dat men dit uitdrukkelijk vraagt aan de patiënt, maar dat men naar analogie met de toestemmingsverplichting bij de medische ingrepen, het inzicht van de patiënt mag veronderstellen; m.a.w. men mag de geheimhouding beoordelen overeenkomstig hetgeen een redelijke, 'normale' patiënt als geheim zou beschouwen.

Zo zal een 'normale' patiënt de opname en de ernst van de kwetsuren na een verkeersongeval ten aanzien van zijn echtgenoot niet als een geheim beschouwen, doch bijvoorbeeld wel als een geheim beschouwen dat zijn minnares mede-inzittende was in het voertuig.

Indien in een specifieke situatie en bepaalde hulpvrager een andere visie heeft dan de doorsnee hulpvrager, dan is het aan de hulpvrager zelf om zijn afwijkende visie aan de welzijnswerker in kwestie mee te delen.

Ter verduidelijking nog enkele voorbeelden:

- De buurman van een arts of verpleegkundige wordt opgenomen in een algemeen ziekenhuis na een verkeersongeval; redelijkerwijze kan worden aangenomen dat deze buurman er voor zijn omgeving geen geheim zou van maken dat hij na een verkeersongeval in een ziekenhuis is opgenomen.
- De buurman wordt in een algemeen ziekenhuis opgenomen voor een reeds lang op voorhand geplande heekkundige ingreep; hierbij kan men veronderstellen dat de buurman zijn omgeving vóór de opname in het ziekenhuis zou ingelicht hebben over de ingreep; indien hij dit niet gedaan heeft dan blijkt hieruit dat hij dit niet wilde medelen zodat het voor de hulpverlener aangeraden is zijn geheimhoudingsplicht te bewaren minstens de buurman zelf te vragen of anderen mogen weten dat hij opgenomen is.
- De buurman wordt opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis: men kan er redelijkerwijze vanuit gaan dat de buurman dit geheim wenst te houden voor zijn omgeving.

Welke houding moet er aangenomen worden ten aanzien van politionele en gerechtelijke instanties?

Behoudens de twee uitzonderingssituaties, zijnde 'in rechte een getuigenis afleggen' en 'verplichting door de wet', is en blijft de hierboven uiteengezette regeling gelden t.a.v. politionele diensten. Er moet met andere woorden op de eerste plaats worden nagegaan wat het standpunt is van de hulpvrager, omtrent de draagwijdte van het begrip geheim. Zoals onder het eerste toepassingsvoorbeeld gemeld, zal de patiënt - in een ziekenhuis opgenomen - zijn opname normalerwijze niet als een geheim beschouwen t.a.v. politiediensten de ernst van de veranderingen alsmede de aard zal hij normalerwijze ook niet als een geheim beschouwen, ... Daarentegen zal hij het wel als een geheim willen beschouwen dat zijn adem sterk naar alcohol rook.

Indien een psychiatrisch patiënt wenst dat de politie niet weet dat hij opgenomen is in de instelling, zal men hieromtrent het beroepsgeheim hanteren. Iets anders is dat men als begeleidende zorgverlener daarna de plicht heeft met de patiënt de zinvolheid van zijn wens te bespreken.

Uiteraard kan aan politiediensten geen medische, noch pedagogische of andere informatie buiten ziekenhuisverband worden meegegeeld. Het doorsnee individu zal immers niet willen dat deze informatie in die omstandigheid wordt meegegeeld.

In het onderdeel casuïstiek (zie verder XI) zal ingegaan worden op veel gestelde vragen omtrent de geheimhoudingsplicht. Hierbij zullen de principes telkens worden toegepast en duidelijk worden gemaakt dat verschillen in antwoorden te maken hebben met de omstandigheden waarbinnen de feiten zich voordeden. Op grond hiervan kan een beter inzicht worden verkregen in de principes van de geheimhoudingsplicht.

VI. Toevertrouwd

Gelet op het doel van het beroepsgeheim moet het woordje 'toevertrouwd' zo ruim mogelijk geïnterpreteerd worden.

Dit betekent dat niet alleen onder de geheimhoudingsplicht valt wat door de hulpvrager aan de welzijnswerker wordt meegedeeld, maar ook hetgeen wat door de welzijnswerker zelf werd vastgesteld, werd aangevoeld en zelfs geïnterpreteerd.

VII. Bekendmaken

'Bekendmaken' betekent openbaar maken. Bekendmaken en openbaar maken duiden op een ,geheim karakter. Bekendmaken dient dan ook onderscheiden te worden van 'meedelen'.

De vraag stelt zich wanneer men spreekt over 'bekendmaken' en wanneer over 'meedelen'.

Bekendmaken is de regel en houdt alsdusdanig het schenden van het beroepsgeheim in. Slechts in de hiernavolgende gevallen kan men spreken over een meedelen i.p.v. een bekendmaken.

1. Het meedelen van informatie aan de hulpvrager

Vermits de hulpvrager zijn toestemming – minstens zijn instemming – moet geven bij een behandeling, is het noodzakelijk dat de hulpverlener hem de nodige informatie ter beschikking stelt. Om deze reden is het meedelen van informatie dan ook geen strafbare bekendmaking.

Dit houdt niet in dat de hulpverlener verplicht wordt alle informatie te verstrekken aan de hulpvrager. Hierbij moet immers nagegaan worden welke informatie de hulpvrager wenst te krijgen en dit ongeacht de letterlijke weergave van zijn vraag. Bovendien moet in een therapeutische relatie eventueel toepassing gemaakt worden van het begrip therapeutische exceptie. Dit laatste is echter geen toepassing van de geheimhoudingsplicht, doch een loutere beperking op de bestaande informatieplicht.

2. Meedelen van informatie aan een wettelijk vertegenwoordiger van de hulpvrager

Van zodra aan de rechtsbekwaamheid van een persoon volledig of gedeeltelijk wordt geraakt en door de wet een derde wordt aangeduid om de onbekwaamheid op te vangen, dient aan deze persoon de nodige informatie gegeven te worden teneinde hem toe te laten (binnen de perken van zijn mandaat) te handelen of te beslissen.

Bij psychiatrische patiënten waaromtrent een beschermingsstatuut werd gecreëerd dient in het bijzonder te worden nagegaan in hoeverre de patiënt onbekwaam is en er met andere woorden een beroep moet

worden gedaan op diegene die de bekwaamheid overeenkomstig de wet heeft overgenomen.

Bij de minderjarigen stelt het probleem zich nog meer. Hoewel de ouders in principe de wettelijke vertegenwoordigers zijn zowel over de goederen als over de persoon van de minderjarige, neemt iedereen aan dat voor een medische behandeling van bijvoorbeeld een 17-jarige niet enkel en alleen de toestemming van de ouders nodig is; meer nog men neemt zelfs aan dat in welbepaalde gevallen de ouders hieromtrent niet kunnen of mogen worden ingelicht.

Hierover reflecterend meen ik de hierna volgende beschouwingen te mogen maken. Het negeren van de onbekwaamheid van de minderjarige en het dienvolgens (mondeling) afspraken maken met de minderjarige in plaats van de ouders betreft een 'relatieve nietigheid'. Dit betekent dat de bescherming (zijnde de nietigheid van de handeling) die beoogd wordt door de onbekwaamheid slechts kan ingeroepen worden door diegene die door de wet wordt beschermd., in casu de minderjarige. Hiervan uitgaande kan de minderjarige zijn toestemming of instemming geven bij een medische behandeling.

De nietigheid van het hierdoor ontstane mondelinge contract kan dan ook slechts door de minderjarige worden opgeworpen en dan nog slechts in het geval dat de minderjarige hierdoor benadeeld werd (benadeeld zijn is een voorwaarde voor het instellen van een gerechtelijke procedure. Aangezien de nietigheid niet automatisch bestaat, doch altijd een rechter moet gevraagd worden zal de nietigheid van de mondelinge overeenkomst slechts kunnen gevorderd worden indien de minderjarige benadeeld is).

Deze benadeling moet beoordeeld worden op het ogenblik van het sluiten van het 'mondeling' contract en niet naderhand; m.a.w. ingeval er schade wordt geleden tengevolge van een medische fout kan niet zomaar geoordeeld worden dat de minderjarige benadeeld werd aangezien deze fout onafhankelijk staat van de leeftijd van de patiënt.

Het conflict tussen enerzijds de vraag van de minderjarige geen gegevens door te geven aan de wettelijke vertegenwoordiger (ouders) en anderzijds het feit dat de ouders, gelet op de onbekwaamheid van de minderjarige, hun toestemming moeten geven en alsdusdanig geïnformeerd moeten worden, kan worden beantwoord aan de hand van de therapeutische en diagnostische vrijheid van de arts. De therapeutische en diagnostische vrijheid van de arts is in een aantal wetteksten opgenomen; onder meer in de wet op de uitoefening van de geneeskunde. Vermits de geneeskunde tot doel heeft om bij een menselijk wezen hetzij het onderzoeken van de gezondheidstoestand, hetzij het opsporen van ziekten en gebrekkigheden, hetzij het stellen van de diagnose, het

instellen of uitvoeren van een behandeling, van een fysieke of psychische, werkelijke of vermeende pathologische toestand, hetzij de inenting inhoudt, betekent dit dat de arts een welbepaalde wettelijke opdracht heeft die hij in het kader van een diagnostische en therapeutische vrijheid naar best vermogen moet vervullen. Dit houdt ook in dat hij moet inschatten in welke mate de gezondheidstoestand (die niet alleen fysisch maar ook psychisch is) van een minderjarige patiënt wordt geschaad indien zijn ouders op de hoogte gebracht worden van bepaalde feiten of gegevens met betrekking tot diens gezondheidstoestand. In dat opzicht is de arts als 'bonus pater familias' gehouden rekening te houden met het (zelfs stilzwijgend) verzoek van de minderjarige om gegevens niet door te geven aan de wettelijke vertegenwoordiger.

Psychologen en andere welzijnswerkers genieten geen expliciete therapeutische vrijheid. Zij doen er dan ook goed aan om in een (mondeling) contract met de wettelijke vertegenwoordigers van de minderjarige een recht op geheimhouding t.a.v. hen in te bouwen; met andere woorden kunnen zij, indien zij verplicht zouden worden het resultaat van hun optreden aan de ouders mee te delen, weigeren de opdracht van de ouders te aanvaarden omdat zij oordelen dat een geheimhouding noodzakelijk is om de noodzakelijke vertrouwensrelatie met de minderjarige op te bouwen.

3. Aan een vertrouwenspersoon van de hulpvrager.

Indien de hulpvrager aan een hulpverlener (b.v. een arts) verzoekt bepaalde gegevens (b.v. een diagnose) mee te delen aan een vertrouwenspersoon – al dan niet familielid – moet rekening gehouden worden met hetgeen geschreven wordt in het deeltje 'geheimen' (supra V) . Ter herhaling: het is niet de hulpvrager alleen die bepaalt wat geheim is of niet, doch er zal op de eerste plaats rekening moeten gehouden worden met de visie van de hulpvrager omtrent het geheim karakter van bepaalde feiten of gegevens.

Hierbij kan dan ook aangenomen worden dat indien de hulpvrager meedeelt dat bepaalde gegevens of feiten voor een welbepaalde vertrouwenspersoon geen geheim karakter hebben deze gegevens aan deze vertrouwenspersoon mogen worden meegedeeld.

Naar alle andere personen geldt wel een geheimhoudingsplicht. Tegen dit principe wordt in de medische praktijk heel vaak gezondigd en dit onder het mom van de therapeutische exceptie.

Artsen delen heel vaak een slechte prognose mee aan familieleden (echtgenoot, kinderen) in plaats van zich eerst de vraag te stellen of dit wel de wens is van de hulpvrager.

Hierbij dient men zich in de plaats te stellen van de patiënt teneinde te beoordelen wat hij zou wensen. Vindt de patiënt het bijvoorbeeld

aanvaardbaar dat zijn bezoekers weten dat hij een kwaadaardige kanker heeft terwijl hij telkens opnieuw geruststellende of ontwijkende informatie krijgt?

4. Aan een collega – hulpverlener

In zoverre een hulpvrager geen bezwaar maakt of er mag verondersteld worden dat een bepaalde hulpvrager geen bezwaar zal maken omtrent het meedelen van bepaalde gegevens aan een collega, betreft dit geen strafbare schending van de geheimhoudingsplicht. Uiteraard kunnen enkel die gegevens meegedeeld worden die geacht worden voor de collega relevant te zijn. Alle andere gegevens vallen onder de geheimhoudingsplicht. Hetzelfde kan gezegd worden voor mededeling van bepaalde informatie aan andere hulpverleners dan de rechtstreekse collega's (v.b. informatie door verpleegkundige gegeven aan de sociale dienst van het ziekenhuis).

VIII. Geen schending in geval van getuigenis in rechte

Het woord 'in rechte' moet zeer specifiek en zeer strikt worden geïnterpreteerd. In rechte een getuigenis afleggen betekent voor een rechter een getuigenis afleggen, t.t.z. voor een onderzoeksrechter, een burgerlijke rechtbank of voor een strafrechter. Een verhoor door rijkswacht, politie, ... laat niet toe de geheimhoudingsplicht te schenden, tenzij het verhoor gebeurt in het kader van de verdediging omtrent een aan de welzijnswerker ten laste gelegde fout.

Velen houden voor dat zelfs indien men in rechte een getuigenis aflegt, men het recht blijft behouden zich te beroepen op de geheimhoudingsplicht. Men opteert ervoor dit te omschrijven als zijnde een spreekrecht, doch geen spreekplicht.

Om de juiste draagwijdte hiervan te begrijpen moet een onderscheid gemaakt worden tussen het afleggen van een getuigenis in het kader van een strafprocedure dan wel een burgerlijke procedure.

1. Strafprocedure:

Artikel 80 van het Wetboek Strafvordering bepaalt dat: 'Hij die gedagvaard wordt om als getuige te worden gehoord, is gehouden te verschijnen en aan de dagvaarding te voldoen'. Het afleggen van een

getuigenis is aldus een wettelijke verplichting. Het artikel bepaalt zelfs verder “anders kan hij daartoe genoodzaakt worden door de onderzoeksrechter die ... kan bevelen dat de gedaagde lichamelijk zal worden gedwongen om zijn getuigenis te komen afleggen”! Wie durft nog beweren dat men geen spreekplicht heeft?

2. Burgerlijke procedure:

In burgerlijke procedures ligt het iets moeilijker. Artikel 929 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt immers: ‘Indien de getuige aanvoert dat hij een wettige reden heeft om te worden ontslagen van het afleggen van de eed of het getuigenis en indien één van de partijen vordert dat hij het zal doen, beslist de rechter over het tussengeschied. Als wettige reden wordt onder meer beschouwd het beroepsgeheim waarvan de getuige bewaarder is’.

Uit dit artikel blijkt evenmin dat iemand die gebonden is door een beroepsgeheim geen getuigenis moet afleggen. In dit geval is het aan de rechter om te oordelen in welke mate het beroepsgeheim kan worden gehanteerd. Vermits het beroepsgeheim niet kan betekenen dat de waarheid niet aan het licht gebracht wordt, moet deze problematiek op een zeer specifieke wijze worden opgelost. De rechter zal daarom moeten afwegen hoe belangrijk de getuigenis is van degene die bewaarder is van geheimen om de waarheid te achterhalen. Hoe dan ook zal men er moeten over waken dat slechts datgene wordt meegedeeld wat strikt noodzakelijk is om de waarheid te achterhalen. Elk gegeven, elk feit dat in die burgerlijke procedure niet aan de orde is, mag dan ook niet worden meegedeeld. In het kader daarvan stelt het probleem zich dat de welzijnswerker bij het afleggen van een getuigenis dikwijls andere gegevens zal bekendmaken.

Vermits het debat voor de rechter tegensprekelijk gebeurt kan de welzijnswerker kan een oplossing gevonden worden in het aanstellen van een gerechtsdeskundige aan wie in vertrouwen gegevens en mededelingen kunnen worden gedaan. Het is dan aan de gerechtsdeskundige, die zelf gehouden is tot het beroepsgeheim, om uit het geheel van meegedeelde gegevens een antwoord te geven op de specifieke vraag die de rechter bezighoudt en alsdusdanig aan de gerechtsdeskundige werd doorgegeven.

Ter verduidelijking volgende toepassing:

Een arts wordt opgeroepen in het kader van een echtscheidingsprocedure om te getuigen dat één van zijn patiënten slagen heeft toegebracht aan de echtgenote die meegekomen was op consultatie. Deze slagen werden effectief toegebracht, doch op een ogenblik dat de patiënt zich in een verwarde, onevenwichtige toestand bevond. Wat dient nu de houding te zijn van de arts? In principe heeft de arts het recht om in eerste instantie zijn beroepsgeheim op te werpen, doch indien de eisende partij het vraagt kan de rechter beslissen dat de arts toch de getuigenis moet afleggen (b.v. omdat er geen andere getuigen zijn en de getuigenis van de arts doorslaggevend zal zijn) en hij zijn beroepsgeheim niet schendt indien hij ja of neen antwoordt op de vraag: ‘Heeft uw patiënt slagen toegebracht aan zijn echtgenote?’. Indien echter de arts in kwestie op dat ogenblik de vraag positief beantwoordt, wordt zijn antwoord in een

verkeerd daglicht geplaatst en leidt zijn antwoord tot een onbillijke beoordeling door de rechter. (men houdt immers geen rekening met de tijdelijke 'niet toerekeningsvatbaarheid van de patiënt'). Indien evenwel de arts bij zijn getuigenis zou vermelden dat de patiënt op dat ogenblik in een toestand van geestesziekte verkeerde, schendt de arts zijn beroepsgeheim, temeer dit feit door de echtgenote zou kunnen aangewend worden tegen de patiënt (b.v. indien aan de andere voorwaarden is voldaan, het starten van een procedure op grond van feitelijke scheiding tengevolge van krankzinnigheid/geestesziekte van de echtgenoot). De oplossing terzake is dat een gerechtsdeskundige wordt aangesteld die op de hoogte is van het doel van het getuigenverhoor; m.a.w. dient hij als 'deskundige' uit te maken of het toedienen van slagen een 'grof beledigend karakter' vertoont, hetgeen gelet op het materieel feit weliswaar vermoed en aangenomen wordt, doch gelet op de specifieke omstandigheden niet het geval is. Het verslag van de gerechtsdeskundige zal dan na het aanhoren van de arts hulpverlener beperkt zijn tot de vermelding; 'Negatief advies omtrent de vraag tot het verkrijgen van de echtscheiding op grond van slagen en verwondingen'.

IX. Geen schending in geval van wettelijk verplichte bekendmaking

Er werd reeds meerdere malen gewezen op deze uitzonderingsregel. Toepassingen vinden we overal in de wetgeving (RIZIV-reglementering, de regeling inzake aangifte van geboorte, het decreet met betrekking tot aangifte van besmettelijke ziekten, gedwongen opname, enz.....).

Bij wijze van voorbeeld kan verwezen worden naar onder meer de wet op de bescherming, van de persoon van de geesteszieke.

In deze wettekst staat dat aan het verzoekschrift waarbij de gedwongen opname van een geesteszieke wordt gevraagd, een geneeskundig verslag moet worden toegevoegd. Deze wet verbiedt niet dat de behandelende arts dit verslag opmaakt (de wet verbiedt alleen maar dat het verslag wordt opgemaakt door een arts die bloed- of aanverwant is van de zieke of van de verzoeker of op enigerlei wijze verbonden is aan de psychiatrische dienst waar de zieke zich bevindt).

De vraag is dus op welke grond de (behandelende) arts het recht heeft om medische gegevens bekend te maken en straffeloos zijn beroepsgeheim te schenden.

De enige uitleg die hiervoor kan gegeven worden is de toepassing en interpretatie van '... de wet hen verplicht'. Indien de wet immers voorziet in een verplichting om bij een verzoekschrift tot gedwongen opname een medisch attest te voegen en elk individu in de gemeenschap gehouden is de wetten na te leven, houdt dit in dat een arts die materieel gezien zo'n verslag kan opmaken verplicht is dit verslag op te maken.

Indien b.v. de wetgever in de wet bepaalt dat de rechter deskundigen kan gelasten om vaststellingen te doen of technische adviezen te geven (art. 962 Ger. W.), dan wordt de arts hiertoe aangesteld en binnen de perken van zijn opdracht verplicht een verslag op te maken en de geheimhoudingsplicht te schenden indien hierbij geheimen worden bekendgemaakt. Dit houdt in concreto ook in dat al de geheimen die de gerechtsdeskundige verneemt doch die niet relevant zijn voor zijn verslag onder het beroepsgeheim vallen.

Bij deze reflectie stel ik dan ook vast dat de medische gerechtsdeskundigen in de praktijk meestal hun beroepsgeheim schenden, vermits zij in hun verslag – meer bepaald bij de anamnese – medische gegevens vermelden die voor de uitvoering van hun opdracht geen enkel belang hebben, b.v. men deelt mee dat de patiënt op 18-jarige leeftijd geopereerd werd aan de appendix daar waar de opdracht betrekking heeft op de evaluatie van menselijke schade in het aangezicht, opgelopen bij een verkeersongeval. Anders ware het geweest als uiterlijke schade in de buikstreek moet geëvalueerd worden en men geconfronteerd wordt met een reeds bestaand litteken. Bij een deskundig onderzoek is het dan ook aanvaardbaar dat de behandelende arts in het kader van het onderzoek alle gegevens meedeelt, vermits de collega-arts-gerechtsdeskundige de niet relevante gegevens niet kan en mag gebruiken in zijn verslag.

Een ander duidelijk voorbeeld vinden we terug in de Arbeidsovereenkomstenwet waarbij een werkgever een arts kan aanstellen om na te gaan of een werknemer werkelijk arbeidsongeschikt is. In artikel 31 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 1978 staat hierbij vermeld: 'alle andere vaststellingen vallen onder het beroepsgeheim'. Deze zinsnede is in principe overbodig vermits de aangestelde arts gehouden is zijn beroepsgeheim te bewaren met uitzondering van datgene waartoe hij door de wet verplicht wordt; zijnde 'nagaan of de werknemer werkelijk arbeidsongeschikt is'. De aangestelde arts mag dus de werkgever, zijnde zijn opdrachtgever, niet in kennis stellen van de aard van de aandoening, de mogelijke evolutie, de duur van de arbeidsongeschiktheid.

x x x
x x

Een specifiek probleem stelt zich ten aanzien van het ter kennis brengen van misdrijven. Is men verplicht een misdrijf, waarvan men kennis krijgt, mee te delen?

Het antwoord hierop moet gevonden worden in het antwoord op de vraag of een bepaalde wet verplicht misdrijven bekend te maken. Indien deze wet niet bestaat en men krijgt kennis van zo'n feit (geheim) binnen de beroepsuitoefening, dan is men gehouden tot de geheimhoudingsplicht.

Artikel 30 van het Wetboek Strafvordering bepaalt: "Ieder die getuige is geweest van een aanslag, hetzij tegen de openbare veiligheid, hetzij op iemands leven of eigendom, is eveneens verplicht daarvan bericht te geven aan de procureur des Konings, hetzij van de plaats van de misdaad of van het wanbedrijf, hetzij van de plaats waar de verdachte kan worden gevonden."

Artikel 30 heeft het niet over 'getuigen zijn van de gevolgen (b.v. de opgelopen verwondingen.) van het gepleegd misdrijf' maar over getuige zijn van de aanslag zelf. Art. 30 laat dus niet toe dat de geheimhoudingsplicht wordt geschonden (tenzij men bij de aanslag aanwezig was).

Artikel 422 bis van het Strafwetboek bepaalt:

"Met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met een geldboete van vijftig (x 200) frank tot vijfhonderd (x 200) frank of met één van die straffen alleen wordt gestraft hij die verzuimt hulp te verlenen

of te verschaffen aan iemand die in groot gevaar verkeert, hetzij hij zelf diens toestand heeft vastgesteld, hetzij die toestand hem is beschreven door degenen die zijn hulp inroepen. Voor het misdrijf is vereist dat de verzuimer kan helpen zonder ernstig gevaar voor zichzelf of voor anderen. Heeft de verzuimer niet persoonlijk het gevaar vastgesteld waarin de hulpbehoevende verkeerde, dan kan hij niet worden gestraft, indien hij op grond van de omstandigheden waarin hij werd verzocht te helpen, kon geloven dat het verzoek niet ernstig was of dat er gevaar aan verbonden was.”

Het traditioneel voorbeeld is dat een misdadiger zich aandient als hulpvrager. Mag de welzijnswerker de politie of rijkswacht verwittigen indien eerstgenoemde weet dat de misdadiger nog een misdrijf (moord, overval, ..) zal plegen. Wat te doen met kindermishandeling of oudermishandeling? Wat met een patiënt met een overdraagbare besmettelijke ziekte die zich niet wenst te houden aan de preventievoorschriften (v.b. AIDS-patiënt)?

Artikel 422 bis legt de verplichting op iemand die in groot gevaar verkeert te helpen. Ik betwijfel, in tegenstelling tot andere auteurs, dat ‘iemand’ moet gepersonaliseerd zijn om een hulpverleningsplicht te hebben; de in gevaar verkerende persoon moet dus niet gekend zijn door de welzijnswerker. Er is slechts vereist dat een gevaarstoestand (‘die toestand’ is ‘de toestand waarbij iemand in groot gevaar verkeert’) hem is beschreven. De beschrijving dient niet expliciet te zijn; het is m.i. voldoende dat de welzijnswerker uit de hem toevertrouwde gegevens inschat dat iemand in groot gevaar verkeert. De feitelijke gegevens zijn hierbij belangrijk: hulpvrager/de moordenaar – minnaar waarbij de echtgenoot van zijn geliefde werd omgebracht dient anders te worden beoordeeld dan de hulpvrager moordenaar – lid van een moordcommando met nog moordplannen; bij de eerste dient men de geheimhouding te bewaren want niemand verkeert nog in groot gevaar (de rivaal – echtgenoot is reeds dood); bij de tweede situatie dient men hulp te bieden en het hulp bieden zal vermoedelijk uit niets anders kunnen bestaan dan het verwittigen van politie of rijkswacht. Het weze duidelijk dat hulp bieden niet altijd een schending van het beroepsgeheim betekent, maar wel een schending van het beroepsgeheim kan rechtvaardigen indien dit de beste manier is om hulp te bieden.

X. Besluit

In deze tekst werden een aantal meningen naarvoor gebracht die afwijken van de algemene gangbare opvattingen. Hoewel deze visies hier en daar als gewaagd mogen worden beschouwd, meent de auteur dat ze voldoende kunnen worden verdedigd en worden geargumenteed.

Ter bescherming van zij die deze visies sowieso zouden hanteren en toepassen en desgevallend hierdoor in juridische moeilijkheden zouden raken, kan het begrip 'onoverwinnelijke dwaling' worden meegegeven.

Onoverwinnelijke dwaling komt hierop neer dat men er als niet-jurist kan van uitgaan dat een bepaalde stelling geponeerd door een jurist, een juridisch aanvaardbare stelling is.

In dat opzicht kan de rechter dan alleen maar meedelen aan de welzijnswerker dat de auteur ongelijk heeft, doch kan hij de welzijnswerker omwille van die dwaling niet veroordelen wegens het overtreden van de strafwet in casu het schenden van het beroepsgeheim.

Dit geldt natuurlijk slechts in zover een redelijk denkende persoon kon aannemen dat de visie van de auteur in overeenstemming was met de wet.

Jan VANDE MOORTEL
Advocaat
Groot-Brittanniëlaan 12
9000 GENT

09/224.19.67
0475/84.14.85