

‘Strafrecht steeds vaker van toepassing’



Boudewijn van Eijck,
advocaat en partner bij
Sjōcrona Van Stigt
te Rotterdam

beeld: Hollandse Hoogte,
Marie-Cecile Thijs

In hun boek *Over de grenzen van het medisch beroepsgeheim* laten de onderzoeksjournalisten Herman Jansen en Michel Knapen zien dat het beroepsgeheim zwaar onder druk staat. Ze doen dat aan de hand van gesprekken met artsen, juristen en advocaten. Hieronder, in verkorte versie, het hoofdstuk waarin advocaat Boudewijn van Eijck zijn visie geeft op de ontwikkelingen.

Mr. Boudewijn van Eijck houdt zich onder meer bezig met zaken op het gebied van het medisch strafrecht, in het kader waarvan hij ziekenhuizen en privéklinieken adviseert en verdedigt.

U houdt zich als advocaat bezig met het medisch strafrecht. Wat is dat precies?

‘De opkomst van het medisch strafrecht hangt samen met de oprichting van het Landelijk Expertisecentrum Medische Zaken van het Openbaar Ministerie (OM). In het strafrecht is in toenemende mate belangstelling ontstaan voor ziekenhuizen en zorginstellingen. Die komen steeds vaker met het strafrecht in aanraking. Niet alleen als verdachte, maar juist ook vanwege de dilemma’s die er spelen tussen opsporingsbelangen, het medisch beroepsgeheim en allerlei andere kwesties die je van te voren niet kan bedenken.

Heeft u een concreet voorbeeld?

‘Als iemand met een mes in je lichaam snijdt, dan is dat een strafbaar feit: het is mishandeling. Maar we accepteren wel dat een chirurg dat doet. Er is sprake van een mishandeling, maar strafrechtelijk gezien is er ook sprake van een rechtvaardigingsgrond: de chirurg is als het ware gerechtigd een handeling te doen die in

veel andere gevallen strafbaar is. Het is natuurlijk de vraag wanneer die rechtvaardigingsgrond ontbreekt, zodat de arts wél strafbaar is.'

Wanneer is dat bijvoorbeeld?

'Een ernstige medische fout kan dood door schuld opleveren. Je kunt als arts niet alleen strafbaar worden gesteld als je iets verkeerd doet, maar ook als je iets nalaat wat je had moeten doen. Daarnaast komt het strafrecht kijken bij zaken waarin een arts niet bevoegd of geregistreerd was conform de Wet BIG, of zaken waarbij verklaringen van natuurlijk overlijden worden afgegeven terwijl aan de natuurlijke dood wordt getwijfeld. Ook het medisch beroepsgeheim kan in het strafrecht worden getrokken. Artsen hebben een wettelijke geheimhoudingsplicht en als die wordt geschonden – en dat geldt ook voor advocaten – dan zegt artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht dat je strafbaar bent.

Is het een zwaar delict?

'Valt mee. Wie dit misdrijf begaat, kan in theorie maximaal een jaar naar de gevangenis.

Niet alleen het strafrecht kan reageren op schendingen van het medisch beroepsgeheim maar ook het tuchtrecht.

'En dat kan veel ingrijpender zijn. Een strafzaak aan je broek is niet prettig, maar het medisch tuchtcollege kan ook zwaar straffen: iemand een waarschuwing of berisping geven, voor een bepaalde periode schorsen of zelfs uit het beroep zetten.'

Waarom wordt soms gekozen voor het ene en soms voor het andere traject?

'Als de IGZ onderzoek doet, kan het eindigen in een tuchtklacht. Als het OM onderzoek doet, kan het eindigen in (voorwaardelijke) gevangenisstraffen, taakstraffen of boetes. Doordat IGZ en OM wel dezelfde feiten gingen onderzoeken kwamen ze in elkaars vaarwater en dat ging botsen. Daarom hebben de IGZ en het OM een samenwerkingsprotocol opgesteld waarin staat hoe ze moeten samenwerken. De inzet is: bij een verdenking van een medische fout moet er afstemming zijn, het kan niet zo zijn dat de IGZ en het OM beiden binnendenderen en dezelfde informatie naar boven willen halen.'

Waarom kan dat niet?

'Een arts is verplicht mee te werken aan een IGZ-onderzoek, in een strafrechtelijk onderzoek is hij dat niet, dan kan hij zich beroepen

op zijn zwijgrecht. Zonder afstemming kan het voorkomen dat via de achterdeur, dus via een IGZ-onderzoek, bepaalde informatie alsnog in het strafrecht komt. De arts geeft dan informatie aan het IGZ, informatie die hij aan het OM liever niet had verstrekt en ook niet had hoeven te verstrekken. Maar via de achterdeur zou het OM er dan toch achter zijn gekomen. Om die reden gaan beide partijen bij een eerste verdenking eerst bespreken hoe ze dit gaan aanpakken.'

Het strafrecht wint in de gezondheidszorg dus stevig aan terrein.

'Ja, er komen steeds meer zaken voor de strafrechter, dat is een onderdeel van de moderne claimcultuur. Neem bijvoorbeeld zo'n zaak als die van het Erasmus MC, in 2008. Daarin was sprake van een verdenking van een medische fout. De politie wilde het dossier inzien en het ziekenhuis vroeg aan mij: Wat moeten we doen, wat is onze positie?'

En?

'De wet is heel zwart-wit: een arts is verschooningsgerechtigde, hij is een medisch beroepsgeheimer en mag daarom niets afgeven. Zelfs als de patiënt toestemming heeft gegeven, is het aan de arts om te beslissen of hij zijn geheim wil schenden of niet. De politie of het OM mag het dossier zelfs niet vorderen. In deze casus heeft de Hoge Raad criteria ontwikkeld aan de hand waarvan wordt beoordeeld of een dossier nu wel of niet moet worden afgegeven.'

Wat zijn die criteria van de Hoge Raad?

'Ook hier is het uitgangspunt dat een dossier niet mag worden afgegeven, zoals de wet al stelt. Maar er kunnen uitzonderingen op die regel zijn. Het eerste criterium luidt: zijn er in deze zaak zeer uitzonderlijke omstandigheden om dat wél te doen. Dan moet er een afweging worden gemaakt tussen het belang van de waarheidsvinding – dus het opsporingsbelang – en het belang van de medische geheimhouding. Dat laatste betreft de toegankelijkheid van de zorg.'

Hoe wordt volgens de Hoge Raad die afweging tussen het opsporingsbelang en het geheimhoudingsbelang gemaakt?

'Ten eerste moet de vraag worden beantwoord of er sprake is van een verdenking van een ernstig strafbaar feit – lees: van een ernstig verwijtbare medische fout. Het maakt nogal wat uit of een pleister verkeerd is geplakt of het



Herman Jansen en Michel Knapen, *Over de grenzen van het medisch beroepsgeheim* - Dilemma's rond privacy en vertrouwen in de zorg, uitgeverij Pepijn, 212 blz., 24,95 euro. Het boek verschijnt op 27 november.

‘De kans dat artsen in aanraking komen met het strafrecht neemt toe’

verkeerde been is afgezet. Verder: is er toestemming van de patiënt of van zijn nabestaanden om dat dossier aan justitie te geven? Als de patiënt slachtoffer van een misdrijf was, denkt iedereen: natuurlijk geven we het dossier aan de politie, dan wordt misschien de dader opgepakt.’

U bent niet met alles even blij in de uitspraak van de Hoge Raad.

‘Het medisch beroepsgeheim komt steeds meer onder druk te staan. Het zit niet meer op het niveau van de grondrechten, dat is terrein aan het verliezen.’

Hoe moeten we dat terrein weer terugwinnen?

‘Het is moeilijk om op dit gebied de publieke opinie te veranderen. Mensen zullen snel geneigd zijn te zeggen: “Alle medische informatie moet maar op tafel”, zeker in de huidige tijdgeest met allerlei sociale media. Het is moeilijk om juist nu te bepleiten dat de grondrechten – zoals het recht op privacy – enorm van belang zijn.’

Kan een arts zich achter het medisch beroepsgeheim verbergen als hij medische fouten wil wegmoffelen?

‘Juist daar is deze jurisprudentie op ingesprongen. Terecht is gezegd: “Als er zware verdenkingen zijn, dan moeten we dat kunnen onderzoeken, dus dan moet het dossier kunnen worden geopend.” Maar het moet niet zo zijn dat bij iedere klacht het hele dossier door justitie kan worden gevorderd.’

Kan een hulpverlener eigenlijk wel voor nalatigheid strafrechtelijk worden vervolgd?

‘Dat kan zeker. Ik herinner me een kwestie. Iemand werkte bij Jeugdzorg en in het gezin waar zij hulpverlener was werd een meisje vermoord. Tegen die medewerker is ook een strafrechtelijk onderzoek gestart. Ik krijg veel mensen op bezoek die zich totaal nooit hadden voorgesteld ooit bij een strafrechtadvocaat aan te tafel te zitten omdat ze als zorgverlener hebben nagelaten hun taak goed uit te oefenen.’

Welke risico's lopen artsen in deze ontwikkeling?

‘De kans dat zij in aanraking komen met het strafrecht zal aanzienlijk toenemen.’

Geldt dat ook op het terrein van het schenden van het medisch beroepsgeheim?

‘Dat zou kunnen, maar ik verwacht het eerder op het terrein van het niet leveren van goede zorg en niet handelen conform de medische standaarden.’

Kennen artsen de criteria van de Hoge Raad?

‘Ik vermoed van niet. Onder artsen is ontzettend veel onwetendheid.’

Soms gaat het niet om een vermoeden, maar wéét de arts dat een patiënt een crimineel is.

‘Het medisch beroepsgeheim speelt inderdaad ook in situaties waarbij een verdachte van een misdrijf of een slachtoffer bij de arts is geweest, zónder dat de arts een medische fout heeft gemaakt. Ik herinner mij een wat oudere zaak van een meisje dat werd verkracht en vervolgens naar de politie ging. Daar zei ze: “Ik heb een stuk van de tong van mijn belager afgebeten.” Die man moet dus ergens in een ziekenhuis zijn geweest. De politie ging ziekenhuizen langs en vroeg overal: “Is hier iemand binnengekomen met een afgebeten tong?” En ergens zei een verpleegkundige, die een afgeleid beroepsgeheim heeft: “Ja, zo iemand is hier net binnengebracht.” De dienstdoende verpleegkundige bevestigde dit, maar weigerde de naam van de man te noemen. Vervolgens nam de politiearts contact op met de dienstdoende arts van het ziekenhuis, die na aandringen van de politiearts wel de naam gaf. Zowel de verpleegkundige als de arts handelen dan in strijd met het medisch beroepsgeheim. Deze man werd vervolgens op basis van die informatie gevonden en aangehouden. De arts en verpleegkundige zijn door het Medisch Tuchtcollege wel veroordeeld wegens schending van het medisch beroepsgeheim.’

Is de jurisprudentie van de Hoge Raad uit 2008 het eindstation? Is alles nu geregeld?

‘Ik denk het niet. De jurisprudentie die zich nu aan het ontwikkelen is, betreft de gevallen waarin de Inspectie onder de medewerkingsplicht van een arts informatie heeft vergaard, en die informatie weer aan het OM heeft verstrekt. Dat is die achterdeur.’

U bent ook betrokken bij de zaak van het VUmc, waar Eyeworks opnamen had gemaakt op de spoedeisende hulp. Was dat wel toegestaan op grond van de protocollen?

‘Ik kan daarover niks zeggen. Als advocaat heb ik ook mijn geheimhoudingsplicht.’ 