

ANNOTATIE

Noot bij CTG 31 mei 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:158.

mr. C. Velink en F.W. Jansen

*Annotatie bij Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, 31-05-2018,
ECLI:NL:TGZCTG:2018:158 (GZR-2018-0278)*

De uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Groningen (RTG) van 26 september 2017, *GZR updates* 2017-0347, was ons al opgevallen. De overweging dat verweerster haar beroepsgeheim niet heeft geschonden, kon ons namelijk niet overtuigen. Reikhalzend keken wij dan ook uit naar de uitspraak van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) in dezelfde kwestie. Helaas laat ook deze uitspraak bij ons een onbevredigend gevoel achter. Het beroepsgeheim van verweerster is in beroep niet aan de orde, omdat tegen het desbetreffende klachtonderdeel simpelweg geen beroep is ingesteld. Ook heeft het CTG geen gebruikgemaakt van de mogelijkheid dit klachtonderdeel ambtshalve in de beoordeling te betrekken. En dat is jammer, omdat het oordeel van het RTG Groningen daarmee is komen vast te staan, terwijl dit oordeel naar onze mening niet juist is.

De casus nog even in het kort. Verweerster, een verpleegkundige, is werkzaam in een instelling voor geestelijke gezondheidszorg, forensische gezondheidszorg en ouderenzorg. Twee bewoners van deze instelling hebben een langdurige affectieve relatie, hetgeen binnen deze zorginstelling bekend is en ook wordt gefaciliteerd. Tijdens de verzorging neemt verweerster zonder toestemming en medeweten van deze twee bewoners, een gesprek van hen op: zij vindt het gesprek vertederend en wil dit binnen haar team delen met haar collega's. Verweerster heeft vervolgens de geluidsopname daadwerkelijk afgespeeld en gedeeld met haar collega's. Eén collega maakt daarbij kenbaar dat de geluidsopname grensoverschrijdend is. Er volgt een intern onderzoek, waarna verweerster wordt ontslagen en er een melding aan de IGJ wordt gedaan. De raad van bestuur van de instelling dient tevens een klacht in bij het

tuchtcollege. Een van de klachten is dat verweerster door het maken en delen van de geluidsopname haar beroepsgeheim heeft geschonden en inbreuk heeft gemaakt op de privacy van deze bewoners. Ten aanzien van dit klachtonderdeel oordeelt het RTG dat verweerster een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt omdat zij inbreuk heeft gemaakt op de levenssfeer en privacy van de bewoners. Van schending van het beroepsgeheim is volgens het RTG geen sprake omdat 'niet is komen vast te staan dat verweerster de geluidsopname buiten haar afdelingsteam heeft afgespeeld of dat in het kader van een werkoverdracht niet had mogen doen'. Een maatregel wordt niet opgelegd omdat dit niet meer doelmatig en gerechtvaardigd is, aldus het RTG.

Ingevolge artikel 88 Wet BIG is een zorgverlener verplicht geheimhouding in acht te nemen ten opzichte van al datgene wat hem bij het uitoefenen van zijn beroep op het gebied van de individuele gezondheidszorg als geheim is toevertrouwd, of wat daarbij als geheim te zijner kennis is gekomen of wat daarbij te zijner kennis is gekomen en waarvan hij het vertrouwelijke karakter behoorde te begrijpen. Een vergelijkbare bepaling staat in artikel 7:457, lid 1, BW op grond waarvan de zorgverlener geen inlichtingen over de patiënt, dan wel inzage in of afschrift van het medisch dossier verstrekt anders dan met toestemming van de patiënt. Uit deze bepalingen volgt dat de zorgverlener in beginsel niet alleen dient te zwijgen over medische gegevens maar ook over feiten waarvan de zorgverlener in zijn hoedanigheid kennis heeft gekregen en waarvan de openbaarmaking het vertrouwen zou kunnen beschamen dat patiënten met het oog op zijn hulpverlenende taak in hem moeten kunnen stellen; de zogenoemde niet-medische zaken.[1] De geluidsopnamen van de twee bewoners vallen ons inziens dan ook onder de geheimhoudingsplicht van de verpleegkundige.

De geheimhoudingsplicht is echter niet absoluut. De geheimhouding kan doorbroken worden indien de patiënt daarvoor toestemming geeft. De geheimhoudingsplicht mag daarnaast worden doorbroken als er sprake is van een therapeutische exceptie (art. 7:454, lid 3, BW), een conflict van plichten of een zwaarwegend belang, indien de wet daartoe verplicht (art. 7:457, lid 1, BW) of als de informatie gedeeld wordt met personen die rechtsreeks betrokken zijn bij de behandeling van de patiënt of die als vertegenwoordiger van de patiënt optreden (art. 7:457, lid 3, BW).[2] Men kan zich overigens afvragen of in deze casus bepalingen van Boek 7, titel 7, afdeling 5, BW wel van toepassing zijn. Het lijkt er namelijk op dat de overeenkomst tussen de bewoners en de instelling niet kan worden gekwalificeerd als een 'overeenkomst inzake geneeskundige behandeling' in de zin van artikel 7:446 BW. Een geneeskundige handeling is gedefinieerd als een handeling rechtstreeks betrekking hebbend op een persoon en ertoe strekkende hem van een ziekte te genezen, hem voor het ontstaan van een ziekte te behoeden of zijn gezondheidstoestand te beoordelen. In deze casus was sprake van psychiatrische zorg voor volwassenen in een setting van begeleid wonen. De verpleegkundige was de persoonlijk

begeleider van een van de twee bewoners. Dat sprake is van 'handelingen op het gebied van de geneeskunst' is dan ook niet vanzelfsprekend. Eén en ander neemt niet weg dat in de meeste zorg- of dienstverleningsovereenkomsten tussen instelling en cliënt de bepalingen uit het BW betreffende de geneeskundige behandelovereenkomst van overeenkomstige toepassing worden verklaard en het ook voor de hand ligt de desbetreffende normen te volgen nu het om algemeen aanvaarde patiëntenrechten gaat.[3]

De geheimhoudingsplicht geldt in beginsel ten opzichte van iedereen, dus ook ten opzichte van andere zorgverleners. Artikel 7:457, lid 2, BW bepaalt echter dat de geheimhoudingsplicht niet geldt jegens degenen die rechtstreeks betrokken zijn bij de uitvoering van de behandelingsovereenkomst. Toestemming van de patiënt mag in deze situaties worden verondersteld.[4] Dit betekent echter niet, zoals regelmatig wordt verondersteld, dat zorgverleners onderling te allen tijde alle informatie die zij tot zich krijgen met elkaar mogen delen. Artikel 7:457, lid 2, BW kent namelijk een belangrijke beperking op het uitwisselen van informatie tussen zorgverleners onderling: dat mag alleen voor zover de verstrekking ervan noodzakelijk is voor de door de zorgverleners te verrichten werkzaamheden in het kader van de behandelingsovereenkomst.

Het RTG oordeelde in deze kwestie dat niet was komen vast te staan dat de verpleegkundige de opnamen buiten haar afdelingsteam had afgespeeld of dat in het kader van een werkoverdracht niet had mogen doen, zodat niet kon worden aangenomen dat de verpleegkundige haar beroepsgeheim had geschonden. Uit de uitspraak volgt echter duidelijk dat de verpleegkundige de geluidsopname heeft gemaakt omdat zij het gesprek tussen de bewoners vertederend vond en dat binnen haar team wilde delen (zie r.o. 2.4). Voor het delen van de desbetreffende informatie in het kader van de (zorg)overeenkomst bestond naar onze mening dan ook geen enkele noodzaak. Een rechtvaardiging voor de doorbreking van haar geheimhouding ontbreekt derhalve, waardoor, anders dan het RTG oordeelde, er wel degelijk sprake is van een schending van het beroepsgeheim.

De instelling heeft tegen de uitspraak van het RTG beroep ingesteld voor zover het eerste klachtonderdeel als ongegrond is afgewezen. Het oordeel van het RTG over het beroepsgeheim van verweerster betrof echter het tweede klachtonderdeel waardoor dit klachtonderdeel in beroep niet meer aan de orde was. Wij vinden het jammer dat het CTG in deze casus geen toepassing heeft gegeven aan artikel 74, lid 4, Wet BIG. Op grond van deze bepaling kan het CTG mede oordelen over onderdelen van de beslissing van het RTG waartegen in het beroepschrift geen bezwaren zijn aangevoerd. Het CTG kan de beslissing van het RTG dus (nogmaals) in volle omvang toetsen. Dit kan ertoe leiden dat het CTG, op door de appellant niet aangevoerde gronden, tot vernietiging van de in eerste aanleg gegeven beslissing overgaat en de klacht alsnog ongegrond verklaart of juist gegrond en een maatregel

kan opleggen of een door het RTG opgelegde maatregel verlichten of verzwaren.[5] Hoewel artikel 74, lid 4, Wet BIG met de nodige terughoudendheid zal worden toegepast, had wat ons betreft in deze casus hieraan toepassing kunnen worden gegeven teneinde de reikwijdte van artikel 7:457, lid 2, BW te verduidelijken. Het doel van het tuchtrecht is immers het bevorderen en bewaken van de kwaliteit van de zorg en gelet op de bestaande misverstanden over het delen van informatie tussen zorgverleners, zou een verduidelijking welkom zijn geweest. Wij vinden dit een gemiste kans.

mr. C. Velink en mr. F.W. Jansen

Velink & De Die Advocaten

Noten

1] H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag, Boom Juridisch 2017, p. 153.

[2] Zie ook annotatie mr. C. Velink bij RTG Den Haag 12 juli 2016, *GZR-updates* 2016-0275.

[3] H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag, Boom Juridisch 2017, p. 103.

[4] Zie o.a. H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag, Boom Juridisch 2017, p. 152 en Stolker, *T&C Burgerlijk Wetboek*, artikel 7:457 BW, aant. 2.

[5] Zie ook: Kalkman-Bogerd, *T&C Gezondheidsrecht*, art. 74, lid 4 Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg, aant. 4.