



Universiteit
Leiden
The Netherlands

**Medisch beroepgeheim en de zorgplicht van de arts bij
kindermishandeling in de rechtsverhouding tussen arts, kind en ouders**
Sombroek-van Doorm, M.P.

Citation

Sombroek-van Doorm, M. P. (2019, February 19). *Medisch beroepgeheim en de zorgplicht van de arts bij kindermishandeling in de rechtsverhouding tussen arts, kind en ouders. Meijers-reeks*. Boom Juridisch. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/68879>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/68879>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/68879> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Doorm M.P. van

Title: Medisch beroepgeheim en de zorgplicht van de arts bij kindermishandeling in de rechtsverhouding tussen arts, kind en ouders

Issue Date: 2019-02-19

9 Concrete toetsing van doorbreking medisch beroepsgeheim bij kindermishandeling in de rechtsverhouding tussen arts, kind en ouders

9.1 INLEIDING

In hoofdstuk 9 richt mijn onderzoek zich op de vraag hoe in rechte de doorbreking van het medisch beroepsgeheim wordt getoetst. Is de grondslag hiervoor het conflict van plichten en vindt de toetsing plaats aan de hand van het cyp-toetsingskader? Of toch veeleer aan de hand van de KNMG-toetsingskaders? Een daarvan voorziet in een handzaam stappenplan en geldt voor een melding uit eigen beweging aan Veilig Thuis. Het andere kader bevat geen stappenplan, maar een vijftal zorgvuldigheidsvragen en is bedoeld voor alle andere situaties waarin het medisch beroepsgeheim in geval van kindermishandeling wordt doorbroken. Beide, zo bleek in hoofdstuk 8, bieden de arts meer ruimte om het medisch beroepsgeheim te doorbreken dan op grond van conflict van plichten.

In dit onderzoek ligt de nadruk op de tuchtrechtspraak omdat de tuchtrechtelijke uitspraken over doorbreking van de zwijgplicht in de context van kindermishandeling verreweg het belangwekkendst en het talrijkst zijn.¹ De tuchtcolleges van de gezondheidszorg beoordelen niet of de arts onrechtmatig of strafbaar heeft gehandeld, maar beoordelen in de regel het handelen van de arts aan de hand van de vraag of de arts binnen de grenzen van een redelijk bekwame beroepsuitoefening is gebleven, rekening houdend met de stand van de wetenschap ten tijde van het handelen waarover wordt geklaagd en met hetgeen toen in de beroepsgroep ter zake als norm of standaard was aanvaard.² Aan het oordeel van de tuchtrechter, over de zorgvuldigheid die de arts in het licht van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim heeft betracht, wordt in civiele zaken waarde gehecht.³

1 Circa 10% van meer dan 100 onderzochte uitspraken over het medisch beroepsgeheim en kindermishandeling is van civiel- of strafrechtelijke aard en circa 90% is van tuchtrechtelijke aard.

2 Zie bijv. CTG 24 maart 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:141; CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:319, *GZR-Updates.nl* 2014/0371; RTG Groningen 21 februari 2017, ECLI:NL:TGZRGRO:2017:4, r.o.4.1.

3 Hof Arnhem-Leeuwarden 3 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:719, r.o. 5.4, *JA* 2015/54 waarin werd aangegeven dat een professionele melding niet licht terzijde kan worden gelegd. Zie in dezelfde lijn: Rb. Amsterdam 18 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:7955, r.o. 4.10, *JA* 2016/3.

Het relatief geringe aantal aangetroffen civielrechtelijke uitspraken terzake betreft de vraag of er sprake is van een onrechtmatige daad jegens degene tegen wie de melding van kindermishandeling of een vermoeden daarvan is gedaan.⁴ Hierover oordeelt de rechter dat het opzettelijk doen van een valse melding onrechtmatig is. Bovendien is het doen van een melding onrechtmatig indien bij de beoordeling van de Veilig Thuis-melding niet een zodanige mate van zorgvuldigheid in acht is genomen die van een redelijk handelend en redelijk bekwaam arts mag worden verwacht.⁵

De aangetroffen strafrechtelijke zaken gaan doorgaans niet over het doorbreken van de zwijgplicht, maar over dat van het verschoningsrecht van de arts. De arts zwijgt in eerste instantie en de rechter bepaalt vervolgens of het verschoningsrecht moet wijken voor de waarheidsvinding.⁶

Rechters verwijzen in algemene zin naar de wettelijke omschrijving van het begrip kindermishandeling.⁷ De tuchtrechter verwijst daarnaast expliciet naar de KNMG-meldcode.⁸ Voor dit onderzoek zijn tuchtrechtsuitspraken onderzocht vanaf de periode 1 september 2008 – het moment waarop in de KNMG-meldcode het accent richting spreken-tenzij is verschoven – tot aan de kopijdatum van dit proefschrift. Ofschoon ontwikkelingen zoals het nieuwe afwegingskader dat vanaf 1 januari 2019 gaat gelden, in dit proefschrift zijn meegenomen, heeft dit uiteraard nog niet geleid tot uitspraken die aan dat kader zijn getoetst. Incidenteel komen ook uitspraken aan de orde waarop een

-
- 4 Zie bijv. Rb. Amsterdam 13 juni 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:BX1494, JA 2012/162; Rb. Midden-Nederland 10 februari 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:832, GJ 2015/53.
 - 5 Zie bijv. Rb. Midden-Nederland 10 februari 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:832, r.o. 4.1, GJ 2015/53; Rb. Amsterdam 13 juni 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:BX1494, r.o. 4.3, JA 2012/162.
 - 6 Zie bijv. Rb. Overijssel 7 september 2016, ECLI:NL:RBOVE:2016:3383, NJFS 2016/21; HR 28 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU6088, NJ 2012/537 (arts moest informatie alsnog verstrekken) versus HR 26 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG5979, NJ 2009/263 (arts hoefde informatie niet aan het OM te verstrekken); HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:PHR:2013:1756, NJ 2014/94 (medisch beroepsgeheim blijft in stand, succesvol beroep op verschoningsrecht); HR 5 juli 2011, ECLI:NL:PHR:2011:BP6141, NJ 2011/416 (verschoningsrecht moet wijken voor waarheidsvinding). Vgl. CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, GJ 2013/3.
 - 7 Zie voor strafrechtelijke zaken over kindermishandeling bijv. HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:PHR:2013:1756, r.o. 6.3, NJ 2014/94. Zie voor civielrechtelijke zaken over kindermishandeling bijv. Hof Den Haag 12 mei 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2532, r.o. 23, *Nieuws Personen- en Familierecht* 2015/611; Rb. Gelderland 7 augustus 2013, ECLI:NL:RBGEL:2013:5574, NJF 2015/197; Rb. Utrecht 29 oktober 2007, ECLI:NL:RBUTR:2007:BB8303; Zie voor tuchtrechtelijke zaken bijv. CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, GJ 2015/85 (vervolg op: RTG Eindhoven 24 februari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:31, r.o. 5); RTG Amsterdam 26 januari 2016, ECLI:NL:TGZAMS:2016:16, r.o. 5.3.
 - 8 Zie bijv. CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55 (vervolg op RTG Amsterdam 9 mei 2017, nr. 16/051, r.o. 5.1); CTG 21 november 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:323 (vervolg op RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.1); CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, GJ 2015/85 (vervolg op: RTG Eindhoven 24 februari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:31, r.o. 5); RTG Amsterdam 26 januari 2016, ECLI:NL:TGZAMS:2016:16, r.o. 5.3.

eerdere KNMG-meldcode van toepassing is (2002, 2004), maar dat zal zijn omdat de desbetreffende uitspraak blijkt geeft van het anticiperen op de accentverschuiving richting een 'spreken-tenzij'.

In dit onderzoek is de structuur van hoofdstuk 8 gevolgd. Eerst wordt geanalyseerd hoe de tuchtrechter een doorbreking van de zwijgplicht toetst in geval de arts heeft overlegd met andere professionals in de opmaat naar het doen van een Veilig Thuis-melding (art. 4 stap 4 KNMG-meldcode 2015). Vervolgens komt in par. 9.3 de toetsing in rechte van de Veilig Thuis-melding aan de orde (art. 4 stap 5b KNMG-meldcode 2015) en zal worden geconcludeerd over de grondslag en de toetsingsmaatstaven ter zake (par. 9.4).

Voorts staat in par. 9.5-9.8 de beoordeling in rechte van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim anders dan in de twee hiervoor genoemde gevallen, centraal. Hierin gaat het om (i) de situatie waarin de arts is bevraagd en (ii) de situatie waarin de arts uit eigen beweging informatie verstrekt, maar niet in de vorm van een Veilig Thuis-melding. Uit de conclusie zal moeten blijken welke grondslag(en) en toetsingsmaatstaven er voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim bij de rechterlijke toetsing in geval van kindermishandeling worden aangedragen.

9.2 ANALYSE (TUCHT)RECHTSPRAAK BIJ DOORBREKING VAN HET MEDISCH BEROEPSGEHEIM DOOR HET ZETTEN VAN STAP 4 UIT ART. 4 KNMG-MELDCODE (2015): ZORGPLICHT EN TOETSINGSMATSTAVEN

Uit de analyse van de rechtspraak blijkt dat toetsing aan stap 4 uit art. 4 KNMG-meldcode (2015) waarin de arts ter verificatie van een vermoeden van kindermishandeling overlegt met een andere professional bovenal aan de orde is daar waar de arts een melding aan Veilig Thuis heeft gedaan. Het is daarvoor een belangrijke toetsingsmaatstaf en geldt als een zorgvuldigheidsnorm in het verificatieproces van een bij de arts gerezen vermoeden van kindermishandeling.⁹ Voorts is gebleken dat vrij zelden bij de (tucht)rechter wordt geklaagd over een doorbreking van de zwijgplicht doordat de arts in het verificatieproces overlegt met andere professionals zoals bedoeld in stap 4 van art. 4 KNMG-meldcode (2015). Incidenteel geeft de tuchtrechtspraak hiervan blijkt zoals in een zaak waarin de arts naar aanleiding van een signaal van kindermishandeling met het schoolhoofd had gesproken over de ontvangen signalen van kindermishandeling, zonder dat de arts hiervoor toestemming van klager had.¹⁰ In deze zaak beschuldigde de moeder de vader van seksueel misbruik van hun kind. De tuchtrechter komt in deze uitspraak al snel tot het oordeel dat niet is vast komen te staan dat de arts mededelingen heeft gedaan over de gesprekken die hij eerder met de moeder had. De klacht dat het medisch

9 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.1 en 5.3.

10 RTG 's-Gravenhage 3 februari 2009, zaaknr. 2007, O190.

beroepsgeheim geschonden zou zijn, wordt afgewezen waarbij de motivering in essentie betrekking heeft op de feiten in plaats van op het juridisch kader.

Ook is in een aantal andere tuchtrechtelijke uitspraken geklaagd over het doorbreken van het medisch beroepsgeheim door het uitwisselen van informatie in een multidisciplinair overleg kindermishandeling of een vergelijkbaar overleg, waarbij de vertrouwensarts, medewerkers van Veilig Thuis of andere professionals aanwezig waren.¹¹ De tuchtrechter toetst hier doorgaans nadrukkelijk aan de KNMG-meldcode, maar blijft in de door mij onderzochte jurisprudentie steken bij stap 2 uit art. 4 KNMG-meldcode door na te gaan of de arts de gegevens heeft geanonimiseerd. Zo overwoog de tuchtrechter in een zaak waarin informatie over het kind (K) was uitgewisseld in het MDO waarbij onder meer de vertrouwensarts en een maatschappelijk werker van het AMK aanwezig waren, terzake van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim van de behandelend arts:

‘Nu bij dit MDO (...) twee medewerkers van het AMK waren betrokken, hadden de werkaantekeningen van verweerder niet de persoonsgegevens van K mogen bevatten. In dit opzicht is sprake van schending van het beroepsgeheim, ook al heeft de vertrouwensarts van het AMK een beroepsgeheim en zou deze wat zij op het MDO heeft vernomen over K weer niet met anderen mogen delen.’¹²

Door de aanwezigheid in het MDO van anderen in de zin van art. 7:457 lid 1 BW geldt het medisch beroepsgeheim van de behandelend arts vanzelfsprekend onverkort. Het gaat hier immers om het verstrekken van informatie aan een ‘ander’ in de zin van art. 7:457 lid 1 BW. De arts had de gegevens geanonimiseerd moeten presenteren. Hieraan doet niet af dat werkaantekeningen van de arts niet tot het medisch dossier behoren omdat deze immers óók onder het medisch beroepsgeheim vallen, zoals is gebleken onder 3.3.1.5.

9.3 ANALYSE (TUCHT)RECHTSPRAAK BIJ DOORBREKING VAN HET MEDISCH BEROEPSGEHEIM DOOR HET ZETTEN VAN STAP 5B UIT ART. 4 KNMG-MELDCODE (2015): ZORGPLICHT EN TOETSINGSMAATSTAVEN

Uitspraken over doorbreking van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding zijn in aantal groter dan die over het op een

11 Zie bijv. CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, *GJ* 2015/85 (vervolg op: RTG Eindhoven 24 februari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:31; casus was geanonimiseerd; klacht afgewezen); RTG Amsterdam 8 april 2014 ECLI:NL:TGZRAMS:2014:52 (diverse experts op het gebied van kindermishandeling aanwezig; klacht niet geanonimiseerd; waarschuwing); RTG Zwolle 29 maart 2013, ECLI:NL:TGZRZWO:2013:YG2797 (docent en medewerker van Bureau Jeugdzorg aanwezig bij overleg, klacht afgewezen).

12 RTG Amsterdam 8 april 2014, ECLI:NL:TGZRAMS:2014:52, r.o. 5.5. Zie Hendriks, *TvGR* 2013, p. 433.

andere wijze hebben doorbroken van het medisch beroepsgeheim (arts is bevraagd of verstrekt informatie anders dan door het doen van een Veilig Thuis-melding). Het doen van een Veilig Thuis-melding vormt in dit licht als het ware het 'pièce de résistance' in de KNMG-meldcode.

Uit de onderzochte uitspraken over het doorbreken van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding wordt verreweg het meest geklaagd voor de tuchtrechter. Uit die uitspraken kan het volgende worden afgeleid.

De tuchtrechter toetst in algemene zin de zorgvuldigheid waarmee de arts het medisch beroepsgeheim dient te doorbreken. In dit licht oordeelt de tuchtrechter dat het toestemmingsvereiste uitgangspunt is voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding.¹³

Als toestemming ontbreekt, betekent dit volgens de tuchtrechter niet dat er geen melding aan Veilig Thuis kan worden gedaan.¹⁴ De tuchtrechter oordeelt in diverse uitspraken dat, als toestemming van betrokkenen ontbreekt voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim, de arts, om zorgvuldig te handelen, moet 'handelen conform het stappenplan'.¹⁵ De tuchtrechter toetst de zorgvuldigheid van het handelen van de arts dus aan de hand van dat stappenplan zoals dat thans is neergelegd in art. 4 KNMG-meldcode (2015). Voor meldingen waarop een eerdere code van toepassing is, toetst de tuchtrechter uiteraard aan het aldaar geldende stappenplan, dat overigens voor wat betreft stap 5b niet anders is geformuleerd dan stap 5b uit art. 4 van de KNMG-meldcode uit 2015. Dat stappenplan bepaalt de professionele norm terzake, aldus de tuchtrechter.¹⁶ Kennelijk laat de tuchtrechter het cvp-toetsingskader los voor wat betreft de beoordeling van een Veilig Thuis-melding uit eigen beweging.

13 Zie bijv. RTG Amsterdam 19 december 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:146, r.o. 5.2.; CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:322, r.o. 4.4; RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.4, *GZR-updates.nl* 2015/0015; RTG Groningen 9 juni 2015, ECLI:NL:TGZRGRO:2015:40, r.o. 5.3; RTG 's-Gravenhage 17 juni 2014, ECLI:NL:TGZRSGR:2014:65, r.o. 5.2, *GZR-updates.nl* 2014/0246; zie ook RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.1, *GJ* 2012/88 (m. nt. J.H. Hubben).

14 Zie bijv. CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55, r.o. 5.1; RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:76, r.o. 5.1; CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, *GJ* 2015/85 (vervolg op: RTG Eindhoven 24 februari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:31); RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, *GZR-updates.nl* 2015/0015.

15 Zie bijv. CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55, r.o. 5.1; CTG 2 november 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:297, r.o. 5.3; CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, r.o. 5a, *GJ* 2015/85; RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.3; RTG Amsterdam 26 januari 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2016:16, r.o. 5.4-5.8; RTG Amsterdam 16 juni 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:71, r.o. 5.3; RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.1, *GZR-updates.nl* 2015/0015; RTG Zwolle 21 februari 2013, ECLI:NL:TGZRZWO:2013:YG2667, r.o. 5.3. Zie ook: Hendriks, De Roode & Sombroek-Van Doorn, *FJR* 2009, p. 287-290.

16 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.1.

Incidenteel noemt de tuchtrechter de zorgplicht als juridische basis voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim en voor de daaruit voortvloeiende zorgvuldigheidsnormen:

‘Artsen hebben een zorgplicht tegenover kinderen die mogelijk schade door kindermishandeling kunnen oplopen. In het kader van die zorgplicht dient de in de Meldcode genoemde zorgvuldigheid in acht te worden genomen. De zorgvuldigheid, zo geeft het stappenplan aan, brengt onder meer mee dat van de beslissing van een beroepsbeoefenaar een AMK-melding te doen en van de daaraan ten grondslag liggende overwegingen zorgvuldig aantekening wordt gehouden in het dossier en voorts dat zo mogelijk een gesprek wordt aangegaan met de betrokkenen met als doel onder meer om toestemming te verkrijgen voor de doorbreking van de geheimhoudingsplicht.’¹⁷

Deze geciteerde overweging ondersteunt de visie – die ook uit de KNMG-meldcode (2015) is te herleiden zoals bleek in hoofdstuk 8 – dat de zorgplicht als alternatieve juridische basis kan worden aangemerkt voor het doen van een Veilig Thuis-melding en voor het conflict van plichten. Anders was dit nog een aantal jaren eerder toen de zorgplicht veeleer als een met de zwijgplicht conflicterende plicht werd gepresenteerd en de toetsing conform het cvp-toetsingskader verliep.¹⁸ Thans plaatst de tuchtrechter, zij het nog incidenteel, de in acht te nemen zorgvuldigheid in de context van de zorgplicht. Van die zorgvuldigheid maken, zo blijkt uit voornoemd citaat, een stappenplan en andere zorgvuldigheidsnormen deel uit; en deze gelden als belangrijke toetsingsmaatstaven voor de uiteindelijke doorbreking van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding uit eigen beweging.

De rode draad in de wijze waarop de tuchtrechter toetst aan de afzonderlijke stappen (1-5a) uit art. 4 KNMG-meldcode die leiden tot het doen van een Veilig Thuis-melding (stap 5b), wordt hieronder per stap beschreven.

Stap 1

De tuchtrechter overweegt in geval van het doen van een Veilig Thuis-melding vooreerst of de arts voldoende grond heeft voor het vermoeden van kindermishandeling.¹⁹ Daarbij wordt uitgegaan van de omschrijving van kindermishan-

17 CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:322, r.o. 4.4 (vervolg op: RTG Eindhoven 19 september 2013, ECLI:NL:TGZREIN:2013:20). Zie ook RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.2.

18 Zie bijv. CTG 19 mei 2009, nr. 2008/008, r.o. 2.3 waarin de zorgplicht tegen de zwijgplicht wordt afgewogen.

19 Zie bijv. CTG 20 maart 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:92 (vervolg op RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, nr. 16/472, r.o. 4.2); RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, r.o. 5.2 (‘Er was sprake van een terecht vermoeden van toegebracht letsel, waardoor de veiligheid van E in het geding was.’).

deling zoals bedoeld in de KNMG-meldcode.²⁰ De arts moet beschikken over signalen van kindermishandeling – ook al zijn deze maar beperkt – en deze kunnen onderbouwen. Het is niet vereist dat de arts er zeker van is dat er van kindermishandeling zoals bedoeld in de wet sprake is, aldus de tuchtrechter.²¹ Volgens de tuchtrechter is dat de taak van Veilig Thuis.²² Voldoende is dat hij het vermoeden van kindermishandeling verifieert. Ook hier volgt de tuchtrechter de KNMG-meldcode.²³ Als achteraf blijkt dat er geen sprake is van kindermishandeling, beoordeelt de tuchtrechter overigens wel in hoeverre de arts die bevinding heeft genoteerd in het medisch dossier van de minderjarige patiënt.²⁴ Dossiervoering is van belang in het licht van het zorgvuldig handelen van de arts.

Bij de zorgvuldigheid van het handelen betreft de tuchtrechter de wijze waarop signalen worden onderbouwd: het moet gaan om een feitelijke en objectieve beschrijving onder vermelding van bronnen. Alleen dat wat voor de melding relevant is, moet worden genoteerd in het medisch dossier.²⁵ Dit betekent dat de wijze waarop de bevindingen zijn beschreven en genoteerd in het medisch dossier in de beoordeling wordt betrokken en dat deze van belang is in het licht van de vereiste zorgvuldigheid in geval van doorbreking van het medisch beroepsgeheim. Dit sluit aan bij hetgeen in de KNMG-meldcode terzake is gesteld.²⁶

20 Zie bijv. CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55 (vervolg op RTG Amsterdam 9 mei 2017, nr. 16/051); RTG Amsterdam 26 januari 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2016:16, r.o. 5.3.

21 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.3; CTG 16 april 2013, ECLI:NL:TGZCTG:2013:YG2848, r.o. 4.3, *GJ* 2013/76; CTG 7 april 2009, nr. 2008/212, *Stcrt.* 2009, 89; RTG Zwolle 13 januari 2011, ECLI:NL:TGZRZWO:2011:YG0843, r.o. 5.3.

22 Zie bijv. CTG 20 maart 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:92 (vervolg op RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, nr. 16/472, r.o. 4.4); CTG 2 november 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:297, r.o. 4.5; CTG 16 april 2013, ECLI:NL:TGZCTG:2013:YG2849, r.o. 4.6, *GJ* 2013/76; CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, *GJ* 2015/85; CTG 7 april 2009, *MC* 2009, p. 1291-1294, r.o. 3.2; RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.8; RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.2, *GZR-updates.nl* 2015/0015.

23 Zie bijv. RTG Zwolle 7 juli 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:121, r.o. 5.3; RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, r.o. 5.2-5.4. In de KNMG-meldcode staat niet met zoveel woorden dat de arts kindermishandeling niet hoeft aan te tonen (KNMG-meldcode 2015, p. 23). In de Engelse code staat dit expliciet ('You do not need to be certain'; General Medical Council 2012, p. 23).

24 Zie bijv. CTG 16 april 2013, ECLI:NL:TGZCTG:2013:YG2848, r.o. 2.5.8, *GJ* 2013/76; CTG 7 april 2009, nr. 2008/212, *Stcrt.* 2009, 89; RTG Zwolle 13 januari 2011, ECLI:NL:TGZRZWO:2011:YG0843, r.o. 5.3.

25 Zie bijv. CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:322, r.o. 4.4; RTG Amsterdam, 8 april 2014, ECLI:NL:TGZRAMS:2014:54, r.o. 5.4; RTG Eindhoven 19 september 2013, ECLI:NL:TGZREIN:2013:20, r.o. 5; RTG Groningen 9 april 2013, ECLI:NL:TGZRGRO:2013:33, r.o. 3.2.

26 Zie hiervoor par. 8.5.

Stap 2 (verplicht inwinnen AMK-advies; consulteren collega's)

Stap 2 is in het oordeel van de tuchtrechter een belangrijke stap die de arts moet zetten. Deze biedt de arts immers de mogelijkheid (i) te verifiëren of signalen inderdaad wijzen op kindermishandeling, (ii) welke acties de arts kan ondernemen om meer duidelijkheid daarover te krijgen, (iii) hoe het vermoeden met ouders kan worden besproken, (iv) welke hulp kan worden ingezet en (v) of een melding aangewezen is.²⁷ De tuchtrechter oordeelt dat het inroepen van de expertise van Veilig Thuis waarbij de gegevens anoniem worden gepresenteerd, een 'must' is voor de vereiste zorgvuldigheid waarmee het doorbreken van het medisch beroepsgeheim moet zijn omkleed.²⁸ Dit is alleen anders, volgens de tuchtrechter, indien de SEH-arts overweegt een Veilig Thuis-melding te doen.²⁹ De tuchtrechter overweegt dat stap 2 in dat geval geen vereiste is vanwege het eenmalig, kortdurend contact met de patiënt en de snelheid waarmee gehandeld dient te worden.³⁰

Indien de arts overlegt met een deskundige collega of collega's in een multidisciplinair overleg (MDO), overweegt de tuchtrechter dat dit op geanonimiseerde wijze dient te geschieden. Gebeurt dit niet, dan komt dit de arts op een waarschuwing te staan.³¹

Stap 3 (gesprek met de ouders)

De tuchtrechter betreft in het licht van de zorgvuldigheid waarmee een doorbreking van het medisch beroepsgeheim moet zijn omkleed, de wijze waarop het contact met de ouders is verlopen. Reden om met ouders te spreken over signalen van kindermishandeling is tweërlei, zo blijkt uit de tuchtrechtspraak. Het is een moment dat onder meer tot doel heeft te verifiëren

27 Zie bijv. CTG 24 maart 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:141, r.o. 5.7; RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.6; RTG 's-Gravenhage 6 augustus 2013, ECLI:NL:TGZRSGR:2013:13, r.o. 5.3.

28 Zie bijv. RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, GJ 2014/152; RTG Amsterdam 8 april 2014, ECLI:NL:TGZRAMS:2014:52, r.o. 5.5 (waarschuwing); RTG Zwolle 13 januari 2011, ECLI:NL:TGZRZWO:2011:YG0843, r.o. 5.2; RTG Amsterdam 2 februari 2010, ECLI:NL:TGZRAMS:2010:YG0200, r.o. 5.

29 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.3, *GZR-updates.nl* 2015/0015. Vgl. AMvB bij de Wet verplichte meldcode (Basismodel 2016) waarin stap 2 als mogelijke – en niet verplichte – stap is opgenomen. De opstellers van de KNMG-meldcode gaan iets verder door het zetten van stap 2 in alle gevallen verplicht te stellen, omdat het inwinnen van het deskundig advies van met name de bij Veilig Thuis werkzame vertrouwensarts ter zake van kindermishandeling bijdraagt aan een zorgvuldige afweging van de arts ten aanzien van het al dan niet doorbreken van het medisch beroepsgeheim. Vgl. NVK 2016, p. 6.

30 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.3, *GZR-updates.nl* 2015/0015.

31 Zie bijv. CTG 21 mei 2015, ECLI:NL:TGZCTG:2015:172, GJ 2015/85 (casus was geanonimiseerd; klacht afgewezen) (vervolg op: RTG Eindhoven 24 februari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:31); RTG Amsterdam 8 april 2014 ECLI:NL:TGZRAMS:2014:52 (diverse experts op het gebied van kindermishandeling aanwezig; klacht niet geanonimiseerd; waarschuwing).

of het ontstane 'niet pluis gevoel' van de arts terecht is of bijstelling behoeft.³² Tegelijkertijd is het gesprek bedoeld om toestemming te verkrijgen voor de voorgenomen Veilig Thuis-melding.³³ De tuchtrechter beschouwt stap 3 in algemene zin als een belangrijke stap alvorens het medisch beroepsgeheim te doorbreken.³⁴ Anders kan dit zijn als (i) blijkt dat de arts snel moet handelen, zoals in het geval waarin ouders dreigden het kind uit het ziekenhuis mee te nemen of waarin de SEH-arts niet vooraf de melding had besproken met klagster die niet wilde wachten op de crisisdienst.³⁵ Of als (ii) blijkt dat ouders niet coöperatief zijn, zoals in een zaak waarin de moeder weigerde haar dochter te laten onderzoeken op vermeend seksueel misbruik.³⁶ Of die waarin ouders na meerdere malen te zijn uitgenodigd voor een gesprek niet kwamen opdagen.³⁷ Het doorbreken van het medisch beroepsgeheim zonder dit vooraf met de ouders te bespreken, oordeelde de tuchtrechter in die gevallen als zorgvuldig. Als van een van de hierboven genoemde uitzonderingen geen sprake is, is een gesprek met de ouders een toetsingsmaatstaf voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim en de arts moet zich dan ook inspannen om dit gesprek met ouders te voeren.³⁸ Dit laatste houdt in, zo benadrukt de tuchtrechter, dat het de voorkeur verdient een dergelijk gesprek persoonlijk te voeren en niet per telefoon.³⁹

32 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.4; RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, r.o. 5.2; RTG Zwolle 17 juli 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:121, r.o. 5.3; CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:322, r.o. 4.4; CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, r.o. 5, *TvGR* 2013/5.

33 Zie bijv. CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:322, r.o. 4.4. RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.3.

34 Zie bijv. CTG 21 november 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:323, r.o. 5.4 (het CTG spreekt van 'het elementaire hoor en wederhoor'); RTG 's-Gravenhage 6 augustus 2013, ECLI:NL:TGZRSGR:2013:13, r.o. 5.7 (arts voelt zich geïntimideerd, maar had klager direct moeten betrekken). Vgl. RTG Zwolle 15 januari 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:5, r.o. 5.4. De tuchtrechter sauveerde het niet informeren van de ouders aangezien de kinderfysiotherapeut geen zicht had op de situatie van ouders en kind.

35 Zie bijv. RTG Zwolle 7 juli 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:121, r.o. 5.3; RTG Amsterdam 16 juni 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:71 (uit ziekenhuis meenemen kind); RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, *GZR-updates.nl* 2015/0015 (SEH-arts).

36 Zie bijv. CTG 9 september 2008, nr. 2007/314 (weigerachtige moeder).

37 Zie bijv. RTG Amsterdam 17 augustus 2010, ECLI:NL:TGZRAMS:2010:YG0512, r.o. 3; RTG Amsterdam 1 september 2009, zaaknr. 2008/215, r.o. 5.7.2. Vgl. RTG Zwolle 15 januari 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:5, r.o. 5.4. De tuchtrechter sauveerde het niet informeren van de ouders aangezien de kinderfysiotherapeut geen zicht had op de situatie van ouders en kind; RTG Zwolle 17 juli 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:121, r.o. 5.3. De tuchtrechter sauveerde het niet informeren van de vader gelet op het dreigende gevaar voor de kinderen en het advies van Veilig Thuis te melden zonder vader te informeren.

38 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.4; RTG Amsterdam 16 juni 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:71, r.o. 5.10; RTG Amsterdam 7 december 2010, ECLI:NL:TGZRAMS:2010:YG0740, r.o. 5.

39 Zie bijv. RTG Groningen 21 februari 2017, ECLI:NL:TGZRGRO:2017:4, r.o. 5.4.

De zorgvuldigheid waarmee een Veilig Thuis-melding moet zijn omkleed vereist ook dat in geval de ene ouder de andere beschuldigt van kindermishandeling, de arts de melding niet kan baseren op het verhaal van die ene ouder.⁴⁰ De arts moet er blijk van geven ook de andere ouder te hebben gesproken teneinde het door de verstrekte informatie gerezen vermoeden van kindermishandeling zorgvuldig te verifiëren, en de arts moet hiervan aantekening maken in het medisch dossier.⁴¹ Van het spreken met beide ouders kan uiteraard worden afgeweken in verband met veiligheid en gezondheid van het kind.⁴² Niettemin betekent voorgaande dat in het licht van de zorgvuldigheid van de arts een actieve houding wordt verwacht zowel in het onderzoeken en objectiveren van signalen van kindermishandeling als in de dossiervoering.

Uit de analyse van de tuchtrechtspraak over stap 3, valt de uitspraak van het CTG in 2012 op, vooral vanwege de kritiek hierop.⁴³ In deze zaak ging het om het volgende. Een kind was, zittend op de stang van de fiets van haar zestienjarige broer, met haar voet tussen de spaken gekomen en belandde in het ziekenhuis. Het onderbeen moest onder algehele narcose gehecht worden. Moeder van patiënte, hoewel thuis, kon niet naar het ziekenhuis komen vanwege een ziek kind thuis. Vader vanwege werk evenmin. Inmiddels had de juf van school telefonisch contact opgenomen met de kinderafdeling en daarbij haar zorgen over het gezin geuit. De arts heeft binnen het ziekenhuis overleg gevoerd met iemand die deel uitmaakt van de aandachtsgroep kindermishandeling. Daarna heeft de arts anoniem contact opgenomen met het AMK (tegenwoordig Veilig Thuis) waar zij advies kreeg een AMK-melding te doen. Hierna is de arts een gesprek aangegaan met de vader (de klager) waarin zij haar zorgen uitte en mededeelde dat zij een AMK-melding zou doen. Dienaangaande overwoog het CTG:

‘(...) het Centraal Tuchtcollege is niet gebleken dat de arts hoewel zij bij het aangaan van het gesprek met klager al had besloten dat in het onderhavige geval een melding bij het AMK aangewezen was, een onvoldoende open gesprek met klager is aangegaan teneinde te toetsen of het bij haar ontstane ‘niet plus gevoel’ met

40 Zie bijv. RTG ‘s-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.4; RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o. 5.8; CTG 7 april 2009, 2008/212, MC 2009, p. 1291-1294, r.o. 4.5.

41 Zie bijv. RTG ‘s-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.4; RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o. 5.8; CTG 7 april 2009, 2008/212, MC 2009, p. 1291-1294, r.o. 4.5.

42 Zie bijv. RTG ‘s-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.4; RTG Groningen 9 juni 2015, ECLI:NL:TGZRGRO:2015:40, r.o. 5.4; CTG 7 april 2009, 2008/212, MC 2009, p. 1291-1294, r.o. 4.4.; RTG Amsterdam 7 december 2010, ECLI:NL:TGZRAMS:2010:YG0740, r.o. 5.

43 CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, *TvGR* 2013/5. Zie voor de kritiek: A.C. Hendriks, annotatie bij CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, *TvGR* 2013/5 (onder 8); zie ook De Jong & Kastelein, *TvGR* 2014, p. 33; Schalken, *TvGR* 2014, p. 213.

betrekking tot de thuissituatie van de kinderen terecht was of wellicht bijstelling behoefde. De stelling van klager dat hij het gesprek anders heeft ervaren, te weten dat de AMK-melding door de arts als een vaststaand feit werd gebracht, brengt het Centraal Tuchtcollege zonder nadere onderbouwing op dit punt niet tot een ander oordeel. Maar zelfs als dat anders zou zijn, kan het de arts niet tuchtrechtelijk worden verweten dat zij op basis van de (...) opgesomde omstandigheden, reeds voor aanvang van het gesprek met klager tot de overtuiging was gekomen dat in het onderhavige geval een AMK-melding aangewezen was.⁴⁴

Deze overweging leidde tot kritiek. Volgens Hendriks is een gesprek reduceren tot het doen van een eenzijdige mededeling dat er zal worden gemeld in strijd met letter en geest van de KNMG-meldcode.⁴⁵ Met Hendriks ben ik het eens dat art. 4 stap 3 KNMG-meldcode erop gericht is ouders hun kant van het verhaal te laten doen. Dit kan immers ertoe leiden dat van een melding wordt afgezien omdat het vermoeden van kindermishandeling bijstelling heeft of omdat vrijwillige hulp kan worden ingeroepen. Daarom omvat de in stap 3 verwoorde gespreksplicht meer dan het doen van een eenzijdige mededeling door de arts, dat er zal worden gemeld.

Hendriks benadrukt dat het CTG een 'gradueel andere toetsingsmaatstaf' aanlegt door te onderzoeken of er sprake was van een 'voldoende open gesprek' met klager teneinde te toetsen of het bij de kinderarts ontstane 'niet pluis gevoel' met betrekking tot de thuissituatie van de kinderen terecht was of wellicht bijstelling behoefde.⁴⁶ Legt het CTG inderdaad een gradueel andere toetsingsmaatstaf aan? Het komt mij voor dat het onderzoeken of er sprake is geweest van een voldoende open gesprek met de ouders ingevolge stap 3, geen blijk geeft van het aanleggen van een gradueel andere toetsingsmaatstaf maar eerder van het toepassen van de professionele norm ter zake, gegeven het feit dat de arts op grond van de haar bekende feiten al een zodanig ernstig vermoeden van een vorm van kindermishandeling had, dat een melding in de rede lag. Kennelijk heeft het CTG geoordeeld dat de arts, niettegenstaande de voorafgaande overweging, zich open heeft gesteld op een wijze die tot een heroverweging had kunnen leiden van het besluit een melding van kindermishandeling te doen. Toegegeven moet worden dat de motivering van het CTG niet erg genereus is ('zonder nadere onderbouwing'). De overweging ten overvloede van het CTG dat de arts niet tuchtrechtelijk kan worden verweten dat reeds voor aanvang van het gesprek met klager tot de overtuiging was

44 CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, r.o. 4.3, *TvGR* 2013/5.

45 A.C. Hendriks, annotatie bij CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, *TvGR* 2013/5; Zie ook RTG Eindhoven 10 februari 2017, ECLI:NL:TGZREIN:2017:25, r.o. 5; RTG Groningen 21 februari 2017, ECLI:NL:TGZRGRO:2017:4, r.o. 5.4; CTG 2 september 2010, ECLI:NL:TGZCTG:2010:YG0565; RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, *GZR-updates.nl* 2015/0015.

46 A.C. Hendriks, annotatie bij CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, *TvGR* 2013/5.

gekomen dat in het onderhavige geval een AMK-melding aangewezen was, is bovendien verwarrend. De arts moet immers volgens de KNMG-meldcode alle stappen uit de KNMG-meldcode zetten alvorens een melding te doen.

Stap 4 (overleg met betrokken professionals)

In de beoordeling van een Veilig Thuis-melding wordt getoetst aan het hebben gezet van deze stap. Doorgaans is er contact tussen specialist en huisarts of andere artsen⁴⁷ of incidenteel met de leerkracht.⁴⁸ Zoals hiervoor al is opgemerkt, oordeelt de tuchtrechter dat in geval de arts een vermoeden van kindermishandeling bespreekt binnen multidisciplinair overleg, dit in geanonimiseerde vorm dient te geschieden (zie par. 9.2). Anders dient de arts immers toestemming van betrokkene(n) te hebben voor gegevensuitwisseling. Toch is volgens de tuchtrechter het ontbreken van die toestemming in bepaalde omstandigheden te billijken. Zo sauveerde de tuchtrechter het ontbreken van toestemming in een zaak waarin er nauwelijks zicht was op de situatie van de ouders en het kind, terwijl er wel signalen waren van seksueel misbruik van het kind. Voor het zonder toestemming overleggen met andere betrokken professionals oordeelde de tuchtrechter dat dit past binnen een zorgvuldig onderzoek naar kindermishandeling.⁴⁹ Het accent ligt dus bij deze stap op het *verifiëren* van een vermoeden van kindermishandeling al dan niet met toestemming van betrokkene(n).

Stap 5a

Art. 4 stap 5a KNMG-meldcode wordt in de beoordeling van het doen van een Veilig Thuis-melding nadrukkelijk betrokken,⁵⁰ en ook in de beoordeling van het *niet* hebben gedaan van een dergelijke melding.⁵¹ De tuchtrechter oordeelt dat het tot de professionele verantwoordelijkheid van de arts behoort om in te schatten of en op welk moment een Veilig Thuis-melding noodzakelijk is om een kind dat ernstig in zijn ontwikkeling wordt bedreigd, te beschermen.⁵² Dit kan ertoe leiden dat de arts na overleg met betrokken zorgprofessionals (veel) eerder overlegt met Veilig Thuis dan wel een melding bij Veilig Thuis

47 Zie bijv. RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.6; CTG 4 september 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:319, *GZR-Updates.nl* 2014/0371; RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, *GZR-updates.nl* 2015/0015; RTG Amsterdam 16 juni 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:71.

48 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 3 februari 2009, zaaknr. 2007, O190.

49 RTG Zwolle 15 januari 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:5, r.o. 5.4.

50 Zie bijv. RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, r.o. 5.1 (klacht ongegrond); RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67, r.o. 5.4 (klacht afgewezen).

51 Zie bijv. RTG Amsterdam 16 december 2014, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:13, *GZR-updates.nl* 2015/0057 (klacht ongegrond); RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, *GJ* 2014/152 (De arts kreeg een waarschuwing).

52 Zie bijv. RTG Amsterdam 16 december 2014, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:13, r.o. 5.2, *GZR-updates.nl* 2015/0057; RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, r.o. 5, *GJ* 2014/152.

móet doen, zoals bleek uit een uitspraak van het regionaal tuchtcollege Eindhoven.⁵³

De zaak was als volgt. Moeder was terminaal ziek; vader was overbelast en getraumatiseerd en zoon had gebrek aan begrenzing. Er was sprake van geweld; de signalen van kindermishandeling bereikten de huisarts. Na overlijden van de moeder, wilde vader geen verder contact met de huisarts. Signalen van kindermishandeling bleven komen. De huisarts probeerde contact te houden en trachtte zo de vertrouwensrelatie in stand te houden, maar ondernam verder geen stappen ondanks de aanhoudende signalen van kindermishandeling. De oom die testamentaire voogdij had over de zoon dient een klacht in bij het RTG Eindhoven over de behandeling van de zoon door de huisarts en wordt daarin ontvankelijk verklaard. Het RTG Eindhoven overwoog dat de huisarts in het belang van de zoon wél stappen had moeten zetten. Zij had het belang van de vertrouwensband ondergeschikt moeten maken aan het belang van de zoon beschermd te worden tegen verder 'onheil': hij verkeerde in een onverantwoorde situatie doordat hij na het overlijden van zijn moeder in toenemende mate knel kwam te zitten in een gewelddadig gezin, waarin hij ook nog eens (affectief) werd verwaarloosd, aldus de tuchtrechter. De huisarts had volgens de tuchtrechter te lang de problemen zelf willen oplossen; zij had eerder met Veilig Thuis (toen nog: AMK) moeten overleggen (stap 2), met andere woorden: zij had volgens de tuchtrechter moeten heroverwegen of het niet alsnog nodig was om te melden dan wel een Veilig Thuis-melding móeten doen.

Uit deze uitspraak leid ik af dat de tuchtrechter op twee gedachten hinkt: enerzijds oordeelt hij dat op de arts de plicht rust om onheil af te wenden en die impliceert dat hij conform de KNMG-meldcode stappen zet. In het afwenden van onheil kan worden gelezen dat de arts het kind moet behoeden voor (verdere) schade en dat vloeit nu precies voort uit wat de KNMG de zorgplicht van de arts noemt.⁵⁴ Hiertoe behoort volgens de tuchtrechter i.c. het doen van een Veilig Thuis-melding, namelijk in de situatie waarin de signalen van kindermishandeling aanhouden en niet kunnen worden weggenomen waardoor het risico op schade voor het kind niet wordt afgewend. In die situatie is de arts verplicht een Veilig Thuis-melding te doen. Dit is geheel in lijn met de KNMG-meldcode. Anderzijds leid ik uit de overweging van de tuchtrechter af dat de huisarts de vertrouwensband *ondergeschikt* had moeten maken aan het afwenden van het onheil, een weging tussen het medisch beroepsgeheim ('vertrouwensband') en de zorgplicht ('afwenden van onheil') als ware het conflicterende plichten.⁵⁵ Naar mijn mening had de tuchtrechter kunnen volstaan met de eerste overweging: de arts had vanuit de zorgplicht (afwenden van onheil) contact moeten opnemen met het AMK of de zwijgplicht (vertrou-

53 RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, r.o. 5, GJ 2014/152.

54 KNMG-meldcode 2015, p. 45.

55 RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, r.o. 5, GJ 2014/152.

wensband) moeten doorbreken, dus *moeten melden*. Het gaat immers niet om het ondergeschikt maken van de zwijgplicht aan de zorgplicht, maar het gaat erom dat vanuit de zorgplicht de arts het pad langs zorgvuldigheidsnormen en stappen volgt, dat hem leidt naar – in dit geval – het doen van een AMK-melding.

Stap 5b

Indien blijkt dat de arts de in de KNMG-meldcode (2015) stappen 1 tot en met 5a zorgvuldig heeft doorlopen en daarvan aantekening heeft gemaakt in het medisch dossier, oordeelt de tuchtrechter stevast dat de arts terecht een Veilig Thuis-melding heeft gedaan (stap 5b). Het doen van een zorgvuldige Veilig Thuis-melding betekent niet zonder meer dat de vertrouwensband is geschon- den, althans daarvan kan de arts geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt, aldus het CTG.⁵⁶ Een dergelijk melding kan de arts zonder toestemming van klaagster doen op grond van art. 5.2.6 Wmo, aldus het CTG. De tuchtrechter benadrukt in algemene zin dat art. 5.2.6 Wmo een meldrecht en niet een meldplicht bevat. Dat meldrecht is, aldus de tuchtrechter, gebaseerd op de gedachte dat als het noodzakelijk is om kindermishandeling te stoppen of een redelijk vermoeden daarvan te onderzoeken, het belang van het kind vóór het beroepsgeheim mag gaan.⁵⁷ De tuchtrechter benadrukt dat de KNMG-meldcode (2015) de arts helpt bij het maken van de afweging om van dat meldrecht gebruik te maken. Tegelijkertijd stelt de tuchtrechter dat sinds de invoering van de Wet verplichte meldcode artsen verplicht zijn een meldcode te hanteren⁵⁸ en ook dat als de uitkomst van het stappenplan is dat een Veilig Thuis-melding aangewezen is, de arts deze ook móet doen.⁵⁹ Het komt mij voor dat de tuchtrechter het wettelijk meldrecht van art. 5.2.6 Wmo beschouwt als basis voor de te maken afweging en dat de uitkomst van die afweging die volgens het stappenplan dient te verlopen, kan zijn dat de arts móet melden. Het meldrecht van art. 5.2.6 Wmo kan dus omslaan in een in een plicht tot melden.

Die plicht tot melden geldt ongeacht of het vermoeden van kindermishan- deling achteraf onterecht blijkt te zijn geweest.⁶⁰ Niet hoeft immers vast te staan voorafgaand aan de melding wat de oorzaak is van het letsel, dat het letsel door kindermishandeling is ontstaan en wie daarvoor verantwoordelijk

56 CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55, r.o. 4.3

57 Zie bijv. RTG Amsterdam 27 juni 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:75, r.o. 5.1; RTG Amster- dam 27 februari 2018, ECLI:NL:TGZRAMS:2018:23, r.o. 5.6.

58 Zie bijv. RTG Amsterdam 19 december 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:146, r.o. 5.

59 Zie bijv. RTG Eindhoven 19 augustus 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:76, r.o. 5, GJ 2014/152.

60 Zie bijv. CTG 31 oktober 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:297, r.o. 4.5.

is.⁶¹ De arts zal de melding dienen te bespreken met betrokkenen bij voorkeur vooraf, maar anders achteraf.⁶²

Uiteraard verstrekt de arts niet meer informatie aan Veilig Thuis dan voor de melding noodzakelijk en maakt hij aantekening hiervan in het medisch dossier.⁶³

9.4 TUSSENCONCLUSIE

Uit het onderzoek naar de wijze van toetsing van het uit eigen beweging doorbreken van het medisch beroepsgeheim richting Veilig Thuis is het volgende gebleken. De tuchtrechter toetst de zorgvuldigheid van de doorbreking van het medisch beroepsgeheim. Deze toetsing vindt plaats aan de hand van het KNMG-toetsingskader met daarin zorgvuldigheidsnormen en stappen die kunnen leiden tot het doen van een Veilig Thuis-melding. Het doorbreken van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding toetst de tuchtrechter dus niet aan het cvp-toetsingskader. Deze ontwikkeling is inmiddels staande praktijk en leidt ertoe dat de arts die wordt geconfronteerd met kindermishandeling meer ruimte heeft voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim richting Veilig Thuis. Meer dan op grond van het cvp-toetsingskader mogelijk zou zijn geweest (zie ook par. 8.5).

De tuchtrechter wijst verschillende grondslagen aan voor het doen van een Veilig Thuis-melding als toestemming van betrokkene(n) daarvoor ontbreekt. Doorgaans wijst de tuchtrechter op het spreekrecht van art. 5.2.6 Wmo. Ofschoon de wetgever dit spreekrecht heeft gesitueerd in de context van conflict van plichten, zoals bleek onder 7.2.3.1, ziet de tuchtrechter dit anders. Deze toetst de doorbreking van het medisch beroepsgeheim door het doen van een Veilig Thuis-melding immers niet aan de cvp-toetsingscriteria, maar aan het stappenplan en de zorgvuldigheidsnormen uit de KNMG-meldcode. Daardoor wordt in geval van kindermishandeling de arts meer ruimte geboden om het medisch beroepsgeheim uit eigen beweging te doorbreken richting Veilig Thuis. Het blijkt hier niet om een vrijblijvendheid te gaan, want als de arts in stap 5b belandt of zou hebben moeten belanden, dan rust op hem op zijn minst een professionele plicht om een Veilig Thuis-melding te doen. Doet hij dit niet, dan kan hem hiervan een tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt. Het omgekeerde geldt ook: als de arts een stap uit het stappenplan heeft

61 Zie bijv. CTG 20 maart 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:93, (vervolg op RTG Amsterdam 27 juni 2017, nr. 16/472, r.o. 4.4).

62 Zie bijv. RTG Zwolle, 7 juli 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:121, r.o. 5.3.

63 Zie bijv. CTG 15 februari 2018, ECLI:NL:TGZCTG:2018:55, r.o. 4.3; RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRGR:2017:54, r.o. 5.4 en r.o. 5.7.

overgeslagen waardoor een melding níet aangewezen was, dan is hem dit eveneens tuchtrechtelijk verwijtbaar.⁶⁴

Incidenteel wijst de tuchtrechter ook op de Wet verplichte meldcode (2013) alsmede op de zorgplicht als mogelijke grondslag voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim.

In het licht van bovenstaande luidt de conclusie dat de tuchtrechter niet een eenduidige grondslag aanwijst, maar dat wel duidelijk is aan welke toetsingsmaatstaven een Veilig Thuis-melding wordt getoetst: die uit de KNMG-meldcode. Daarmee neemt de tuchtrechter afstand van het cvp-toetsingskader. Dat is een welkome ontwikkeling. Zo kan aan de keuze van de wetgever met betrekking tot het eerder melden van kindermishandeling aan Veilig Thuis immers een heldere juridische vorm worden gegeven. De arts krijgt immers meer ruimte het medisch beroepsgeheim te doorbreken als het cvp-toetsingskader wordt losgelaten. En professionele norm en tuchtnorm lopen fraai met elkaar in de pas. Dat komt de rechtszekerheid ten goede. Artsen moeten er op kunnen vertrouwen dat de stappen en zorgvuldigheidsnormen uit de KNMG-meldcode leidend zijn; daarin is immers bepaald wat in de beroepsgroep ter zake als norm of standaard is aanvaard. Dat de grondslag voor het doorbreken nog ongewis blijft, doet hier niet aan af. Van belang is immers dat er duidelijkheid is over het beoordelingskader dat van toepassing is op het doen van een Veilig Thuis-melding.

9.5 ANALYSE VAN DE (TUCHT)RECHTSPRAAK ANDERS DAN DOOR HET DOEN VAN EEN VEILIG THUIS-MELDING UIT EIGEN BEWEGING: TOETSING AAN CONFLICT VAN PLICHTEN OF TOCH ZORGVULDIGHEIDSNORMEN KNMG-MELDCODE (2015)?

De arts kan in geval van kindermishandeling ook in andere situaties gegevens uitwisselen dan die waarin hij zelf besluit een Veilig Thuis-melding te doen, zelfs zonder toestemming van betrokkene(n). Het gaat dan om situaties waarin de arts is bevraagd of waarin de arts weliswaar uit eigen beweging meldt, maar niet aan Veilig Thuis. Het spreekrecht van art. 5.2.6 Wmo biedt de arts de mogelijkheid om als hij door Veilig Thuis is bevraagd gegevens te verstrekken indien dit noodzakelijk is om kindermishandeling te stoppen of om een vermoeden van kindermishandeling te onderzoeken. Hetzelfde geldt voor art. 1:240 BW maar dan richting de RvdK. Dit artikel biedt de arts tevens de moge-

⁶⁴ Zie bijv. RTG Zwolle 16 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:67 waarin werd geklaagd over het incorrect toepassen van het stappenplan. Volgens klagers had de arts kunnen kiezen voor stap 5A (monitoring in afwachting van de resultaten van volledig medisch onderzoek naar alternatieve medische verklaringen en van overleg met andere betrokken professionals) en was stap 5B (melding bij Veilig Thuis) waarschijnlijk niet aan de orde gekomen (klacht afgewezen); RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.3-5.7 (arts had de code níet gevolgd: berisping).

lijkheid om zelf aan de RvdK een melding te doen. Daarnaast biedt art. 7.1.4.1 Jw de arts de mogelijkheid om zonder toestemming van betrokkene(n) informatie met andere professionals uit te wisselen in het kader van een VIR-melding. Deze spreekrechten zijn weerspiegeld in de KNMG-meldcode (2015) (cf. artt. 6, 8 en 10 KNMG-meldcode 2015).⁶⁵

Anders is dit voor wat betreft de bevoegdheid om informatie te verstrekken aan politie en justitie. Daarvoor geldt immers geen wettelijk spreekrecht en van een weerspiegeling daarvan in de KNMG-meldcode is dus geen sprake. Wel is in art. 11 KNMG-meldcode (2015) bepaald dat de arts alleen het medisch beroepsgeheim mag doorbreken als dat noodzakelijk is om gevaar voor de veiligheid van het kind af te wenden.

Die spreekrechten gelden in de context van conflict van plichten, althans zo luidt de toelichting van de wetgever.⁶⁶ Echter, de KNMG volgt het cvp-toetsingskader niet op de voet, zo bleek onder 8.7. Daarom is het interessant om te bezien hoe de tuchtrechter de doorbreking van het medisch beroepsgeheim toetst in een situatie waarin de arts niet zelf meldt aan Veilig Thuis. Daartoe wordt in par. 9.6 de tuchtrechtspraak geanalyseerd waarin de arts is bevraagd en in par. 9.7 die waarin de arts gegevens verstrekt uit eigen beweging aan een ander dan Veilig Thuis.

9.6 DE ARTS IS BEVRAAGD

Uit uitspraken die gaan over het doorbreken van het medisch beroepsgeheim in geval de arts is bevraagd door instanties als Veilig Thuis, de RvdK of politie of justitie blijkt dat *toestemming* van betrokkene(n) als uitgangspunt wordt genomen voor het verstrekken van gegevens.⁶⁷ Anders is dit daar waar het gaat om informatieverstrekking op verzoek van de jeugdbeschermer die nodig is voor de uitvoering van een OTS. Daarvoor geldt immers een *meldplicht* op grond van art. 7.3.11 lid 4 Jw. De arts moet de noodzakelijke gegevens verstrekken en hierbij speelt de toestemming van betrokkenen geen rol. De tuchtrechter benadrukt wel dat het van belang is dat de arts zich inspant de ouders zo

⁶⁵ In de codes vanaf 2008 golden dezelfde bepalingen in dezelfde bewoordingen.

⁶⁶ Zie voor een bevestiging hiervan in de rechtspraak, althans voor zover het gaat om art. 1:240 BW: RTG 's-Gravenhage 9 januari 2018, ECLI:NL:TGZRSGR:2018:12, r.o. 5.11, *TvGR* 2018, p. 232-237.

⁶⁷ Zie bijv. CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192, r.o. 5.2 (berisping); CTG 27 maart 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:113, r.o. 5.3; RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.2; RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49, r.o. 5 (waarschuwing); RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o. 5.3 (arts mocht op grond van gedragingen en uitspraken klager uitgaan van toestemming voor gegevensverstrekking aan de RvdK).

mogelijk van te voren over de te verstrekken informatie te informeren en volgt hier de KNMG-meldcode.⁶⁸

Als toestemming evenwel ontbreekt in situaties waarin geen meldplicht geldt, dan betekent dit niet dat het medisch beroepsgeheim niet zou kunnen worden doorbroken. De tuchtrechter toetst dan of er sprake is van een *noodzaak* de gevraagde gegevens te verstrekken.⁶⁹

Dat noodzakelijkheidsvereiste is, evenals de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit, uitgewerkt in het cvp-toetsingskader.⁷⁰ Daarin is immers bepaald dat de doorbreking van het medisch beroepsgeheim noodzakelijk moet zijn voor het afwenden van ernstige schade aan een ander of de patiënt zelf, er moet ook geen andere weg openstaan om die schade te voorkomen en de arts moet daarbij het medisch beroepsgeheim zo min mogelijk schenden. Ook keren het noodzakelijkheidsvereiste en de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit terug in het KNMG-toetsingskader. Onder 8.7 is immers gebleken dat het doel van de gegevensverstrekking is schade aan het kind te voorkomen, er is geen andere mogelijkheid om dat doel te bereiken dan door doorbreking van het geheim en de arts moet het medisch beroepsgeheim daarbij zo min mogelijk schenden.

Een verschil tussen beide toetsingskaders is zowel gelegen in het ontbreken van het cvp-criterium 'gewetensnood' en de mildere variant in de KNMG-meldcode dat niet *ernstige* schade, maar schade moet worden voorkomen met de doorbreking, als ook dat het toestemmingsvereiste zwaarder wordt aangezet in het cvp-toetsingskader dan in het KNMG-toetsingskader. In het KNMG-toetsingskader geldt immers dat de arts 'bij voorkeur met toestemming van betrokkene(n)' gegevens verstrekt. In het cvp-kader geldt dat de arts 'alles in het werk moet stellen om toestemming van betrokkenen te verkrijgen'. Daartussen, zo bleek onder 8.7, bestaat een nuanceverschil. Ten slotte bleek de urgentie of acuïtheid van de situatie waarin het kind verkeert in het KNMG-toetsingskader vooral van betekenis voor het beantwoorden van de vraag: 'jegens wie doorbreekt de arts het medisch beroepsgeheim?'

Het gevolg van de hierboven genoemde verschillen is dat het KNMG-toetsingskader de arts méér ruimte biedt het medisch beroepsgeheim te doorbreken in geval van kindermishandeling dan het cvp-toetsingskader. Dat verbaast ook niet gezien het verschil in uitgangspunt tussen de kaders. Het cvp-toetsingskader gaat immers uit van zwijgen-tenzij, terwijl het KNMG-toetsingskader uitgaat van spreken-tenzij.

68 Zie bijv. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.3.

69 Zie bijv. CTG 21 juli 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:255, r.o. 4.4 (arts is bevraagd door RvdK); RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.2 (arts is bevraagd door Veilig Thuis); RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3 (arts is bevraagd door RvdK); RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, *GZR-Updates.nl* 2017-0135, r.o. 5.5 (arts verstrekt informatie aan gezinsvoogd).

70 Zie par. 5.4.1.

Ten slotte is onder 8.7 een onduidelijkheid in de KNMG-meldcode gesignaleerd met betrekking tot de invulling van het noodzakelijkheidsvereiste. Uit de bepalingen met betrekking tot de situatie waarin de arts wordt bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK zou kunnen worden afgeleid dat het door deze instanties ingestelde onderzoek naar kindermishandeling het noodzakelijkheidsvereiste invult en deswege gegevensverstrekking legitimeert. De arts zou bij deze interpretatie dus weinig afwegingsruimte worden gelaten (art. 6 lid 1 en art. 10 lid 3 KNMG-meldcode 2015). Echter, uit bijlage 4 *Zorgplicht, beroepsgeheim en melden* behorend bij de KNMG-meldcode (2015) kan worden afgeleid dat de arts een vijftal zorgvuldigheidsvragen dient te doorlopen alvorens het medisch beroepsgeheim te doorbreken en hem dus wel meer afwegingsruimte wordt gelaten dan uit de voornoemde interpretatie van de desbetreffende bepalingen (art. 6 en art. 10 lid 3 KNMG-meldcode(2015) zou kunnen worden afgeleid. Het is dus niet alleen interessant om te onderzoeken waaraan de tuchtrechter precies de doorbreking van het medisch beroepsgeheim toetst, maar ook hoe de tuchtrechter tegen de hierboven gesignaleerde onduidelijkheid in de KNMG-meldcode aankijkt.

Politie/justitie bevraagt de arts

Uit het verrichte jurisprudentieonderzoek is gebleken dat slechts incidenteel voor de tuchtrechter wordt geklaagd over het doorbreken van het medisch beroepsgeheim naar aanleiding van een verzoek van politie/justitie (art. 11 KNMG-meldcode).⁷¹ Een illustratief voorbeeld hiervan is de zaak waarin de (politie)arts informatie verstrekt op verzoek van de politie en zich dus niet in eerste instantie beroept op het verschoningsrecht.⁷² De zaak is als volgt. De moeder wordt verdacht van ernstige kindermishandeling met de dood van haar dochtertje tot gevolg. Zij is aangehouden en ingesloten. Hoewel zij tegenover de politie blijft zwijgen, vertelt zij de arts van de gebeurtenis die leidde tot de dood van haar baby, terwijl de arts benadrukt dat zij slechts wil weten of de moeder lichamelijke en/of psychische klachten heeft. De politie vraagt de arts om een verklaring af te leggen zodat de moeder langer kan worden vastgehouden en er kan worden voorkomen dat de andere kinderen uit het gezin gevaar zullen lopen. De arts die zelf een 'niet pluis gevoel' heeft, besluit het medisch beroepsgeheim te doorbreken. De moeder dient een klacht in wegens schending van het medisch beroepsgeheim. Het CTG beoordeelt of er

71 RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68 (doorbreking medisch beroepsgeheim; berisping). Zaken waarin de arts zich op zijn verschoningsrecht beroept, blijken doorgaans van strafrechtelijke aard: zie bijv. HR 28 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU6088, NJ 2012/537 (arts moest informatie alsnog verstrekken) versus HR 26 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG5979, NJ 2009/263 (arts hoefde informatie niet aan het OM te verstrekken); HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:PHR:2013:1756, NJ 2014/94 (medisch beroepsgeheim blijft in stand, succesvol beroep op verschoningsrecht); HR 5 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP6141, NJ 2011/416 (verschoningsrecht moet wijken voor waarheidsvinding).

72 CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, GJ 2013/3.

een noodzaak bestond het medisch beroepsgeheim te doorbreken aan de hand van het cvp-toetsingskader en concludeert dat de arts de afweging in dat kader voldoende zorgvuldig heeft gemaakt:⁷³

‘Ten aanzien van het beroepsgeheim staat voorop dat dit ook geldt indien degene die de arts bezoekt wordt verdacht van een misdrijf. Doorbreking daarvan kan onder omstandigheden niettemin gerechtvaardigd zijn in een geval van conflict van plichten. Het gaat daarbij om situaties waarin een ander belang zwaarder weegt dan het belang van de betrokkene bij het bewaren van het geheim. (...)’⁷⁴

Ofschoon het CTG de doorbreking integraal toetst aan het cvp-toetsingskader (r.o. 4.4), werpt Schalken in zijn noot onder deze uitspraak de vraag op in hoeverre de arts niet méér had moeten doorvragen of de politie zelf al een AMK-melding had gedaan en/of al maatregelen vanuit het AMK ten aanzien van de andere kinderen waren genomen.⁷⁵ Het CTG overwoog ter zake:

‘Hoewel denkbaar was geweest dat de arts zich had bezonnen op alternatieve stappen, acht het Centraal Tuchtcollege, gelet op de verklaring van de arts ter zitting in hoger beroep, inhoudende dat het in de betreffende regio gebruikelijk is dat de politie AMK-meldingen doet en dat zij daarom in de veronderstelling verkeerde dat de politie deze melding reeds had gedaan, het handelen van de arts ook op dit punt niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.’⁷⁶

In hoeverre het in een bepaalde regio gebruikelijk is of de politie een AMK-melding doet of niet, doet in het licht van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim evenwel niet terzake. Waar het uitsluitend om gaat of althans zou moeten gaan, is of in het belang van de bescherming van de veiligheid van de andere kinderen het medisch beroepsgeheim moet worden doorbroken. Daarover oordeelde de tuchtrechter dat de arts, die geen toestemming voor gegevensverstrekking van de moeder kreeg, zich voor een conflict van plichten geplaatst zag mede doordat de politie het obductieverslag met de arts had besproken dat – volgens de politie – op misbruik/mishandeling van het kind wees en doordat de politie de arts wees op het gevaar dat de andere kinderen van klaagster zouden kunnen lopen. Doordat de arts vervolgens contact opnam met de forensisch arts en de KNMG, handelde zij volgens het CTG zorgvuldig toen zij besloot het medisch beroepsgeheim te doorbreken. De vraag die voorligt – in het licht van subsidiariteitsbeginsel dat geldt voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim – is: jegens wie had de arts het medisch beroepsgeheim moeten doorbreken? Schalken stelt dienaangaande dat een

73 CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, r.o. 4.5, *GJ* 2013/3.

74 CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, r.o. 4.4, *GJ* 2013/3.

75 T.M. Schalken, annotatie bij CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, *GJ* 2013/3.

76 CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, r.o. 4.5, *GJ* 2013/3.

maatregel van jeugdbescherming voor de kinderen waarschijnlijk effectiever en meer geëigend zou zijn geweest dan voortgezette vrijheidsbeneming van de moeder.⁷⁷ Zou in het licht van subsidiariteit vereiste een melding van de arts uit eigen beweging aan de RvdK niet meer voor de hand hebben gelegen dan het afleggen van een getuigenverklaring op verzoek van de politie? Volgens de KNMG-meldcode (2015) wel, want daar geldt immers dat in geval van een noodsituatie, waarin kinderbeschermende maatregelen nodig zijn, de arts het medisch beroepsgeheim richting de RvdK doorbreekt en als er gevaar voor de veiligheid van zoals i.c. andere kinderen uit het gezin, doorbreekt de arts het medisch beroepsgeheim zowel jegens de politie als de RvdK.⁷⁸ Hier zou dus op grond van de KNMG-meldcode (2015) niet 'of-of' gelden, maar 'en-en'.

Veilig Thuis/RvdK be vraagt arts

Veel talrijker zijn de klachten over informatieverstrekking aan Veilig Thuis of de RvdK naar aanleiding van een door die instanties ingesteld onderzoek.⁷⁹ Het blijkt hierbij van belang dat de arts zich ervan vergewist dat er daadwerkelijk sprake is van een onderzoek naar kindermishandeling als hij wordt be vraagd door deze instanties. In situaties immers waarin het niet gaat om een onderzoek naar kindermishandeling, is de KNMG-meldcode (2015) niet van toepassing en dus ook niet richtinggevend voor het handelen van de arts. De tuchtrechter wijst er bij herhaling op dat de arts terughoudend moet zijn bij het afgeven van verklaringen die in een juridische procedure kunnen worden gebruikt.⁸⁰ Temeer omdat hierbij de privacy van de desbetreffende ouder in het geding is en voor die informatieverstrekking die ouder uiteraard toestemming moet geven.⁸¹

Toestemming

In algemene zin oordeelt de tuchtrechter als uitgangspunt voor het verstrekken van informatie op verzoek van Veilig Thuis of de RvdK dat de arts de toestem-

77 T.M. Schalken, annotatie bij CTG 30 augustus 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2310, *G/* 2013/3.

78 Zie schema 5, par. 8.7.

79 RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.3 (art. 5.2.6 Wmo/ art. 6 KNMG-meldcode); RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.1 (art. 5.2.6 Wmo/art. 6 KNMG-meldcode); RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o. 5.3 (art. 1:240 BW). Zaken uit het verleden waarin het gaat om het doorbreken van het medisch beroepsgeheim op verzoek van de jeugdbeschermer in het kader van de uitvoering van een OTS, blijven verder buiten beschouwing omdat hiervoor inmiddels een wettelijke spreekplicht geldt ex art. 7.3.11 lid 4 Jw (zoals besproken onder par. 7.2.2).

80 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.7. Zie ook par. 9.7.

81 Zie bijv. RTG Amsterdam 26 september 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:108, r.o. 5.1.

ming moet hebben van betrokkenen.⁸² Dit is uiteraard geheel in overeenstemming met art. 7:457 lid 1 BW en de KNMG-meldcode (2015). Is toestemming voor informatieverstrekking aan Veilig Thuis of de RvdK gegeven, dan legitimeert dat de doorbreking van het medisch beroepsgeheim.

In de door mij onderzochte tuchtrechtelijke jurisprudentie blijkt dat het regelmatig voorkomt dat betrokkenen aan Veilig Thuis of de RvdK toestemming hebben gegeven om informatie op te vragen bij andere professionals. Deze algemene toestemmingsverklaringen betekenen evenwel niet dat de arts zonder meer informatie mag verstrekken aan die instanties, ook al hebben zij een onderzoek naar kindermishandeling ingesteld.

De arts moet in beginsel de schriftelijke toestemmingsverklaring opvragen en ook nagaan waarop de toestemming van de betrokkene(n) precies ziet.⁸³ In geval er onduidelijkheid bestaat over de vraag of betrokkenen al dan niet aan de vragende instantie hebben verklaard dat zij toestemming voor gegevensverstrekking hebben geven, moet de arts die onduidelijkheid wegnemen door contact op te nemen met betrokkenen.⁸⁴ Voor het verkrijgen van toestemming is het van belang, aldus de tuchtrechter, dat de arts zich aantoonbaar inspant door bijvoorbeeld met betrokkenen telefonisch contact op te nemen over de te verstrekken informatie. De centrale tuchtrechter overweegt dat als de arts niet beschikt over het juiste telefoonnummer, hij aan betrokkenen een brief dient te sturen of een huisbezoek dient af te leggen.⁸⁵

Het volstaat de arts dus niet om de zorgvuldigheidsvraag uit de KNMG-meldcode (2015): *‘Waarom is het niet mogelijk toestemming te vragen of te verkrijgen?’* te beantwoorden met: *‘de betrokkene was niet goed bereikbaar’*, of hieraan voorbij te gaan omdat er sprake is van een toestemmingsverklaring waarbij de vragende instantie gegevens bij andere professionals mag opvragen. De arts moet méér doen om toestemming te verkrijgen en in geval van een toestemmingsverklaring dient hij te concretiseren waarop die toestemming ziet. De tuchtrechter ziet er strikt op toe dat als er onduidelijkheid is of kan

82 Zie bijv. CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192, r.o. 5.2 (berisping); CTG 27 maart 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:113, r.o. 5.3; RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13 (waarschuwing); RTG 's-Gravenhage 28 april 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:55, r.o. 5.5 (waarschuwing); RTG 's-Gravenhage 6 januari 2015, ECLI:NL:TGZRSGR:2015:1, r.o. 5.3, *GZR-updates.nl* 2015/0015 (geen schending medisch beroepsgeheim want toestemming voor doorbreking verkregen); RTG Eindhoven 13 januari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:12, r.o. 5 (waarschuwing).

83 Zie bijv. CTG 21 juli 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:255, r.o. 4.4 (arts is bevraagd door RvdK); CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192, r.o. 5.2 (berisping); RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3 (arts is bevraagd door Veilig Thuis); RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3 (arts is bevraagd door RvdK).

84 Zie bijv. RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3 (waarschuwing); RTG Eindhoven 13 januari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:12, r.o. 5; RTG Zwolle 15 november 2013, ECLI:NL:TGZRZWO:2013:51, r.o. 5.3, *TvGR* 2014/4 (waarschuwing).

85 Zie bijv. CTG 17 januari 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG1710, r.o. 5.4, *GJ* 2012/22 (waarschuwing).

bestaan over toestemming, de arts zich ook werkelijk inspent, motiveert en documenteert wat hij eraan gedaan heeft om die toestemming te krijgen en te achterhalen waarop deze precies ziet.

Hierin lees ik dat de tuchtrechter met de toetsing van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim dicht tegen het cvp-criterium aan zit (de arts moet alles in het werk stellen om toestemming te verkrijgen). Deze gedachte wordt nog eens versterkt door het feit dat alleen al uit de tuchtrechtelijke uitspraken van 2016 en 2017 over deze materie blijkt dat áls de arts informatie uitwisselt op verzoek van Veilig Thuis of de RvdK naar aanleiding van een ingesteld onderzoek naar kindermishandeling, dit hem vrijwel stevast op een maatregel komt te staan doordat hij is 'gestruikeld' over het toestemmingsvereiste.⁸⁶ Daaruit leid ik af dat de arts er alles aan moet doen om die toestemming van betrokkenen te verkrijgen alvorens het medisch beroepsgeheim te doorbreken.

Noodzaak

Indien de arts geen toestemming van betrokkene(n) heeft verkregen en ook heeft aangetoond dat hij dit wel heeft getracht te verkrijgen door daarvoor alles in het werk te stellen, betekent dit uiteraard niet dat de arts geen informatie zou kunnen verstrekken. Het meldrecht van art. 5.2.6 Wmo en art. 1:240 BW bieden de arts immers de mogelijkheid om zonder toestemming informatie aan die instanties te verstrekken indien dit noodzakelijk is om een redelijk vermoeden van kindermishandeling te onderzoeken of kindermishandeling te stoppen. De tuchtrechter verwijst in zijn uitspraken in algemene zin naar de meldrechten van art. 1:240 BW of art. 5.2.6 Wmo of een voorloper daarvan, zoals art. 53 lid 3 Wjz, maar dit laat onverlet dat daaruit niet zonder meer blijkt waaraan de doorbreking van het medisch beroepsgeheim wordt getoetst: conflict van plichten of KNMG-toetsingskader?⁸⁷

Het verbaast niet dat de tuchtrechter een doorbreking van het medisch beroepsgeheim in de situatie waarin de arts wordt bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK in algemene zin nadrukkelijk toetst aan de noodzaak of varianten daarvan, zoals 'acuut gevaar' of dat er 'urgent iets moet gebeuren'.⁸⁸ De noodzaak legitimeert immers, zo blijkt ook uit de formulering van de desbetref-

86 Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o.5.5; RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3 (arts is bevraagd door RvdK zonder dat gebleken is van omstandigheden om toestemming níet te vragen); RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68, r.o. 5b (arts is bevraagd door RvdK en verstrekte zonder toestemming informatie); RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3 (arts is bevraagd door Veilig Thuis; arts had contact moeten opnemen met betrokkene (waarschuwing)).

87 Zie bijv. CTG 21 juli 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:255, r.o. 4.4 (arts wordt bevraagd door RvdK); RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.2 (arts wordt bevraagd door Veilig Thuis); RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3 (arts wordt bevraagd door RvdK).

88 Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.5 (waarschuwing).

fende spreekrechten, de doorbreking van het medisch beroepsgeheim als hiervoor toestemming van betrokkene(n) ontbreekt.

Over de hierboven gesignaleerde onduidelijkheid in hoeverre het door Veilig Thuis of de RvdK ingestelde onderzoek de ‘noodzaak’ inkleurt tot gegevensverstrekking, is de tuchtrechter helder: de arts zal een eigen afweging moeten maken of er daadwerkelijk een noodzaak bestaat de zwijgplicht te doorbreken. De tuchtrechter gaat dus niet mee in de interpretatieruimte die art. 6 en art. 10 lid 3 KNMG-meldcode (2015) bieden: dat het ingestelde onderzoek zonder meer gegevensverstrekking aan die instanties legitimeert. De tuchtrechter laat de arts immers niet minder afwegingsruimte, maar méér.⁸⁹

De tuchtrechter beargumenteert het moeten maken van een eigen afweging vanuit de oorspronkelijk bedoeling van de wettelijke meldrechten.⁹⁰ Het meldrecht betekent niet meer dan dat het aan de arts wordt gelaten of hij hiervan gebruik wenst te maken. Oftewel: een afweging kan ertoe leiden dat hij meldt, waarvoor art. 5.2.6 Wmo de ruimte biedt, of dat hij toch blijft zwijgen, omdat het resultaat van die afweging hiertoe leidt. Dat de arts die afweging moet maken, ook in geval hij is bevraagd naar aanleiding van een ingesteld onderzoek naar kindermishandeling, blijkt wel uit de overweging van het CTG inhoudende dat de enkele omstandigheid dat het toenmalig AMK om inlichtingen vraagt naar aanleiding van een ingesteld onderzoek, geen vrijbrief is voor het achterwege laten van het maken van een eigen afweging door de arts.⁹¹ In het bijzonder blijkt daaruit volgens het CTG niet onomwonden de eis van noodzakelijkheid tot verstrekking. Die eigen afweging had de arts in kwestie nagelaten, maar dus wel moeten maken.

Niet duidelijk blijkt uit die uitspraak waaraan zo’n afweging zou moeten worden getoetst: aan het cvp-toetsingskader of het KNMG-toetsingskader met de vijftal zorgvuldigheidsvragen? De tuchtrechter bleef steken bij de overweging dat de noodzaak tot het verstrekken van informatie aan het toenmalig AMK niet is gebleken, en een berisping volgde.

In andere zaken waarin de arts wel een eigen afweging heeft gemaakt, blijkt dat de tuchtrechter in zijn overweging betreft in hoeverre de arts zelf de urgentie voelt en/of kan aantonen. De arts zal dus ook zelf op zijn minst een ‘niet pluis gevoel’ moeten hebben. Dát kan informatieverstrekking zonder toestemming van betrokkene(n) legitimeren.⁹² Als hiervan geen sprake is en hij verstrekt de gevraagde gegevens zonder meer, dan komt het hem doorgaans

⁸⁹ Zie hierover ook par. 8.2.

⁹⁰ Zie bijv. CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192, r.o. 5.2 (berisping); RTG ‘s-Gravenhage 9 januari 2018, ECLI:NL:TGZRSGR:2018:12, r.o. 5.2 waarin nog eens werd benadrukt dat de wettelijke meldrechten gelden in de context van conflict van plichten. Zie voorts RTG ‘s-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88, (waarschuwing); RTG Amsterdam 18 december 2012, ECLI:NL:TGZRAMS:2012:YG2508, r.o. 5.4 (berisping).

⁹¹ Zie CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192, r.o. 5.2 (berisping).

⁹² Zie bijv. CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, r.o. 5.2, *TvGR* 2013/5.

op een maatregel te staan. Dit valt af te leiden uit overwegingen zoals 'de arts heeft zelf geen zorgen over de veiligheid'⁹³ of 'de arts heeft geen omstandigheden gesteld waaruit de noodzaak tot gegevensverstrekking blijkt',⁹⁴ of 'er was geen sprake van acute of andere omstandigheden'.⁹⁵ Het omgekeerde geldt uiteraard ook: het CTG benadrukt dat als de arts zélf op de hoogte is van problemen binnen het gezin en hij is in het kader van het ingestelde onderzoek bevraagd, dan mag hij het medisch beroepsgeheim wél doorbreken.

Opvallend is wel in vergelijking met de situatie waarin de arts zelf meldt, dat artsen eerder een maatregel opgelegd krijgen in de situatie waarin zij zijn bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK.⁹⁶ In dit licht verbaast het niet dat in de literatuur is gesteld dat de tuchtrechter de doorbreking van het medisch beroepsgeheim in de situatie waarin de arts is bevraagd, langs de lat legt van het cvp-toetsingskader.⁹⁷ Aldaar is vervolgens de terechte vraag opgeworpen of de tuchtrechter van mening is dat informatie van de arts slechts bij hoge uitzondering, zoals in geval van conflict van plichten, nodig zal zijn om een melding te onderzoeken.⁹⁸ Maar toetst de tuchtrechter inderdaad de doorbreking van de zwijgplicht als de arts is bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK aan het cvp-toetsingskader?

Hiervoor kwam al aan de orde dat voor wat betreft het toestemmingsvereiste de tuchtrechter dicht tegen het cvp-criterium aanzit. Indien de andere cvp-criteria worden langsgelopen, valt te constateren dat nergens expliciet in de jurisprudentie wordt gesteld dat de arts in 'gewetensnood' moet verkeren. Wel zou de overweging van de tuchtrechter dat de arts ook zelf iets van een niet pluis gevoel moet hebben alvorens informatie te verstrekken, in de richting van het hebben van gewetensnood kunnen wijzen, maar duidelijk is dit niet. De tuchtrechter toetst wél aan het proportionaliteitscriterium dat met de doorbreking ernstige schade aan het kind wordt voorkomen, zoals in de zaak waarin een kind uit huis was geplaatst. De arts had het medisch beroepsgeheim niet mogen doorbreken omdat het gevaar door de uithuisplaatsing al geweken was. Dát, terwijl het toch ook denkbaar is dat die gegevensverstrekking wél

93 Zie bijv. RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3 (waarschuwing).

94 Zie bijv. RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3 (waarschuwing).

95 Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.5 (waarschuwing); CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2392, r.o. 5.2, *TvGR* 2013/5.

96 Zie bijv. RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3 (arts wordt bevraagd door Veilig Thuis; waarschuwing); RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.5 (arts wordt bevraagd door Veilig Thuis; waarschuwing); RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.5 (arts wordt bevraagd door RvdK; waarschuwing); RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68, r.o. 5b (arts wordt bevraagd door RvdK; berisping).

97 Bol & Dute, *TvGR* 2014, p. 18.

98 Bol & Dute, *TvGR* 2014, p. 18.

in het belang van het uit huis geplaatste kind kan zijn.⁹⁹ De tuchtrechtelijke toetsing schuurt langs het cvp-kader en niet zozeer langs dat van de KNMG, waarin immers niet de acuutheid van de situatie, maar de belangen van het kind centraal staan.¹⁰⁰

Uit de door mij onderzochte jurisprudentie blijkt niet dat de tuchtrechter expliciet naar het KNMG-toetsingskader verwijst of de aldaar genoemde zorgvuldigheidsvragen langsloopt, laat staan impliceert. Weliswaar vermeldt de tuchtrechter soms de desbetreffende artikelen uit de KNMG-meldcode, maar daaruit blijkt niet waaraan een eventuele afweging wordt getoetst.

Uit de afhandeling van de door mij onderzochte zaken die gaan over de situatie waarin de arts is bevraagd, blijkt dat de arts dikwijls een maatregel opgelegd. Anders is dit in de situatie waarin de arts uit eigen beweging een Veilig Thuis-melding doet. Het opleggen van een maatregel wordt veroorzaakt door het feit dat de arts zich onvoldoende blijkt te hebben ingespannen toestemming van betrokkene(n) te bemachtigen en/of doordat de noodzaak voor gegevensverstrekking onvoldoende is gebleken. Het doorbreken van het zwijgen is in het licht van de afhandeling van de onderzochte zaken dus iets dat veeleer bij hoge uitzondering is gelegitimeerd, zoals ook in geval van conflict van plichten.

Duidelijk is in ieder geval dat een ingesteld onderzoek naar kindermishandeling door Veilig Thuis of de RvdK als zodanig niet voldoende de noodzaak tot gegevensverstrekking legitimeert. Dit betekent dus dat als de arts volgens art. 6 of art. 10 lid 3 van de KNMG-meldcode (2015) handelt, hem vervolgens een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Dit kan een prohibitief effect hebben op het doorbreken van het medisch beroepsgeheim in geval van kindermishandeling door ouders. De arts is immers – anders dan bijvoorbeeld in Frankrijk¹⁰¹ – in geval van het doen van een zorgvuldige melding van kindermishandeling niet gevrijwaard van een tucht- of civielrechtelijke actie en in beginsel ook niet van een strafrechtelijke, ook al komt dat laatste in de praktijk niet tot nauwelijks voor.¹⁰²

De KNMG zou duidelijker in voornoemde artikelen in de KNMG-meldcode kunnen bepalen dat de arts géén afwegingsruimte wordt gelaten en dat het

99 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88 (waarschuwing); RTG 's-Gravenhage 20 december 2011, ECLI:NL:TGZRSGR:2011:YG1650, r.o. 5.4 (waarschuwing).

100 Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.5; RTG Amsterdam 16 december 2016, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:13, r.o. 5.3. Vgl. RTG 's-Gravenhage 9 januari 2018, ECLI:NL:TGZRSGR:2018:12, r.o. 5.11, *TvGR* 2018, p. 232-237. De Haagse tuchtrechter las in het ingestelde onderzoek een signaal van kindermishandeling dat de arts daarvoor niet had.

101 Art. 226-13 Code Pénal, alwaar is bepaald: 'Le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut engager la responsabilité civile, pénale ou disciplinaire de son auteur, sauf s'il est établi qu'il n'a pas agi de bonne foi.' (Ordre National des Médecins 2016, p. 8).

102 Schalken, *TvGR* 2014, p. 210.

KNMG-toetsingskader, zoals vermeld in bijlage 4 *Zorgplicht, beroepsgeheim en melden*, niet van toepassing is, als dat tenminste ook daadwerkelijk de bedoeling is. Het risico is evenwel dat de tuchtrechter de KNMG-meldcode niet zal volgen omdat het feit dat de arts een *eigen* afweging moet maken een rode draad is in de jurisprudentie die gebaseerd is op de oorspronkelijke bedoeling van de desbetreffende spreekrechten (art. 5.2.6 Wmo en art. 1:240 BW). Of de KNMG zou in navolging van de tuchtrechter in voornoemde artikelen van de code kunnen benadrukken dat de arts – als hij is bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK naar aanleiding van een ingesteld onderzoek naar kindermishandeling – alsnog een eigen afweging moet maken. Hij zal zich moeten inspannen om toestemming te verkrijgen of de toestemming te concretiseren als deze in een verklaring aan Veilig Thuis of de RvdK is gegeven. Hij zal ook moeten kunnen aantonen dat hij zelf zorgen heeft over het kind en zich ervan vergewissen dat door gegevens te verstrekken acuut gevaar kan worden afgewend. De KNMG volgt dan de tuchtrechter.

Een andere oplossing om te voorkomen dat professionele norm en tuchtnorm uiteenlopen is naar voren gekomen in de uitspraak van de Haagse tuchtrechter van 9 januari 2018. In deze zaak had de RvdK de huisarts bevraagd naar aanleiding van een door de RvdK ingesteld onderzoek naar de vraag of, als vervolg op een voorlopige ondertoezichtstelling die door de rechter was uitgesproken in verband met een vermoeden van kindermishandeling, voor E – een meisje van bijna twaalf jaar – een maatregel van ondertoezichtstelling noodzakelijk was.

De Haagse tuchtrechter benadrukte dat het volstrekt niet helder is welk beoordelingskader er geldt in de situatie waarin de arts is bevraagd en gegevens heeft verstrekt.¹⁰³ Voor de Haagse tuchtrechter was deze onduidelijkheid zelfs reden om, ofschoon er sprake was van een schending van het medisch beroepsgeheim, tóch geen maatregel op te leggen.

Ofschoon in deze zaak werd benadrukt dat het meldrecht van art. 1:240 BW geldt in de context van conflict van plichten, legt de tuchtrechter de doorbreking van het medisch beroepsgeheim langs de lat van het *stappenplan* van art. 4 KNMG-meldcode (2015). Echter, dat stappenplan is niet bedoeld voor de situatie waarin de arts wordt bevraagd, maar voor de situatie waarin de arts uit eigen beweging een melding doet en dan bovendien niet aan de RvdK, maar aan Veilig Thuis.¹⁰⁴

Ofschoon de toetsing van de doorbreking van het medisch beroepsgeheim in voornoemde zaak mij voorkomt als een ‘faux pas’ van het Haagse RTG – de casus betreft immers geen melding uit eigen beweging en bovendien niet eentje aan Veilig Thuis – bevestigt deze gang van zaken wel ‘de doolhof’ waarin

103 RTG ‘s-Gravenhage 9 januari 2018, ECLI:NL:TGZRSGR:2018:12, r.o. 5.11, *TvGR* 2018, p. 232-237.

104 Bruning & Sombroek, noot onder RTG ‘s-Gravenhage 9 januari 2018, ECLI:NL:TGZRSGR:2018:12, *TvGR* 2018, p. 232-241.

de beoordeling van een doorbreking van het medisch beroepsgeheim bij kindermishandeling terecht is gekomen. Er is behoefte aan een duidelijk beoordelingskader zowel voor arts en tuchtrechter, temeer omdat de informatie van de arts immers van toegevoegde waarde is voor het kind voor wie een onderzoek naar kindermishandeling is ingesteld.¹⁰⁵ De uitspraak van de Haagse tuchtrechter doet in ieder geval de vraag rijzen of niet ook voor andere situaties dan die waarin de arts een Veilig Thuis-melding doet een stappenplan zou moeten gelden en zo ja, of dit hetzelfde moet zijn als voor het doen van een Veilig thuis-melding uit eigen beweging? Daarover meer onder 10.3.

Te verstrekken informatie

De tuchtrechter toetst aan het proportionaliteitsvereiste dat in algemene zin geldt voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim en dat overigens in zowel het cvp-toetsingskader als het KNMG-toetsingskader op eenzelfde wijze tot uiting komt in het criterium dat de arts het medisch beroepsgeheim zo min mogelijk schendt.

De tuchtrechter onderstreept hierbij dat de arts een eigen verantwoordelijkheid heeft ten aanzien van zowel de te verstrekken informatie als de verslaglegging zoals die door de vragende instantie is opgesteld.¹⁰⁶ Klopt de verslaglegging immers niet (geheel), dan kan dit weer leiden tot een civielrechtelijke actie om belastende passages in het Veilig Thuis-onderzoeksverslag te wijzigen.¹⁰⁷

Uit de onderzochte uitspraken blijkt dat als de arts gegevens verstrekt, de tuchtrechter doorgaans beoordeelt of de verstrekking van die gegevens zorgvuldig is geschied. De gegevensverstrekking dient feitelijk van aard te zijn en niet meer te omvatten dan waarom gevraagd wordt.¹⁰⁸ De te verstrekken informatie dient onpartijdig te zijn, zonder waardeoordelen, en oordelen dienen gebaseerd te zijn op eigen onderzoek binnen het eigen deskundigheidsgebied van de desbetreffende arts.¹⁰⁹

Het valt ten slotte op dat tuchtrechters zich met een zekere regelmaat vermanend uitlaten richting Veilig Thuis of de RvdK. Beide instanties zouden

¹⁰⁵ CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2393, r.o. 5.5.

¹⁰⁶ Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.4; RTG Zwolle 22 december 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:212, r.o. 5.3; CTG 6 november 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG2393, r.o. 5.5; RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88.

¹⁰⁷ Zie bijv. Rb. Amsterdam 12 april 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:BW4266, *NJF* 2012/340.

¹⁰⁸ Zie bijv. RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68, r.o. 5b (berisping); RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49, r.o. 5 (waarschuwing)

¹⁰⁹ Zie bijv. RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68, r.o. 5b (berisping); CTG 15 mei 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:192 (berisping: te subjectief, niet gebaseerd op eigen onderzoek); RTG Eindhoven 13 januari 2014, ECLI:NL:TGZREIN:2014:12 (waarschuwing: niet onpartijdig en niet gebaseerd op eigen onderzoek); RTG Zwolle 15 november 2013, ECLI:NL:TGZRZWO:2013:51, *TvGR* 2014/4 (waarschuwing: niet feitelijk, waardeoordelen).

zorgvuldiger moeten zijn in hun vraagstelling, zo zou de arts niet moeten worden gevraagd naar de (on)geschiktheid van een ouder bij toekenning van gezag na scheiding of over de noodzaak van een kinderschermingsmaatregel.¹¹⁰ Ook is het volgens de tuchtrechter niet gepast als dergelijke instanties de arts beloven dat wat hij vertelt, geheim zal blijven.¹¹¹ Deze belofte blijkt immers in de praktijk geen stand te houden. Als een arts wordt gebeld, leidt dit doorgaans volgens de tuchtrechter ertoe dat een arts zich overvallen voelt. De tuchtrechter adviseert de arts daarom bij voorkeur schriftelijk antwoord te geven op vragen van Veilig Thuis of de RvdK.¹¹² De tuchtrechter breekt hier een lans voor de arts die onder druk een keuze moet maken tussen zwijgen of spreken, en inmiddels met effect. In diverse handreikingen over het uitwisselen van informatie tussen professionals uit de jeugdzorg en artsen zijn deze aansporingen terug te vinden.¹¹³ De vragende instantie dient het verzoek tot informatie zodanig te onderbouwen dat de arts kan bepalen welke gegevens relevant kunnen zijn en welke mate van urgentie er bij gegevensverstrekking is.¹¹⁴

9.7 DE ARTS VERSTREKT UIT EIGEN BEWEGING INFORMATIE ANDERS DAN AAN VEILIG THUIS

Als de arts niet wordt bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK en evenmin uit zichzelf een Veilig Thuis-melding doet, dan kan er nog steeds sprake zijn van informatieverstrekking, namelijk in de volgende situaties. Hij verstrekt zelf informatie aan de RvdK (art. 1:240 BW/art. 10 KNMG-meldcode),¹¹⁵ aan andere professionals (art. 9 KNMG-meldcode) of aan de jeugdbeschermer (art. 7.3.11 lid 4 Jw/art. 8 KNMG-meldcode)¹¹⁶ of aan de politie.¹¹⁷

110 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88.

111 RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88.

112 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 8 mei 2012, ECLI:NL:TGZRSGR:2012:YG2010, r.o. 5.3, *GJ* 2012/88.

113 Zie bijv. RvdK 2013; *Handreiking gegevensuitwisseling in de bemoeizorg* 2014; KNMG-meldcode 2015, p. 39.

114 Zie bijv. RTG Zwolle 27 januari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:21, r.o. 5.3.

115 Zie bijv. CTG 8 september 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:291, r.o. 5.3; RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO: 2016:108, r.o. 5.3; RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49.

116 Zie bijv. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, *GZR-Updates.nl* 2017/0135, r.o. 5.4 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd); RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49 (informatieverstrekking aan RvdK; berisping); RTG Amsterdam 17 maart 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:37, r.o. 5.6, *GJ* 2015/80 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; berisping); RTG 's-Gravenhage 21 december 2010, ECLI:NL:TGZRSGR:2010:YG0776 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; waarschuwing); CTG 11 juni 2009, nr. 2008/56 en 2008/57, *TvGR* 2010/16 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; waarschuwing).

Verreweg de meeste tuchtzaken in deze context gaan over het feit dat de arts het medisch beroepsgeheim heeft doorbroken in de vorm van een verklaring of rapportage. De tuchtrechter overweegt steevast dat artsen terughoudend moeten zijn bij het afgeven van dergelijke verklaringen en rapportages, temeer als deze in een juridische procedure kunnen worden gebruikt.¹¹⁸

Voor het uit eigen beweging verstrekken van informatie aan de RvdK, andere professionals, de jeugdbeschermer of de politie geldt uiteraard dat de arts een eigen afweging moet maken. De vraag is waaraan de tuchtrechter die informatieverstreking toetst: aan het cvp-toetsingskader of het KNMG-toetsingskader? Uit de onderzochte tuchtrechtelijke jurisprudentie terzake tekent zich de volgende rode draad af.

Toestemming

Evenals in andere situaties waarin het medisch beroepsgeheim wordt doorbroken geldt ook in de situatie waarin de arts informatie verstrekt zonder dat hij zelf een Veilig Thuis-melding doet of is bevraagd, dat de tuchtrechter hiervoor principaal toetst aan het toestemmingsvereiste en daaraan de nodige eisen stelt. De arts moet zich aantoonbaar hebben ingespannen om toestemming van betrokkenen te krijgen voor gegevensverstrekking.¹¹⁹ Van belang hierbij is ook dat de arts hiervan aantekening maakt in het medisch dossier.¹²⁰ Evenals onder 9.6 is opgemerkt, ligt die toetsing dicht tegen het cvp-criterium aan waarin is bepaald dat de arts alles in het werk moet stellen om toestemming te verkrijgen.

Indien toestemming van betrokkene(n) voor gegevensverstrekking ontbreekt, betekent dit uiteraard niet dat er geen gegevens verstrekt kunnen worden. De tuchtrechter wijst op de van toepassing zijnde spreekrechten ex art. 5.2.6 Wmo, art. 1:240 BW, art. 7.3.11 lid 4 Jw. Zij gelden als juridische basis voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim. Daarnaast worden voor zover van toepassing ook de desbetreffende bepalingen uit de KNMG-meldcode aangehaald. Maar, zoals hiervoor ook is gesteld, verhelderen deze niet als zodanig welk beoordelingskader er geldt voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim: het cvp-kader dan wel dat uit de KNMG-meldcode, die de arts, zo bleek onder 8.7, meer ruimte geeft het medisch beroepsgeheim te doorbre-

117 Zie bijv. RTG Eindhoven 8 augustus 2016, ECLI:NL:TGZREIN:2016:68, r.o. 5c.

118 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.7 (berisping).

119 Zie bijv. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.2; RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49, r.o. 5 (waarschuwing). RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o. 5.3 (arts mocht op grond van gedragingen en uittalingen klager uitgaan van toestemming voor gegevensverstrekking aan de RvdK). Zie voor doorbreking van de zwijgplicht door bijv. een GGZ-psycholoog die ook aan de Wet verplichte meldcode (2013) is gebonden: RTG Amsterdam 17 maart 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:37, r.o. 5.5, GJ 2015/80 (berisping).

120 Zie bijv. RTG Zwolle 21 oktober 2016, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:108, r.o.5.3-5.4; vgl. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.5.

ken. Zij geven slechts aan dat de arts in de context van kindermishandeling ook zonder toestemming daarvoor te hebben gegevens mag verstrekken indien daartoe een noodzaak bestaat. Uiteraard toetst de tuchtrechter aan het noodzakelijkheidsvereiste dat in algemene zin geldt voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim.¹²¹ De vraag is alleen aan welk kader hij dat toetst, aangezien het noodzakelijkheidsvereiste immers zowel in het cvp-toetsingskader als in het KNMG-toetsingskader is uitgewerkt.

Noodzaak

In de wat oudere zaken valt de tuchtrechter bij de toetsing of gegevensverstrekking in een bepaalde casus noodzakelijk was, expliciet terug op het cvp-toetsingskader. Een voorbeeld hiervan geeft de uitspraak van het CTG, waarin de huisarts samen met een verpleegkundige en arts van het consultatiebureau aan de gezinsvoogd (destijds gangbare term) een brief schreef, terwijl alleen het consultatiebureau door de gezinsvoogd om informatie was gevraagd.

‘Persoonlijke gegevens van patiënten kunnen worden prijsgegeven onder meer na verkregen toestemming van de patiënt of op grond van een wettelijk voorschrift, of wanneer zich een zodanig conflict van plichten voordoet dat kan worden gesproken van overmacht. Een dergelijke situatie kan zich onder omstandigheden bijvoorbeeld voordoen indien het lichamelijk of geestelijk welzijn van kinderen wordt bedreigd en er sprake is van een noodsituatie, waarin in het belang van die kinderen acuut iets moet gebeuren. Bij afweging van de belangen van de patiënt op geheimhouding van de gegevens tegen het belang van de kinderen bij verstrekking daarvan, kan het zijn dat doorbreking van het beroepsgeheim in dat specifieke geval gerechtvaardigd is.’¹²²

In deze zaak had de arts op eigen initiatief informatie verstrekt aan de RvdK. De kinderrechtster heeft vervolgens bij een beslissing tot uithuisplaatsing rekening gehouden met die informatie. De tuchtrechter overwoog dat er geen sprake was van een ‘acute noodsituatie’. De kinderen waren immers onder toezicht gesteld en voorlopig uit huis geplaatst. Van bedreigde kinderen was dus geen sprake, aldus de tuchtrechter, en evenmin van een conflict van plichten-situatie.¹²³ Aan het cvp-criterium dat alleen door doorbreking ernstige schade kon worden voorkomen, was i.c. immers niet voldaan.

In de wat meer recente zaken wordt weliswaar gerefereerd aan de toepasselijke bepalingen uit de KNMG-meldcode (cf. artt. 6, 9, 10 en 11 KNMG-code 2015), maar zonder dat expliciet wordt verwezen naar de zorgvuldigheidsvragen

121 Zie bijv. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.2; RTG Amsterdam 17 maart 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:37, r.o. 5.6, *GJ* 2015/80 (berisping).

122 CTG 11 juni 2009, *TvGR* 2010/16, r.o. 4.6.

123 CTG 11 juni 2009, *TvGR* 2010/16, r.o. 4.7.

uit het KNMG-toetsingskader.¹²⁴ Daarin is niet gestipuleerd dat er sprake moet zijn van – wat het CTG in voornoemde zaak noemde – ‘een noodsituatie, waarin er acuut iets moet gebeuren’. De insteek van de KNMG-meldcode is dat er moet worden ingegrepen in het belang van het kind en dat de arts geen andere mogelijkheid ziet om dat te bewerkstellingen dan door het medisch beroepsgeheim te doorbreken.¹²⁵ Hiervan kan ook sprake zijn zonder dat er direct sprake is van een acute noodsituatie, bijvoorbeeld in geval ouders vanwege financieel onvermogen het kind verwaarlozen.

Ofschoon de toetsing in rechte weliswaar niet expliciet aan de hand van het KNMG-toetsingskader met de vijf zorgvuldigheidsvragen geschiedt, kan niet gezegd worden dat de tuchtrechter geheel voorbij gaat aan de KNMG-meldcode. Zo toetst de tuchtrechter in de regel in hoeverre de verstrekking van informatie met betrokkene(n) is besproken (zie hieronder).¹²⁶

Te verstrekken informatie

Uit de onderzochte uitspraken is voorts gebleken dat als de arts besluit informatie te verstrekken, deze aan de volgende vereisten moet voldoen:¹²⁷

- De informatie dient onpartijdig te zijn en gebaseerd te zijn op feiten en de informatie dient geen waardeoordelen te bevatten of in ieder geval duidelijk onderscheid te maken tussen feiten en stellingen;¹²⁸
- De informatie dient met de ouders te zijn besproken. Dit geldt eens te meer in geval de ene ouder de ander van kindermishandeling beschuldigt, dan moet de arts in beginsel die informatie ook met de beschuldigde ouder bespreken;¹²⁹
- De informatie dient te zijn gebaseerd op eigen waarnemingen en bevindingen van de arts of het moet duidelijk zijn wat de bronnen zijn;¹³⁰

124 RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, *GZR-Updates.nl* 2017/0135, r.o. 5.3.

125 KNMG-meldcode 2015, p. 46 (zie onder zorgvuldigheidsvraag 4).

126 Zie bijv. RTG Amsterdam 14 februari 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:29, r.o. 5.3.

127 CTG 30 januari 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:17, *GJ* 2014/65; Zie ook: RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.2; RTG Eindhoven 1 juni 2015, ECLI:NL:TGZREIN:2015:49 (informatieverstrekking aan RvdK; berisping); CTG 11 juni 2009, *TvGR* 2010/16 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; waarschuwing); RTG Amsterdam 17 maart 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:37, r.o. 5.6, *GJ* 2015/80 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; berisping); RTG 's-Gravenhage 21 december 2010, ECLI:NL:TGZRSGR:2010:YG0776 (informatieverstrekking aan gezinsvoogd; waarschuwing).

128 Zie bijv. CTG 31 oktober 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:286, r.o. 5.5-5.7; RTG Amsterdam 31 oktober 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:119, r.o. 5.5; RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.3 (berisping); RTG Eindhoven 15 mei 2017, ECLI:NL:TGZREIN:2017:54, r.o. 5.

129 RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.3 (berisping); RTG Amsterdam 31 oktober 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:119, r.o. 5.5.

130 RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.3 (berisping); RTG Eindhoven 15 mei 2017, ECLI:NL:TGZREIN:2017:54, r.o. 5; RTG Zwolle 13 februari 2017, ECLI:NL:TGZRZWO:2017:40, r.o. 5.3-5.6.

- De informatie mag niet suggestief zijn, niet tegen het stellen van een diagnose aanliggen als deze (nog) niet is gesteld of als de arts niet over de juiste deskundigheid beschikt om deze te stellen.¹³¹

Kennelijk scherpt de tuchtrechter in geval van verklaringen of rapportages¹³² niet alleen het proportionaliteitscriterium aan uit het cvp-toetsingskader (niet meer informatie verstrekken dan nodig) met bovenstaande eisen, maar ook de eisen in de KNMG-meldcode die terzake zijn gesteld.¹³³ Daarin is immers bepaald dat het erom gaat dat de arts niet meer informatie verstrekt dan noodzakelijk is voor het stoppen van kindermishandeling of voor het laten onderzoeken van een redelijk vermoeden van kindermishandeling.

Ten slotte oordeelt de tuchtrechter dat de arts zelf verantwoordelijk is voor de afgegeven verklaring, ook als deze voor een ander doel gebruikt wordt dan waarvoor opgesteld. Aan een dergelijke verklaring wordt in een juridische procedure immers in de regel veel gewicht toegekend, aldus de tuchtrechter.¹³⁴ Zo had in een zaak die diende voor de tuchtrechter de arts/psychiater – in het kader van een crisisonderzoek, zonder toestemming daarvoor te hebben van betrokken vader – verklaard dat ‘vader aan kind had gezeten’ en er sprake was van ‘herbeleving bij het kind van geweld door vader’. Het rapport was vervolgens door de gezinsvoogd als bijlage bij een verzoekschrift tot uithuisplaatsing gevoegd. De tuchtrechter oordeelde over de eigen verantwoordelijkheid van de desbetreffende arts terzake:

‘Dat zij geen toestemming heeft verleend tot doorzending aan de kinderrechtster ontslaat haar niet van haar primaire verplichting om zonder toestemming van de rechthebbenden het rapport niet af te geven. Dat het rapport zonder haar instemming is doorgestuurd, voor een ander doel dan waarvoor het was opgesteld, is dan ook haar verantwoordelijkheid.’¹³⁵

Indien de verklaring belastend is voor de ouder(s) dan kan dit vervolgens leiden tot een civielrechtelijke actie om belastende passages uit het (onderzoeks)verslag te wijzigen. Uiteraard is bij het doen slagen van een dergelijke actie bovenal bepalend de mate van onzorgvuldig handelen van de arts.¹³⁶

131 CTG 31 oktober 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:286, r.o. 5.7; RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.3 (berisping); RTG Eindhoven 15 mei 2017, ECLI:NL:TGZREIN:2017:54, r.o. 5.

132 Zie bijv. CTG 30 januari 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:17, *GJ* 2014/65; RTG Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:TGZRAMS:2017:95, r.o. 5.3.

133 Zie bijv. RTG Eindhoven 1 februari 2017, ECLI:NL:TGZREIN:2017:19, r.o. 5; Zie voorts par. 8.7.

134 Zie bijv. RTG 's-Gravenhage 4 april 2017, ECLI:NL:TGZRSGR:2017:57, r.o. 5.7.

135 RTG Amsterdam 17 maart 2015, ECLI:NL:TGZRAMS:2015:37, r.o. 5.3 en r.o. 5.6, *GJ* 2015/80 (berisping).

136 Zie bijv. Rb. Amsterdam 12 april 2012, ECLI:NL:RBAMS:2012:BW4266, *NJF* 2012/340.

9.8 TUSSENCONCLUSIE

In par. 9.6 en par. 9.7 is gebleken dat het niet zonder meer duidelijk is aan welk beoordelingskader de tuchtrechter het doorbreken van het medisch beroepsgeheim anders dan door het doen van een Veilig Thuis-melding toetst. Wel blijkt dat er stevast aan het toestemmingsvereiste en noodzakelijkheidsvereiste wordt getoetst, maar op een casuïstische wijze. Soms schurkt de tuchtrechter hierbij tegen het cvp-toetsingskader aan en wijst ook de frequentie waarmee een maatregel wordt opgelegd in de richting van het uitgangspunt zwijgen-tenzij. Daarop is ook het cvp-toetsingskader gebaseerd. Maar van een expliciete en consequente toetsing aan de cvp-criteria is geen sprake en evenmin aan die van de KNMG-meldcode (2015), hoewel het toestemmingsvereiste en noodzakelijkheidsvereiste op een verschillende wijze zijn uitgewerkt in die kaders (zie onder 8.7).

Met een duidelijke keuze voor het ene dan wel het andere kader zou de rechtszekerheid gediend zijn. Van het sauveren van het doorbreken van het medisch beroepsgeheim is in de situatie anders dan waarin de arts uit eigen beweging een Veilig Thuis-melding doet veel minder vaak sprake dan in geval hij uit eigen beweging meldt aan Veilig Thuis. Voor die doorbreking heeft de tuchtrechter het cvp-toetsingskader losgelaten en volgt het KNMG-toetsingskader dat bestaat uit stappen en zorgvuldigheidsnormen.

Tuchtnorm en professionele norm blijken veel minder goed met elkaar in de pas te lopen in de situatie waarin het niet gaat om een Veilig Thuis-melding. Zo laat de KNMG-meldcode (2015) in art. 6 en art. 10 lid 3 ruimte voor de interpretatie dat artsen alle hun ter beschikking staande informatie verstrekken op verzoek van Veilig Thuis en de RvdK als zij een onderzoek hebben ingesteld naar kindermishandeling. De gedachte is dat in een dergelijk geval sprake is van een redelijk vermoeden van kindermishandeling en een noodzaak om dat te onderzoeken.¹³⁷ De tuchtrechter deelt deze insteek niet. Hij kent aan de arts een eigen, ruimere afwegingsruimte toe. Deze houdt in dat hij zich niet alleen moet inspannen toestemming te verkrijgen voor gegevensverstrekking, maar ook de noodzaak tot gegevensverstrekking zelf dient te onderzoeken en te motiveren. Het gaat erom dat er sprake is van een acute situatie die tot gegevensverstrekking noopt, terwijl in de KNMG-meldcode de acuutheid van de situatie niet van belang is voor de vraag *of* gegevens moeten worden verstrekt maar *aan wie* (par. 8.7).

Ook is in dit onderzoek gebleken dat de tuchtrechter aan de te verstrekken informatie uit eigen beweging anders dan aan Veilig Thuis (aanvullende) eisen van zorgvuldigheid en professionaliteit stelt die niet een-op-een in de KNMG-meldcode, noch in het cvp-toetsingskader, zijn geëxpliciteerd. Het verdient aanbeveling deze ook in de KNMG-meldcode op te nemen om te voorkomen

137 KNMG-meldcode 2015, p. 35 en p. 39.

dat professionele norm en tuchtnorm uit elkaar gaan lopen. Hierop kom ik terug onder 10.2-10.3.

Onduidelijkheid over het toe te passen toetsingskader voor een doorbreking van het medisch beroepsgeheim kan ertoe leiden dat artsen worden weerhouden informatie te verstrekken in geval van kindermishandeling. Dit is in het licht van een effectieve bestrijding van kindermishandeling niet wenselijk. Het informeren van instanties die bijvoorbeeld een onderzoek naar kindermishandeling instellen, is immers nodig om het kind tegen mogelijke veiligheidsrisico's te beschermen. De verklaring van artsen blijkt van grote waarde voor het inschatten van de risico's voor het kind.

Ofschoon niet duidelijk is aan welk toetsingskader de doorbreking van het medisch beroepsgeheim anders dan door het doen van een Veilig Thuis-melding in rechte wordt getoetst, wordt als grondslag voor die doorbreking in de regel gewezen op het van toepassing zijnde spreekrecht (art. 5.2.6 Wmo, art. 1:240 BW en art. 7.3.11 lid 4 Jw). Daarnaast worden ook de van toepassing zijnde bepalingen uit de KNMG-meldcode genoemd.

Daar waar uit de afhandeling van de zaken over het doen van een Veilig Thuis-melding blijkt dat het stappenplan wél de arts het nodige houvast biedt bij het doorbreken van de zwijgplicht en daartoe meer ruimte biedt, is hiervan geen sprake in andere situaties zoals besproken in par. 9.6 en 9.7 en waarvoor een stappenplan ontbreekt. De vraag rijst of een stappenplan niet ook zou moeten gelden voor de situatie waarin de arts anders door het doen van een Veilig Thuis-melding het medisch beroepsgeheim doorbreekt. Hierop kom ik terug onder 10.3.

9.9 CONCLUSIE

In dit hoofdstuk is gebleken dat in geval de arts zelf een Veilig Thuis-melding doet er geen licht valt tussen de tuchtnorm en de professionele norm. De tuchtrechter noemt incidenteel de zorgplicht als mogelijke juridische basis, maar ook wordt gerefereerd aan het spreekrecht van art. 5.2.6 Wmo. Ofschoon het hier om een bevoegdheid gaat, kan uit de onderzochte jurisprudentie worden afgeleid dat als de arts bij de laatste stap uit het stappenplan van art. 4 KNMG-meldcode (2015) is aangekomen, een melding aangewezen is. Volgens de tuchtrechter betekent dit niet zonder meer dat de vertrouwensrelatie is geschonden. In ieder geval kan de arts die op zorgvuldige wijze een Veilig Thuis-melding doet, hiervan geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt.

Het zijn vooral situaties anders dan die waarin de arts zelf aan Veilig Thuis meldt, die voor problemen zorgen.

Weliswaar worden hier waar van toepassing de desbetreffende spreekrechten genoemd als juridische basis voor gegevensverstrekking en/of de desbetreffende bepalingen uit de KNMG-meldcode, maar dit betekent niet dat zonneklaar is welke toetsingsmaatstaven er gelden voor de afweging die leidt tot een

doorbreking van het medisch beroepsgeheim. Het feit dat de tuchtrechter een spreekrecht benoemt, impliceert niet automatisch dat hij deze plaatst in de context van conflict van plichten zoals de wetgever voor ogen staat (zie onder 7.2.3). De afweging die de arts maakt, wordt dus ook niet zonder meer aan het cvp-toetsingskader getoetst. Dat is immers bij het doen van een Veilig Thuis-melding duidelijk gebleken. Daar noemt de tuchtrechter weliswaar art. 5.2.6 Wmo, maar toetst aan het stappenplan en KNMG-zorgvuldigheidsnormen en níet aan het conflict van plichten.

Hetzelfde geldt voor de verwijzing van de tuchtrechter naar bepalingen uit de KNMG-meldcode. Ook dit betekent nog niet dat de tuchtrechter de afweging automatisch toetst aan het in de bijlage bij de meldcode genoemde KNMG-toetsingskader. Soms is het zelfs ongewis in de KNMG-meldcode of de arts nog wel een eigen afwegingsruimte wordt gelaten, zoals in de situatie waarin hij is bevraagd door Veilig Thuis of de RvdK als zij een onderzoek hebben ingesteld naar kindermishandeling. Hierdoor dreigen tuchtnorm en professionele norm met elkaar uit de pas te lopen in tegenstelling tot de situatie waarin de arts zelf aan Veilig Thuis meldt. De tuchtrechter volgt daar immers het stappenplan en de daarbij behorende zorgvuldigheidsnormen. Dat leidt ertoe dat de arts, indien hieraan is voldaan, geen maatregel opgelegd krijgt voor het doen van een Veilig Thuis-melding. Dat komt de rechtszekerheid ten goede. Het biedt de arts én de tuchtrechter het nodige houvast bij het toetsen van een doorbreking van het medisch beroepsgeheim.

Onduidelijkheid over het toe te passen beoordelingskader kan evenwel een prohibitief effect hebben op het verstrekken van gegevens, terwijl die verstrekking in het belang kan zijn van het kind. Temeer nu uit de afhandeling van zaken, waarin de arts is bevraagd of zelf informatie verstrekt aan een ander dan Veilig Thuis, blijkt dat er van een restrictieve toetsing sprake is. De doorbreking van het medisch beroepsgeheim komt de arts immers doorgaans op een maatregel te staan, omdat hij meer had moeten doen om toestemming van betrokkene(n) te krijgen of zelf had moeten afwegen en onderzoeken of er een noodzaak bestond tot gegevensverstrekking maar dit heeft nagelaten.

In het licht van bovenstaande is er veel voor te zeggen om vergelijkbaar aan het doen van een Veilig Thuis-melding een stappenplan te ontwikkelen voor andere situaties waarin in geval van kindermishandeling het medisch beroepsgeheim wordt doorbroken. Het toe te passen beoordelingskader voor het doorbreken van het medisch beroepsgeheim bleek in die situaties immers onduidelijker. Die onduidelijkheid blijkt tot op heden niet te zijn verholpen, noch door de KNMG, noch door de tuchtrechter. Sterker nog: in januari 2018 wees de Haagse tuchtrechter op dit probleem en toetste de doorbreking in een situatie waar de arts was bevraagd, aan het KNMG-stappenplan. Ofschoon dit stappenplan hiervoor niet is ontwikkeld – het geldt immers voor het doen van een Veilig Thuis-melding – lees ik hierin wel een aanzet tot en behoefte aan verandering. Een te volgen stappenplan lijkt hierbij het nodige houvast te geven voor zowel arts als tuchtrechter. Hierop kom ik terug onder 10.2.