

Peer-reviewed artikel

De aangifteplicht voor ambtenaren nader bekeken

Plichten en beperkingen voor toezichthouders die op strafbare feiten stuiten in het zorgveld

Mr. Q.J.M.A. Amelink, mr. J.C. Smeur, dr. J. Weenink en prof. dr. I.P. Leistikow*

1. Inleiding

Op 11 januari 2022 is een geactualiseerd Samenwerkingsprotocol gezondheidszorg tussen de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) en het Openbaar Ministerie (OM) in werking getreden.¹ Hiermee is het samenwerkingsprotocol van 15 juni 2015 komen te vervallen. Het nieuwe samenwerkingsprotocol is compacter, maar bekrachtigt in essentie de reeds bestaande afspraken tussen de IGJ en het OM.² Dat de IGJ en het OM gebaat zijn bij samenwerkingsafspraken is niet verrassend. Bepaalde normoverschrijdingen op het gebied van de volksgezondheid kunnen immers zowel een bestuursrechtelijke als een strafrechtelijke reactie oproepen en dat vraagt om onderlinge afstemming. Hierbij kan worden gedacht aan de handel in illegale geneesmiddelen, fraude met zorgdeclaraties, seksueel grensoverschrijdend gedrag binnen de behandelrelatie, mishandeling

in de vorm van opzettelijke benadeling van de gezondheid, diefstal van geneesmiddelen door zorgverleners en vervalsing van recepten, medische verklaringen of zorgdiploma's. Het strafrecht is in het afgelopen decennium een grotere rol gaan spelen bij misstanden binnen het zorgveld.³ Strafbare feiten in de zorg worden doorgaans middels een aangifte onder de aandacht van het OM gebracht. In de meeste gevallen doen een slachtoffer, diens nabestaanden of een zorgaanbieder aangifte. Ambtenaren van de IGJ kunnen echter ook aangifte doen van een strafbaar feit. De IGJ heeft in haar interventiebeleid opgenomen dat aangifte wordt gedaan bij het OM als het straffen van de betrokkene vanwege zijn (niet) handelen bij de normafwijking passend is.⁴ Daarbij speelt een aantal aspecten een rol, zoals of bepaalde risico's ten aanzien van de patiëntveiligheid bewust zijn aanvaard, er sprake is van recidive, wat de aard en mate van verwijtbaarheid van het handelen is en of de betrokkene zich al dan niet toetsbaar en transparant opstelt.⁵

Ambtenaren van de IGJ kunnen dus uit eigen beweging aangifte doen van een strafbaar feit, maar er zijn tevens situaties denkbaar waarbij de ambtenaren van de IGJ daartoe geen eigen afwegingsruimte hebben. In de 'Aanwijzing feitenonderzoek / strafrechtelijk onderzoek en vervolging in medische zaken' van het OM (hierna:

* Mr. Q.J.M.A. Amelink is werkzaam als juridisch adviseur bij de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) en is als wetenschappelijk onderzoeker verbonden aan Erasmus School of Health Policy & Management. Mr. J.C. Smeur is werkzaam als coördinerend juridisch adviseur bij de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ). Dr. J. Weenink is universitair docent bij Erasmus School of Health Policy & Management. Prof. dr. I.P. Leistikow is werkzaam als inspecteur/adviseur bij de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ) en is bijzonder hoogleraar overheidstoezicht op kwaliteit en veiligheid van de gezondheidszorg bij Erasmus School of Health Policy & Management.

1 *Stcr.* 2022, 269.

2 Zie Samenwerkingsprotocol gezondheidszorg tussen de Inspectie voor de Gezondheidszorg en het Openbaar Ministerie, 2015.

3 Zie bijv. W.R. Kastelein, 'Strafrecht en de (kwaliteit van) zorg', *TvGR* 2015, p. 55-67; P.A.M. Mevis, 'Strafrecht als waarborg en bedreiging van kwaliteit en zorg tegelijk', *TvGR* 2015, p. 40-54.

4 Zie *Algemeen interventiebeleid. Wat gebeurt er als IGJ een afwijking van een norm constateert* (Interventiebeleid Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd), versie maart 2022.

5 *Idem*, p. 18.

‘Aanwijzing van het OM’) is opgenomen dat op grond van artikel 162 Wetboek van Strafvordering (Sv) de ambtenaren van de IGJ die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van een misdrijf van de opsporing waarmee zij niet zijn belast, verplicht zijn daarvan onverwijld aangifte te doen.⁶ In dezelfde Aanwijzing van het OM wordt een medische zaak gedefinieerd als een zaak waarin het medisch handelen of nalaten van een persoon die werkzaam is in de (geestelijke) gezondheidszorg of de alternatieve gezondheidssector een redelijk vermoeden oplevert van schuld aan enig strafbaar feit zoals bedoeld in artikel 27 Sv. Er worden verschillende gedragingen opgesomd die onder de definitie van een medische zaak vallen, zoals een foute medicatietoediening door een arts of verpleegkundige, een fout uitgevoerde operatie door een arts, een alternatief genezer die een bepaalde behandeling voorschrijft terwijl hij of zij daarvoor niet de nodige deskundigheid heeft en die schade kan toebrengen aan de gezondheid van de patiënt en een alternatief genezer die mensen van de reguliere gezondheidszorg ‘afhoudt’.⁷ De tekst uit de aanwijzing suggereert dat het OM zich op het standpunt stelt dat ambtenaren van de IGJ verplicht zijn om aangifte te doen van alle misdrijven die zij tegenkomen gedurende het uitoefenen van toezicht op de kwaliteit en veiligheid van de gezondheidszorg, waaronder de misdrijven die kwalificeren als een medische zaak.

In het Samenwerkingsprotocol gezondheidszorg staat dat de ‘partijen zijn gebaat bij een juiste invulling van de in artikel 162, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering (Sv) opgenomen aangifteplicht voor ambtenaren bij misdrijven, met inachtneming van het bepaalde in artikel 162, derde lid Sv’. Deze bepaling is nieuw ten opzichte van het eerdere protocol uit 2015 en roept de vraag op wat de juiste invulling van de aangifteplicht dan precies inhoudt. In artikel 162 Sv is een aangifteplicht opgenomen voor openbare colleges en ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van bepaalde misdrijven. Welke misdrijven dit zijn, staat in het artikel omschreven. Uit de wettekst blijkt dat het met betrekking tot de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub a en b Sv uitsluitend gaat om ambtsmisdrijven. De aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv geldt voor zover sprake is van een misdrijf waardoor een inbreuk op of onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor naleving aan het openbare college of de ambtenaar is toevertrouwd.

Omdat het strafrecht in toenemende mate een rol speelt bij misstanden in het zorgveld is het voor de IGJ als toezichthouder op de gezondheidszorg van belang om te weten in welke gevallen haar ambtenaren aangifte moeten doen van de misdrijven waarmee zij tijdens het uitoefenen van toezicht geconfronteerd worden. Voor het OM is het belang van een juiste toepassing van de aangifteplicht erin gelegen dat het kennis krijgt van straf-

bare feiten en daarmee in staat is om een beslissing te nemen over het instellen van strafrechtelijk onderzoek en vervolging. Bovendien is voorstelbaar dat het voor een goede samenwerking tussen de IGJ en het OM belangrijk is dat de reikwijdte van de aangifteplicht duidelijk is en de aangifteplicht op juiste en uniforme wijze wordt geïnterpreteerd en toegepast. Ten slotte is het voor het zorgveld wenselijk dat het te maken heeft met een voorspelbare toezichthouder en weet in welke gevallen de IGJ aangifte doet van een strafbaar feit. Met deze bijdrage wordt beoogd de volgende vraag te beantwoorden: Wat is de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de invulling van de aangifteplicht voor openbare colleges en ambtenaren uit artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering en wat is de reikwijdte van de aangifteplicht voor ambtenaren van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd?

2. De aangifteplicht uit artikel 162 Sv

De aangifteplicht voor openbare colleges en ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van misdrijven is, volgens de Commissie tot partiële herziening van het Wetboek van Strafvordering, door de wetgever in het leven geroepen met twee doelen voor ogen: het handhaven van de integriteit van het overheidsapparaat en het bijdragen aan de taakuitoefening van het OM.⁸ De aangifteplicht geldt voor openbare colleges en ambtenaren. Openbare colleges zijn alle colleges die door of vanwege de wetgever zijn ingesteld en die in het publieke belang werkzaam zijn.⁹ Bij een ‘ambtenaar’ gaat het om een persoon die door het openbaar gezag is aangesteld tot een openbare betrekking om een deel van de taak van de overheid en haar organen te verrichten.¹⁰ Daarnaast wordt de term in het materiële strafrecht zo uitgelegd dat daaronder tevens is begrepen degene die onder toezicht en verantwoording van de overheid is aangesteld in een functie waaraan een openbaar karakter niet kan worden onttrokken.¹¹ De wijze van aanstelling is daarmee dus niet van doorslaggevende betekenis. De aangifteplicht is bovendien ook van toepassing op andere (organen van) rechtspersonen die zijn aangewezen op grond van de uit artikel 162 lid 4 Sv voortvloeiende algemene maatregel van bestuur (AMvB). In het Besluit ex artikel 162 Wetboek van Strafvordering staan de rechtspersonen benoemd waarop de aangifteplicht rust. Dit zijn onder meer de Sociaal-Economische Raad, de Stichting Pensioenfonds ABP en de zorgverzekeraars.¹² De plicht tot het doen van aangifte geldt voor zover sprake is van (bepaalde categorieën

6 Stcrt. 2012, 26863.

7 Idem.

8 Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 4.

9 Idem, p. 9.

10 Zie HR 27 december 1960, NJ 1961, 58.

11 HR 18 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO2599, NJ 2004, 527; HR 7 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG7743, NJ 2009, 187.

12 Stb. 2014, 465.

van) misdrijven en dus niet indien sprake is van overtredingen. Misdrijven zijn de strafbaar gestelde gedragingen uit Boek II van het Wetboek van Strafrecht. Te denken valt bijvoorbeeld aan oplichting, valsheid in geschrifte, diefstal, mishandeling, ontucht, dood door schuld, moord en doodslag. De aangifteplicht geldt slechts voor zover de ambtenaar kennis krijgt van het misdrijf gedurende de uitoefening van zijn bediening en geldt dus niet voor misdrijven waarmee een ambtenaar tijdens privéaangelegenheden geconfronteerd wordt. In artikel 162 lid 3 Sv staat dat de aangifteplicht niet geldt voor de ambtenaar die door het doen van aangifte of het verschaffen van inlichtingen gevaar zou doen ontstaan voor een vervolging van zichzelf of van iemand bij wiens vervolging hij zich van het afleggen van getuigenis zou kunnen verschonen. Ook dient nog te worden opgemerkt dat een ambtenaar die geen aangifte doet van een misdrijf waartoe hij dat wel verplicht was op grond van artikel 162 Sv, daarvoor niet zelf strafrechtelijk vervolgd kan worden. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de wetgever een strafbaarstelling voor het niet naleven van de aangifteplicht niet wenselijk heeft geacht.¹³ In deze paragraaf wordt de reikwijdte van de aangifteplicht uit artikel 162 Sv uiteengezet en tegen die achtergrond wordt in het bijzonder aandacht besteed aan de formulering en reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv.

‘Artikel 162

1. Openbare colleges en ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van een misdrijf met de opsporing waarvan zij niet zijn belast, zijn verplicht daarvan onverwijld aangifte te doen, met afgifte van de tot de zaak betrekkelijke stukken, aan de officier van justitie of aan een van zijn hulpofficieren,

a. indien het misdrijf is een ambtsmisdrijf als bedoeld in titel XXVIII van het Tweede Boek van het Wetboek van Strafrecht, dan wel

b. indien het misdrijf is begaan door een ambtenaar die daarbij een bijzondere ambtsplicht heeft geschonden of daarbij gebruik heeft gemaakt van macht, gelegenheid of middel hem door zijn ambt geschonken, dan wel

c. indien door het misdrijf inbreuk op of onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan hen is opgedragen.

2. Zij verschaffen de officier van justitie of de door deze aangewezen hulpofficier desgevraagd alle inlichtingen omtrent strafbare feiten met de opsporing waarvan zij niet zijn belast en die in de uitoefening van hun bediening te hunner kennis zijn gekomen.

3. De bepalingen van het eerste en tweede lid zijn niet van toepassing op de ambtenaar die door het doen van aangifte of het verschaffen van inlichtingen gevaar zou doen ontstaan voor een vervolging van zich zelf of van iemand bij wiens vervolging hij zich van het afleggen van getuigenis zou kunnen verschonen.

4. Gelijke verplichtingen rusten op rechtspersonen of organen van rechtspersonen wier taken en bevoegdheden

zijn omschreven bij of krachtens de wet, voor zover daartoe bij algemene maatregel van bestuur aangewezenen.

5. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen voorschriften worden gegeven in het belang van een goede uitvoering van dit artikel.

6 De aangifte van misdrijven, bedoeld in het eerste lid onder c, kan in overleg met de officier van justitie en met inachtneming van de voorschriften, als bedoeld in het vorige lid, nader worden beperkt.

7. De voordracht voor een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in het vierde of vijfde lid, wordt niet gedaan dan nadat het ontwerp in de Nederlandse Staatscourant is bekend gemaakt en sedert de dag waarop de bekendmaking is geschied twee maanden verstreken zijn.’

2.1 De verschillende categorieën van strafbare feiten

Zoals reeds is opgemerkt in de inleiding van deze bijdrage blijkt duidelijk uit de formulering van artikel 162 lid 1 sub a en b Sv dat de aangifteplicht in ieder geval gericht is op respectievelijk ambtsmisdrijven en andere misdrijven die zijn gepleegd door ambtenaren waarbij een bijzondere ambtsplicht is geschonden of waarbij gebruik is gemaakt van macht, gelegenheid of middel die door het ambt zijn geschonken. Voorbeelden van ambtsmisdrijven zijn het aannemen van steekpenningen en het laten ontsnappen van een gedetineerde.¹⁴ Artikel 162 lid 1 sub b Sv ziet op misdrijven als het (opzettelijk) schenden van de geheimhoudingsplicht, verduistering van goederen door een ambtenaar aan wie het beheer van die goederen is toevertrouwd of vormen van fraude en oplichting waarbij een bijzondere ambtsplicht wordt geschonden.¹⁵ De aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv is breder geformuleerd en geldt voor zover sprake is van een misdrijf waardoor een inbreuk op of onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor naleving aan het openbare college of de ambtenaar is toevertrouwd. In de memorie van toelichting op de laatste herziening van artikel 162 Sv wordt opgemerkt dat verwacht mag worden dat de inbreuken die aan een ambtenaar in de uitoefening van zijn bediening ter kennis komen vooral zullen bestaan uit misdrijven als valsheid in geschrifte, verduistering en oplichting, alsmede het doorgaans als omkoping aangeduide misdrijf van artikel 177 Sr.¹⁶ In de nota van toelichting op de meest recente wijziging van het Besluit ex artikel 162 Wetboek van Strafvordering wordt eveneens aandacht besteed aan aangifteplichtige misdrijven als omschreven in artikel 162 lid 1 sub c Sv. Deze wijziging van de AMvB hield in dat een aantal instanties werd toegevoegd aan de lijst van rechtspersonen met een aangifteplicht op grond van artikel 162 lid 4 Sv, te

¹⁴ Zie art. 364 en 367 Sr.

¹⁵ Zie E. de Vries Robbé e.a., *Ambtscriminaliteit aangegeven? Een onderzoek naar het opvolgen van en kennis over de wettelijke verplichting tot aangifte van artikel 162 Sv misdrijven*, augustus 2008, p. 16; Rb. Leeuwarden 21 oktober 2004, ECLI:NL:RBLLE:2004:AR4311.

¹⁶ *Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 10.*

¹³ *Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 10.*

weten het Centrum indicatiestelling zorg (CIZ), de zorgverzekeraars en de zorgkantoren. Het doel daarbij was om duidelijkheid te verschaffen over het bestaan van een aangifteplicht bij zorgfraude. Het gaat volgens de nota van toelichting bij zorgfraude immers om situaties waarin instanties kennis krijgen van misdrijven waarbij inbreuk wordt gemaakt op of sprake is van onrechtmatig gebruik van regelingen waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan hen is opgedragen. Te denken valt met name aan valsheid in geschrifte, bedrog, benadeling van rechthebbenden of verduistering.¹⁷ Hiermee geeft de nota van toelichting een aantal duidelijke voorbeelden van misdrijven als omschreven in artikel 162 lid 1 sub c Sv. Tegelijkertijd zijn er naast deze voorbeelden nog vele andere delicten denkbaar die onder deze ruime omschrijving kunnen vallen. In artikel 162 lid 1 sub c Sv wordt immers niet naar bepaalde categorieën van misdrijven verwezen, maar in beginsel naar alle misdrijven uit Boek II van het Wetboek van Strafrecht. Dit roept de vraag op wat de reikwijdte is van artikel 162 lid 1 sub c Sv.

2.2 De reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv

Om de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv te kunnen vaststellen, zal de betekenis van de verschillende bestanddelen uit het artikellid nader moeten worden onderzocht. Ten eerste blijkt uit de wettekst dat de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv ontstaat als sprake is van een misdrijf als omschreven in Boek II van het Wetboek van Strafrecht. Uit de formulering kan echter niet direct worden opgemaakt of daarbij een rol speelt wie de pleger van het misdrijf is. De vraag is of de wetgever heeft beoogd dat de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv slechts geldt als het gaat om misdrijven die gepleegd zijn door mede-ambtenaren dan wel collega's van bij een rechtspersoon werkzame personen of dat deze aangifteplicht tevens is bedoeld voor de situatie dat de ambtenaar tijdens de uitoefening van zijn bediening stuit op misdrijven die worden of zijn gepleegd door anderen dan diens collega's. Daarnaast roept de formulering van de bepaling de vraag op wanneer sprake is van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan de ambtenaar is opgedragen, alsmede wanneer door het misdrijf inbreuk op of onrechtmatig gebruik van die regeling wordt gemaakt.

2.2.1 Pleger van de misdrijven

Een belangrijke vraag is of artikel 162 lid 1 sub c Sv slechts ziet op misdrijven die door ambtenaren zijn gepleegd, zoals dat het geval is in sub a en b van hetzelfde artikellid. In artikelsgewijs commentaar op artikel 162 Sv is opgenomen dat het in zowel sub a, sub b als sub c misdrijven betreft die rechtstreeks verband houden met het ambtenaar zijn.¹⁸ Hiermee wordt de suggestie gewekt dat ook de misdrijven zoals bedoeld in sub c slechts gepleegd kunnen zijn door ambtenaren. Op basis van de parlementaire geschiedenis moet echter geconcludeerd

worden dat onder artikel 162 lid 1 sub c Sv ook misdrijven kunnen vallen die niet gepleegd zijn door ambtenaren. De toenmalige minister van Justitie geeft immers in de memorie van toelichting op de herziening van artikel 162 Sv aan dat de aangifteplicht niet uitsluitend betrekking heeft op misdrijven gepleegd door ambtenaren in de uitoefening van hun bediening. Niet goed valt volgens de minister in te zien *'waarom een ambtenaar die kennis draagt van een ernstig strafbaar feit daarvan geen aangifte zou hoeven te doen alleen omdat het niet door een zijner collegae in de uitoefening van zijn bediening is gepleegd'*. Tegelijkertijd benoemt de minister dat het *'tot een overspannen van de loyaliteit van de ambtenaar zou leiden als hij verplicht was tot aangifte van elk misdrijf, ongeacht onder welke omstandigheden hij er kennis van gekregen heeft'*. Een duidelijke beperking van de aangifteplicht was derhalve aangewezen, zodat de aangifteplicht zich slechts zou uitstrekken tot het directe werkteerrein van de ambtenaar en tot de verantwoordelijkheid die voortvloeit uit de specifieke ambtelijke status. Dit is, volgens de minister, gebeurd door de aangifteplicht slechts te laten gelden voor de drie eerder genoemde categorieën van misdrijven.¹⁹ Ten aanzien van de misdrijven uit artikel 162 lid 1 sub c Sv houdt de beperking dus in dat het slechts gaat om misdrijven waarmee een inbreuk op of onrechtmatig gebruik is gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan de ambtenaar is opgedragen.

Zoals eerder omschreven, is in de nota van toelichting op de meest recente wijziging van het Besluit ex artikel 162 Wetboek van Strafvordering te lezen dat deze wijziging was gelegen in het doel van de regering om duidelijk te maken dat de aangifteplicht ook geldt bij zorgfraude. Om een onbelemmerde toegang tot de gezondheidszorg te kunnen blijven waarborgen, is het volgens de toenmalige minister van Veiligheid en Justitie noodzakelijk om fraude met voor de zorg of sociale zekerheid bestemde middelen op een zo zorgvuldig mogelijke wijze tegen te gaan. Een duidelijke aangifteplicht draagt hier volgens hem aan bij en het aanwijzen van de eerder genoemde instanties in de AMvB maakt evident dat voor hen de aangifteplicht geldt op basis van artikel 162 lid 4 Sv.²⁰ Ook op basis van deze uitlatingen kan worden geconcludeerd dat de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv niet alleen geldt voor misdrijven die zijn gepleegd door ambtenaren of bij de aangewezen rechtspersoon werkzame personen. Immers, fraude met voor de zorg bestemde financiële middelen wordt over het algemeen niet gepleegd door personen die werkzaam zijn bij het CIZ, zorgverzekeraars of zorgkantoren, maar door zorgaanbieders en zorgverleners die op onrechtmatige wijze zorggelden declareren bij deze instanties.

17 Stb. 2014, 465, p. 3.

18 Zie A.L. Melai e.a., art. 162 Sv, aant. 5.

19 Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 5.

20 Stb. 2014, 465, p. 3.

In het licht van het bovenstaande is eveneens belangrijk om toe te lichten dat artikel 162 lid 6 Sv de mogelijkheid biedt om de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv in overleg met de officier van justitie te beperken. De beslissing om de aangifteplicht al dan niet te beperken berust overigens in beginsel bij de officier van justitie, getuigd op het opportuniteitsbeginsel, en niet bij de aangifteplichtige. De beperking kan betrekking hebben op individuele zaken en op categorieën van misdrijven. Zo kan met de officier van justitie overeengekomen worden dat om de aangifteplichtige en het OM zelf onnodig werk te besparen uitsluitend bepaalde misdrijven worden aangegeven, of alleen misdrijven die aan bepaalde voorwaarden voldoen. Hier geldt volgens de wetgever als overweging dat artikel 162 Sv naar zijn strekking zo doelmatig mogelijk moet worden toegepast.²¹ Het voorgaande duidt erop dat een openbaar college of ambtenaar geconfronteerd kan worden met veel misdrijven die onder de omschrijving van artikel 162 lid 1 sub c Sv kunnen vallen en dat als gevolg daarvan mogelijk de behoefte ontstaat, vanuit zowel het OM als de aangifteplichtige, om de aangifteplicht te beperken. Een dergelijke beperking zou minder voor de hand liggen als de aangifteplicht slechts geldt voor misdrijven die zijn gepleegd door mede-ambtenaren of collega's.

2.2.2 De regeling

Bij 'een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan het openbare college of de ambtenaar is opgedragen', zal moeten worden gedacht aan sectorspecifieke wet- en regelgeving waaraan uitvoering wordt gegeven of waarop toezicht wordt gehouden door een dergelijk college, ambtenaren of bij een in het Besluit ex artikel 162 Wetboek van Strafvordering genoemde rechtspersoon werkzame personen. Zo omschrijft de memorie van toelichting op de herziening van artikel 162 Sv dat bij gespecialiseerde diensten en organen het werk van de aldaar werkzame personen veelal direct gericht zal zijn op de uitvoering of naleving van een of meer bepaalde wettelijke regelingen.²² Daarnaast blijkt uit de toelichting dat bij de term regeling niet uitsluitend dient te worden gedacht aan een wettelijke regeling, maar dat ook pseudowetgeving en contractuele regelingen (zoals subsidieverlening aan bedrijven) regelingen zijn in de zin van het artikellid.²³

2.2.3 Inbreuk op of onrechtmatig gebruik

Ook van belang is de vraag wanneer sprake is van een misdrijf waardoor een inbreuk wordt gemaakt op of onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van een regeling. In de parlementaire geschiedenis wordt een aantal fraudeachtige delicten als voorbeeld genoemd.²⁴ Dit zijn delicten die heel duidelijk samenhangen met de regeling waarop wordt toegezien of waaraan uitvoering wordt gegeven. Het doel van de regeling wordt immers ondermijnd middels het plegen van fraude, hetgeen tot het

gevolg heeft dat het doel van de regeling niet (volledig) wordt bereikt. Hierbij kan worden gedacht aan een ambtenaar die zich bezighoudt met de uitvoering van de Zorgverzekeringswet en kennis krijgt van zorgfraude waarbij voor de zorg bestemde middelen niet bij de zorgbehoefte terechtkomen en een derde daarvan op onrechtmatige wijze persoonlijk financieel gewin opstrijkt. In het artikelsgewijs commentaar op artikel 162 Sv is opgemerkt dat de aangifteplicht niet geldt voor strafbare feiten die buiten de zogenoemde zorgverplichting van de betreffende ambtenaar of medewerker vallen. Als voorbeeld wordt gegeven dat de aangifteplicht niet opgaat als een medewerker van een bedrijfsvereniging vaststelt dat een socialezekerheidswet correct wordt nageleefd, maar vermoedt dat er met de btw-afdracht is geknoeid. Dit valt namelijk buiten de verantwoordelijkheid van de betreffende medewerker.²⁵ Daarmee is dus sprake van een zekere afbakening van de delicten zoals bedoeld in artikel 162 lid 1 sub c Sv. Het voorgaande valt goed te rijmen met de toelichting van de minister op de aangifteplicht, te weten dat redelijkerwijs niet van een ambtenaar kan worden gevraagd dat hij van ieder misdrijf waarmee hij geconfronteerd wordt aangifte moet doen.²⁶

3. De aangifteplicht voor ambtenaren van de IGJ

De IGJ is op grond van artikel 36 lid 1 Gezondheidswet jo. artikel 1 Besluit Staatstoezicht op de volksgezondheid aangewezen als het staatstoezicht op de volksgezondheid. Dit betekent dat de bij de IGJ werkzame personen door of vanwege de wetgever zijn ingesteld en in het publieke belang werkzaam zijn. Daarnaast zijn medewerkers van de IGJ ambtenaren zoals omschreven in artikel 1 Ambtenarenwet 2017. De aangifteplicht uit artikel 162 Sv geldt dus voor bij de IGJ werkzame personen. De aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub a en b Sv ziet op misdrijven die zijn gepleegd door mede-ambtenaren. Uit de vorige paragraaf blijkt dat de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv ook kan zien op misdrijven die zijn gepleegd door anderen. In deze paragraaf wordt onderzocht wat de reikwijdte is van de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv voor ambtenaren van de IGJ. Tegen die achtergrond wordt eveneens toegelicht in hoeverre de IGJ met specifieke beperkingen ten aanzien van de aangifteplicht te maken heeft.

3.1 Misdrijven waarvan ambtenaren van de IGJ kennis kunnen krijgen

Ambtenaren van de IGJ kunnen gedurende de uitoefening van hun taak kennis krijgen van verschillende soorten misdrijven. Hoewel alle medewerkers van de IGJ ambtenaren zijn, zullen de inspecteurs doorgaans de eersten zijn bij wie een verdenking van een misdrijf ont-

21 Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 11.

22 Idem, p. 10.

23 Idem.

24 Idem.

25 Zie A.L. Melai e.a., art. 162 Sv, aant. 5.

26 Kamerstukken II 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 5.

staat. De inspecteurs van de IGJ zijn immers toezichthouders zoals omschreven in de Algemene wet bestuursrecht en houden in dat kader toezicht op de naleving van wet- en regelgeving op het gebied van de volksgezondheid. Zo kan bij inspecteurs gedurende een toezichtbezoek aan een zorgaanbieder op basis van inzage in administratieve bescheiden een vermoeden van zorgfraude ontstaan. Een andere mogelijkheid is dat inspecteurs gedurende een bezoek aan een apotheek grote hoeveelheden illegale geneesmiddelen aantreffen die op de zwarte markt worden verhandeld. Inspecteurs van de IGJ kunnen ook tijdens het onderzoeken van meldingen kennis krijgen van misdrijven. Op zorgaanbieders en jeugdhulpaanbieders rusten immers verschillende meldplichten. Zo moeten zorgaanbieders onder meer calamiteiten, geweld in de zorgrelatie en het ontslag van een zorgverlener wegens disfunctioneren melden bij de IGJ op grond van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz).²⁷ Jeugdhulpaanbieders moeten op grond van de Jeugdwet eveneens calamiteiten en geweld melden bij de IGJ.²⁸ Een calamiteit is een niet-beoogde of onverwachte gebeurtenis, die betrekking heeft op de kwaliteit van de zorg en die tot de dood van een cliënt of een ernstig schadelijk gevolg voor een cliënt heeft geleid.²⁹ Bij een calamiteit is sprake van een gebrek in de kwaliteit van de geleverde zorg. Afhankelijk van de mate van verwijtbaarheid van het handelen of nalaten en in hoeverre het verwijtbare handelen is terug te voeren naar een of meer individuen of een rechtspersoon, kan eveneens sprake zijn van een strafbaar feit. Hierbij kan worden gedacht aan misdrijven zoals dood door schuld, zwaar lichamelijk letsel door schuld of opzettelijke benadeling van de gezondheid.³⁰ Naast meldingen over calamiteiten onderzoeken de inspecteurs ook meldingen over geweld in de zorgrelatie. Onder geweld in de zorgrelatie wordt verstaan: het seksueel binnendringen van het lichaam van of ontucht met een cliënt, alsmede geweld richting een cliënt, door iemand die in dienst of in opdracht van een instelling of opdrachtnemer van een instelling werkzaam is, dan wel door een andere cliënt met wie de cliënt gedurende het etmaal of een dagdeel in een accommodatie van een instelling verblijft.³¹ Het gaat hierbij om seksuele handelingen met de cliënt en alle vormen van lichamelijk of geestelijk geweld tegenover een cliënt – inclusief de bedreiging daarmee – door een medewerker van de zorgaanbieder of door een medecliënt.³² Ook seksueel grensoverschrijdend gedrag, zoals seksueel getinte berichten of opmerkingen alsmede onnodige en/of ongepaste aanrakingen, zijn een vorm van seksueel geweld in de zorgrelatie.³³ Het moge duidelijk zijn dat meldingen over geweld in de

zorgrelatie geregeld gaan over strafbaar gestelde gedragingen. Voorbeelden hiervan zijn misdrijven zoals ontucht met misbruik van gezag, verkrachting, mishandeling en bedreiging.³⁴ Daarnaast onderzoeken de inspecteurs ook meldingen van zorgaanbieders die een zorgverlener hebben ontslagen, of de samenwerking anderszins hebben beëindigd, als gevolg van (ernstig) disfunctioneren.³⁵ De inhoud van meldingen over ontslag wegens disfunctioneren verschilt in de praktijk, maar de IGJ ontvangt met enige regelmaat meldingen over verduistering van geld of andere bezittingen van cliënten, diefstal van opiaten, financiële uitbuiting of afpersing van cliënten. Ook dit zijn vermeende misdrijven zoals omschreven in Boek II van het Wetboek van Strafrecht.³⁶ Ten slotte kan eenieder bij de IGJ een ‘andere melding’ doen. Andere meldingen vallen niet onder de verplichte meldingen uit artikel 11 Wkkgz en kunnen worden gedaan door eenieder die een bepaalde gebeurtenis onder de aandacht van de IGJ wil brengen. De inspecteurs hebben daarbij, anders dan bij de verplichte meldingen, wel meer vrijheid in de keuze om een dergelijke melding wel of niet nader te onderzoeken.³⁷ Andere meldingen worden bij de IGJ veelal gedaan door cliënten, naasten van een cliënt of door (overheids)instanties die opereren in het zorgveld. Meldingen over zorgverwaarlozing kunnen bijvoorbeeld als andere melding worden gekwalificeerd, waarbij mogelijk sprake is van het opzettelijk laten of brengen van een hulpbehoevende in een hulpeloze toestand.³⁸ Kortom: er zijn vele misdrijven denkbaar waarmee een inspecteur van de IGJ gedurende de uitoefening van zijn taak geconfronteerd kan worden. De vraag is of de inspecteurs van de IGJ verplicht zijn om van al deze misdrijven aangifte te doen op grond van artikel 162 lid 1 sub c Sv.

3.2 Reikwijdte artikel 162 lid 1 sub c Sv voor de IGJ

In de Aanwijzing van het OM staat dat ambtenaren van de IGJ op grond van artikel 162 Sv als zij in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van een misdrijf van de opsporing waarmee zij niet zijn belast, verplicht zijn daarvan onverwijld aangifte te doen.³⁹ Zoals reeds omschreven, zijn er vele misdrijven denkbaar waarmee ambtenaren van de IGJ geconfronteerd kunnen worden tijdens de uitoefening van hun taak. Hierbij kan worden gedacht aan de diefstal door een verpleegkundige van geld of goederen van een cliënt in een instelling voor verstandelijk gehandicapten of ontucht door een verzorgende tijdens de lichamelijke verzorging van een cliënt in een verpleeghuis. In de aanwijzing worden daarnaast verschillende gedragingen opgesomd die onder de definitie van een medische zaak vallen, zoals een foute medicatietoediening door een verpleegkundige en een

27 Art. 11 Wkkgz.

28 Art. 4.1.8 Jeugdwet.

29 Art. 1 Wkkgz.

30 Zie art. 300 lid 4, art. 307 en 308 Sr.

31 Art. 1 Wkkgz.

32 Zie T. van den Ende, art. 1 Wkkgz, aant. 7.

33 *Het mag niet het mag nooit. Seksueel grensoverschrijdend gedrag in de gezondheidszorg* (Brochure Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd), februari 2023, p. 1-2.

34 Zie art. 249, 242, 300 en 285 Sr.

35 Art. 1.1 Uitvoeringsbesluit Wkkgz.

36 Zie art. 310, 317, 318 en 321 Sr.

37 Zie art. 8.20 Uitvoeringsbesluit Wkkgz.

38 Zie art. 255 Sr.

39 *Strct.* 2012, 26863.

fout uitgevoerde operatie door een arts.⁴⁰ Het standpunt van het OM lijkt te zijn dat ambtenaren van de IGJ aangifte moeten doen indien zij kennis krijgen van de voorgenomen gedragingen. Desondanks is de vraag of alle strafbare feiten in het zorgveld waarmee ambtenaren van de IGJ geconfronteerd kunnen worden, en die al dan niet in de Aanwijzing van het OM staan opgenomen, vallen onder de omschrijving van artikel 162 lid 1 sub c Sv. Bij misdrijven die evident een inbreuk maken op een wettelijke regeling waarop de IGJ toezicht houdt, kan worden gedacht aan een medisch specialist die zichzelf op grote schaal opiaten voorschrijft voor eigen gebruik of aan een apotheker die geneesmiddelen aanbiedt in het illegale circuit. Met deze misdrijven wordt misbruik gemaakt van de wet- en regelgeving op basis waaraan respectievelijk de medisch specialist en apotheker hun bevoegdheden ontlenen. Omdat met deze gedragingen onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van regelgeving waarop de IGJ toeziet, is sprake van een misdrijf zoals bedoeld in artikel 162 lid 1 sub c Sv en daarmee van een aangifteplicht. Gedragingen die als misdrijf strafbaar zijn gesteld in bijzondere wetgeving waarop de IGJ toeziet, zoals bijvoorbeeld overtreding van artikel 33 Wet medisch-wetenschappelijk onderzoek met mensen, zullen ook al snel binnen de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv vallen. Met een ‘foute medicatietoediening’, een ‘fout uitgevoerde operatie’ of ontucht en diefstal in de zorgrelatie wordt in potentie ook een inbreuk gemaakt op wetgeving waarop de IGJ toeziet. Deze misdrijven kunnen namelijk worden gekwalificeerd als een inbreuk op de plicht tot het leveren van goede zorg en/of verantwoorde jeugdhulp, zoals omschreven in respectievelijk artikel 2 Wkkgz en artikel 4.1.1 Jeugdwet. In voorgenomen situaties is namelijk, gelet op de aard van de gedragingen, niet conform de professionele standaard zorg verleend. De vraag is echter of een dusdanige uitleg van artikel 162 Sv lid 1 sub c Sv overeenkomt met de bedoeling van de wetgever en of bij alle misdrijven in de zorg zonder meer kan worden gesteld dat daardoor een inbreuk is gemaakt op of onrechtmatig gebruik is gemaakt van een wettelijke regeling, met name waar het gaat om culpoze delicten. De parlementaire geschiedenis van artikel 162 Sv noemt als voorbeelden van aangifteplichtige misdrijven zoals bedoeld in artikel 162 lid 1 sub c Sv immers een aantal fraudeachtige opzetdelicten waarmee het doel en de werking van de betreffende regeling wordt ondermijnd.⁴¹ De in de Aanwijzing van het OM opgesomde misdrijven lijken van een andere orde te zijn. Het voorgaande roept dan ook de vraag op of een medicatiefout van een verpleegkundige of een fout van een chirurg gedurende een operatie waardoor een patiënt komt te overlijden, en aangenomen dat het handelen een verdenking van een misdrijf kan opleveren, per definitie met zich meebrengt dat door deze verpleegkundige of chirurg een inbreuk is gemaakt op of onrechtmatig gebruik gemaakt is van de plicht tot het leveren van goede zorg uit de Wkkgz.

40 Idem.

41 *Kamerstukken II* 1982/83, 18054, nrs. 1-3, p. 10.

3.3 Beperkte toepassing aangifteplicht voor ambtenaren van de IGJ

Ingevolge artikel 162 lid 3 Sv geldt de aangifteplicht niet indien de ambtenaar die door het doen van aangifte of het verschaffen van inlichtingen gevaar zou doen ontstaan voor een vervolging van zichzelf of van iemand wiens vervolging hij zich van het afleggen van een getuigenis zou kunnen verschonen. Dit betekent dat een ambtenaar geen verplichting heeft om aangifte te doen van misdrijven die hij of zij zelf heeft begaan of begaat. Het betekent ook dat als een ambtenaar een (afgeleid) verschoningsrecht heeft en de verdenking van het misdrijf is gebaseerd op informatie die onder dit verschoningsrecht valt, de aangifteplicht niet van toepassing is. Ambtenaren van de IGJ hebben ook te maken met een (afgeleid) verschoningsrecht omdat zij bij het uitoefenen van toezicht over veel gegevens komen te beschikken die vallen onder het medisch beroepsgeheim.

3.3.1 Geheimhoudingsplicht

Op ambtenaren van de IGJ rusten verschillende (afgeleide) geheimhoudingsplichten ten aanzien van gegevens over cliënten in de zorg dan wel jeugdhulp die zij raadplegen. Het betreft alle gegevens ter zake waarvan een betrokken zorgverlener uit hoofde van zijn beroep tot geheimhouding verplicht is. Deze geheimhoudingsplichten zijn gecodificeerd in de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG), de Wkkgz en de Jeugdwet. De geheimhoudingsplicht voor ambtenaren van de IGJ die ontstaat bij dossierinzage in het kader van toezicht is volgens vaste jurisprudentie een *afgeleide* geheimhoudingsplicht.⁴² Dit betekent dat de geheimhoudingsplicht voor de betrokken ambtenaar van de IGJ, die inzage verkrijgt in een cliëntendossier, is afgeleid van de geheimhoudingsplicht van de zorgverlener die een medisch beroepsgeheim heeft (de primair geheimhoudingsplichtige).⁴³ De betreffende ambtenaar van de IGJ mag daarom niet zelfstandig besluiten de geheimhoudingsplicht te doorbreken. Dit is slechts mogelijk na toestemming van de primair geheimhoudingsplichtige. Ambtenaren van de IGJ hebben ook een geheimhoudingsplicht ten aanzien van medische gegevens waarvan zij in het kader van meldingenonderzoek kennis krijgen.⁴⁴

3.3.2 Verschoningsrecht

In bepaalde gevallen is aan een geheimhoudingsplicht ook een verschoningsrecht gekoppeld. Het verschoningsrecht is in het leven geroepen opdat zelfs in juridische (strafrechtelijke) procedures, waar anderen moeten spreken, bepaalde beroepsbeoefenaren mogen zwijgen.⁴⁵ Vast staat dat aan de geheimhoudingsplicht van bepaalde zorgverleners een verschoningsrecht is ver-

42 Art. 87 lid 2 Wet BIG, art. 9.2 lid 3 Jeugdwet en art. 24 lid 4 Wkkgz.

43 Zie o.a. HR 12 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BV3004, NJ 2013/505, m.nt. J. Legemaate.

44 Art. 25 lid 3 Wkkgz.

45 H.J.J. Leenen e.a., *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 161.

bonden.⁴⁶ Dit geldt voor in ieder geval de arts, de verpleegkundige, de verloskundige en de apotheker.⁴⁷ Personen die functioneel kennis krijgen van informatie die onder het medisch beroepsgeheim van een dergelijke zorgverlener valt, en op wie geen zelfstandige geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht rust, hebben naast een afgeleide geheimhoudingsplicht dan ook een afgeleid verschoningsrecht.⁴⁸ Ook hierbij geldt dat het verschoningsrecht is afgeleid van het verschoningsrecht van de primair geheimhoudingsplichtige, te weten de zorgverlener.⁴⁹ Ambtenaren van de IGJ krijgen gedurende hun taakuitoefening geregeld functioneel kennis van informatie waarop het medisch beroepsgeheim rust en ten aanzien waarvan een verschoningsrecht bestaat. In dat kader geldt voor de IGJ een afgeleide geheimhoudingsplicht en een afgeleid verschoningsrecht.⁵⁰ De Hoge Raad heeft al eens vastgesteld dat de IGJ niet zelfstandig mag beslissen om stukken die in het kader van toezicht van een zorgverlener zijn verkregen en medische gegevens bevatten, over te dragen aan het OM na een vordering tot inbeslagname. De aard van het afgeleide verschoningsrecht brengt immers met zich mee dat het oordeel omtrent de vraag of de betreffende gegevens gedeeld kunnen worden in beginsel toekomt aan de persoon van wie het verschoningsrecht is afgeleid.⁵¹

3.3.3 Gevolgen voor de aangifteplicht

Het bovenstaande betekent dat de aangifteplicht in bepaalde gevallen niet geldt voor ambtenaren van de IGJ. Zij zullen zich bij een strafrechtelijke vervolging gebaseerd op informatie over cliënten en de zorg dan wel jeugdhulp die zij ontvangen, en indien door justitie of de rechter wordt gevraagd naar deze informatie, immers moeten verschonen gelet op het (afgeleide) verschoningsrecht. Bij de behandeling van de Wet uitbreiding bestuurlijke handhaving volksgezondheidswetgeving heeft de toenmalige minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport eveneens opgemerkt dat de aangifteplicht van artikel 162 lid 1 Sv niet geldt voor ambtenaren van de IGJ, wanneer zij zich kunnen beroepen op het verschoningsrecht van het derde lid van dat artikel.⁵² Het voorgaande betekent dat de aangifteplicht uit artikel 162 Sv alleen voor ambtenaren van de IGJ geldt voor

zover zij een zinvolle aangifte kunnen doen zonder daarbij gegevens over cliënten en de zorg dan wel jeugdhulp die zij ontvangen te overleggen. Dit laatste vormt in de praktijk een flinke beperking op de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv. Het medisch beroepsgeheim, en daarmee ook het verschoningsrecht, kent immers een brede reikwijdte. De geheimhoudingsplicht betreft in de eerste plaats het zogenoemde toevertrouwde geheim van de patiënt, maar ook wat de zorgverlener ter kennis komt vanwege het feit dat de patiënt zich tot hem wendt. Denk aan röntgenfoto's, laboratoriumuitslagen, diagnoses en alle aantekeningen in het medisch dossier. Zo is bijvoorbeeld het gegeven dat iemand bij een psychiater onder behandeling is, in een bepaald ziekenhuis ligt of in een GGZ-instelling verblijft, al medische informatie die valt onder de geheimhoudingsplicht. Ook niet-medische informatie die de zorgverlener binnen de behandelrelatie heeft verkregen van de patiënt of van derden valt onder de geheimhoudingsplicht.⁵³ De KNMG heeft zelfs het standpunt ingenomen dat de geheimhoudingsplicht geldt ten aanzien van alles wat de zorgverlener over een patiënt bekend wordt tijdens de uitoefening van zijn/haar vak.⁵⁴ In de praktijk betekent dit dat ten aanzien van een aanzienlijk deel van de informatie waarover ambtenaren van de IGJ beschikken een afgeleid verschoningsrecht geldt. Zo zal voor een bij de IGJ gemelde calamiteit met dodelijke afloop, waarbij bijvoorbeeld een vermoeden ontstaat van dood door schuld, de aangifteplicht doorgaans niet van toepassing zijn. Een dergelijke aangifte zal immers onderbouwd moeten worden met medische gegevens, zoals de personalia van de patiënt, de medische voorgeschiedenis, de gestelde diagnose, welke behandeling is uitgevoerd, hoe de behandeling is uitgevoerd en andere relevante informatie uit het medisch dossier. Al deze gegevens vallen onder het medisch beroepsgeheim van de behandelend arts en dus onder het afgeleide beroepsgeheim en verschoningsrecht van de ambtenaren van de IGJ. De aangifteplicht is wel onverminderd van toepassing op verdenkingen van misdrijven waarbij de afgeleide geheimhoudingsplicht van ambtenaren van de IGJ geen rol speelt. Hierbij kan worden gedacht aan vervalsing van zorgdiploma's of andere documenten door zorgverleners of het voorhanden hebben van en handelen in illegale geneesmiddelen door een apotheker. Bij dergelijke aangiftes hoeven immers doorgaans geen medische gegevens van patiënten te worden verstrekt om het vermoeden van het strafbare feit te kunnen onderbouwen.

3.3.4 Aangifterecht

Dat voor de ambtenaren van de IGJ kennelijk een beperkte aangifteplicht geldt, neemt niet weg dat ambtenaren van de IGJ eveneens een aangifterecht hebben ten aanzien van alle strafbare feiten waarmee zij geconfronteerd worden. In artikel 25 lid 4 Wvkgz is expliciet opgenomen dat de IGJ bij vaststelling dat ten aanzien van

46 Zie o.a. G.J.M. Corstens, M.J. Borgers & T. Kooijmans, *Mr. G.J.M. Corstens. Het Nederlands Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 148; H.J.J. Leenen e.a., *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 161 e.v.

47 Zie o.a. W.R. Kastelein, 'Beroepsgeheim en verschoningsrecht, reikwijdte discussies', *TvGR* 2019, p. 352-359, op p. 353; G.J.M. Corstens, M.J. Borgers & T. Kooijmans, *Mr. G.J.M. Corstens. Het Nederlands Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 148; HR 27 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC1370.

48 M.J. Borgers & T. Kooijmans, *Mr. G.J.M. Corstens. Het Nederlands Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 150; H.J.J. Leenen e.a., *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 162-163.

49 Zie ook Q.J.M.A. Amelink e.a., 'Toezicht en opsporing door de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd. Een verkenning van juridische knelpunten', *TvT* 2022, afl. 2/3, p. 61-62.

50 HR 12 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BV3004, NJ 2013/505, m.nt. J. Legemaate, r.o. 4.4.

51 *Idem*, r.o. 4.3-4.4.

52 *Kamerstukken I* 2009/10, 31122, K, p. 2.

53 H.J.J. Leenen e.a., *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 163.

54 *Omgaan met medische gegevens* (KNMG-richtlijn), november 2022, p. 14.

een zorgaanbieder of zorgverlener sprake is van een situatie die voor de veiligheid van cliënten of de zorg een ernstige bedreiging kan betekenen, passende maatregelen worden genomen, het in kennis stellen van justitiële autoriteiten daaronder begrepen. Het doen van aangifte van een strafbaar feit is dan ook als mogelijke interventie in het interventiebeleid van de IGJ opgenomen. Echter, ook bij de uitoefening van haar aangiftenrecht zal de IGJ rekening moeten houden met de (afgeleide) geheimhoudingsplichten die op haar rusten.⁵⁵ De primair geheimhoudingsplichtige is namelijk aangewezen om een afweging te maken over het al dan niet verstrekken van de gegevens aan derden, waaronder het OM. Dat de IGJ eventueel toestemming van de cliënt verkrijgt voor het delen van de gegevens, maakt dit niet anders.⁵⁶ Overigens kan een patiënt die over zijn medisch dossier beschikt, dit zelf verstrekken aan het OM als onderbouwing van een aangifte van een strafbaar feit. Daaraan staat de geheimhoudingsplicht van de zorgverlener niet in de weg. Dat ligt anders voor ambtenaren van de IGJ. Zij kunnen gegevens over cliënten en de zorg dan wel jeugdhulp die zij ontvangen slechts verstrekken bij een aangifte van een strafbaar feit als de primair geheimhoudingsplichtige toestemming geeft voor het verstrekken van de gegevens in kwestie. Dat betekent dat de IGJ van bepaalde strafbare feiten geen (zinvolle) aangifte kan doen als de primair geheimhoudingsplichtige geen toestemming geeft voor het verstrekken van de gegevens, terwijl zich situaties kunnen voordoen waarin de IGJ aanleiding ziet toch aangifte te doen met verstrekking van stukken. In het Samenwerkingsprotocol Gezondheidszorg tussen de IGJ en het OM is daarom de mogelijkheid ingebouwd om op basis van zeer uitzonderlijke omstandigheden de afgeleide geheimhoudingsplicht te doorbreken op het moment dat de IGJ aangifte wil doen van een strafbaar feit én de primair geheimhoudingsplichtige geen toestemming geeft voor het verstrekken van de gegevens. Dit kan volgens het protocol slechts indien het zonder verstrekking van de gegevens waarop het afgeleide verschoningsrecht betrekking heeft voor het OM niet mogelijk is op zinvolle wijze een strafrechtelijk onderzoek op te starten, waardoor de waarheid niet op andere wijze dan met doorbreking van de afgeleide geheimhoudingsplicht aan het licht kan komen.⁵⁷ Hiervan zou bijvoorbeeld sprake kunnen zijn als de gegevens niet vanuit de patiënt aan het OM verstrekt kunnen worden omdat de patiënt niet meer in leven is en diens nabestaanden geen toegang hebben tot het medisch dossier. In een dergelijk geval informeert de IGJ de primair geheimhoudingsplichtige vóórdat de gegevens aan het OM worden verstrekt. Hiermee wordt de primair geheimhoudingsplichtige in de gelegenheid gesteld om rechtsmiddelen aan te wenden tegen de voorgenomen verstrekking en de doorbreking

van de afgeleide geheimhoudingsplicht.⁵⁸ Of sprake is van zeer uitzonderlijke omstandigheden waarbij de waarheidsbevinding moet prevaleren boven het beroepsgeheim wordt doorgaans door de raadkamer of strafrechter getoetst als reeds sprake is van een strafrechtelijk onderzoek door het OM en er in dat kader inbeslagneming plaatsvindt van stukken waarop een geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht rust. Met de mogelijkheid uit het samenwerkingsprotocol beoordeelt de IGJ eigenstandig of sprake is van zeer uitzonderlijke omstandigheden in het kader van haar afweging over het doen van aangifte. Uit het samenwerkingsprotocol blijkt dat de IGJ deze beoordeling vormgeeft op basis van de leidende jurisprudentie over de zeer uitzonderlijke omstandigheden. De factoren die daarbij worden meegewogen zijn de aard, omvang en context van de gegevens, het belang van de betreffende strafzaak, de vraag of belanghebbenden toestemming voor verstrekking hebben gegeven, de vraag in hoeverre de gegevens de verschoningsgerechtigde zelf betreffen, de vraag in hoeverre de betreffende gegevens op andere wijze zouden kunnen worden verkregen en het belang van de betreffende gegevens. Daarnaast is van belang dat de reeds beschikbare stukken een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit opleveren.⁵⁹ Toekomstige rechtspraak zal moeten uitwijzen of deze handelswijze uit het samenwerkingsprotocol zich verenigt met het leerstuk van de zeer uitzonderlijke omstandigheden en voldoende rechtsbescherming biedt aan de primair geheimhoudingsplichtige.

4. Conclusie

Met deze bijdrage is beoogd een antwoord te formuleren op de vraag: Wat is de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de invulling van de aangifteplicht voor openbare colleges en ambtenaren uit artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering en wat is de reikwijdte van de aangifteplicht voor ambtenaren van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd? Tegen die achtergrond is eerst aandacht besteed aan de algemene reikwijdte van artikel 162 Sv. De aangifteplicht voor openbare colleges en ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van strafbare gedragingen geldt indien het gaat om een misdrijf dat valt binnen een van de drie in het wetsartikel omschreven categorieën. Ten aanzien van de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub a en b Sv is het duidelijk dat het gaat om ambtsmisdrijven of andere misdrijven die zijn gepleegd door ambtenaren en die in verband staan met het ambt dat zij bekleden. De aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv is echter veel breder geformuleerd en geldt voor zover sprake is van een misdrijf waardoor een inbreuk op of onrechtmatig gebruik

55 Zie ook Q.J.M.A. Amelink e.a., 'Toezicht en opsporing door de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd. Een verkenning van juridische knelpunten', *TvT* 2022, afl. 2/3, p. 63-64.

56 HR 12 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BV3004, r.o. 4.3.

57 *Stcr.* 2022, 269, p. 2-3.

58 *Stcr.* 2022, 269, p. 3; Zie ook Q.J.M.A. Amelink e.a., 'Toezicht en opsporing door de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd. Een verkenning van juridische knelpunten', *TvT* 2022, afl. 2/3, p. 64.

59 Zie o.a. Zie HR 5 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP6141, r.o. 4.5.

wordt gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor naleving aan het openbare college of de ambtenaar is toevertrouwd. In de parlementaire geschiedenis wordt ten aanzien van de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv slechts een aantal opzetsdelicten in de fraudesfeer als voorbeeld genoemd. Tegelijkertijd worden andere categorieën van misdrijven niet uitgesloten. Noch uit de wettekst noch uit de parlementaire geschiedenis is op te maken wat de wetgever voor ogen heeft gehad met betrekking tot de exacte invulling van de aangifteplicht uit artikel 162 lid 1 sub c Sv.

Omdat de bij de IGJ werkzame personen ambtenaar zijn, geldt de aangifteplicht uit artikel 162 Sv voor hen. Voor de IGJ is het derhalve van belang om te weten van welke misdrijven die haar ambtenaren tijdens de uitoefening van hun toezichttaak tegen kunnen komen aangifte gedaan moet worden. In de 'Aanwijzing feitenonderzoek / strafrechtelijk onderzoek en vervolging in medische zaken' stelt het OM zich op het standpunt dat de ambtenaren van de IGJ op grond van artikel 162 Sv verplicht zijn om aangifte te doen van de misdrijven waarvan zij in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen. In de aanwijzing worden verschillende gedragingen opgesomd die onder de definitie van een medische zaak vallen, waaronder een foute medicatietoediening door een arts of verpleegkundige en een fout uitgevoerde operatie door een arts. Hiermee lijkt te worden gesteld dat de voorgaande gedragingen, indien zij kwalificeren als een misdrijf, onder de aangifteplicht vallen. Zorgverleners die bij een operatie of medicatietoediening weliswaar niet opzettelijk maar wel aanmerkelijk onvoorzichtig handelen, bijvoorbeeld door af te wijken van de beroepsnorm, waardoor een patiënt overlijdt of letsel oploopt, kunnen zich daarmee schuldig maken aan een culpoos delict. Hierbij kan worden gedacht aan dood of zwaar lichamelijk letsel door schuld, hetgeen misdrijven zijn zoals omschreven in Boek II van het Wetboek van Strafrecht. Daarnaast is verdedigbaar dat met dergelijk handelen een inbreuk wordt gemaakt op de plicht tot het leveren van goede zorg uit de Wkkgz. Daarmee is te beargumenteren dat in een dergelijke situatie sprake is van een misdrijf zoals omschreven in artikel 162 lid 1 sub c Sv. Tegelijkertijd is het maken van een fout tijdens een operatie met fatale gevolgen wezenlijk iets anders dan het doelbewust misbruiken van wet- en regelgeving door bijvoorbeeld het plegen van zorgfraude. Al eerder in de conclusie van deze bijdrage is opgemerkt dat de bedoeling van de wetgever met betrekking tot de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv niet volledig geïdentificeerd kan worden. Tegen die achtergrond blijft het eveneens onduidelijk of de wetgever heeft beoogd dat de bovengenoemde culpoze misdrijven onder de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv vallen en de IGJ daarmee verplicht zou zijn om van alle calamiteiten die zij onderzoekt, waarbij een vermoeden van schuld aan een strafbaar feit is ontstaan, aangifte te doen.

Ook in het geval dat de aangifteplicht van artikel 162 lid 1 sub c Sv geldt voor bovengenoemde culpoze delicten,

wordt de aangifteplicht om een andere reden ingeperkt. De aangifteplicht geldt immers niet voor een ambtenaar die door het doen van aangifte gevaar zou doen ontstaan voor vervolging van zichzelf of van iemand bij wiens vervolging hij zich van het afleggen van getuigenis zou kunnen verschonen. Op ambtenaren van de IGJ rust een afgeleide geheimhoudingsplicht en een afgeleid verschoningsrecht ten aanzien van medische gegevens waarvan zij kennis nemen. Nog even los van wat de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv is, is de aangifteplicht voor ambtenaren van de IGJ dus alleen van toepassing voor zover een (zinvolle) aangifte kan worden gedaan zonder daarbij medische gegevens te verstrekken. Dit laatste is doorgaans nagenoeg onmogelijk indien het gaat om medisch handelen dat mogelijk als strafbaar feit kan worden gekwalificeerd. Een dergelijke aangifte zal immers pas voldoende aanknopingspunten bieden voor het starten van een strafrechtelijk onderzoek indien deze is onderbouwd met medische gegevens, zoals de naam van de patiënt en informatie over de behandeling of ingreep. Toch zijn er ook misdrijven denkbaar waarvan ambtenaren van de IGJ aangifte kunnen doen zonder daarbij medische gegevens te verstrekken en hun afgeleide verschoningsrecht te doorbreken. In die gevallen geldt de uitzondering op de aangifteplicht niet. De formulering van artikel 162 lid 1 sub c Sv laat echter ruimte om de reikwijdte van de aangifteplicht op uiteenlopende wijzen te interpreteren, hetgeen in de praktijk discussie kan opleveren. Daarmee zal het voor zorgaanbieders en zorgverleners niet altijd duidelijk zijn wanneer de IGJ aangifte moet doen van misdrijven waar zij in haar toezicht op stuit. Dit schuurt met het rechtszekerheidsbeginsel. Het is derhalve gewenst dat de wetgever duidelijkheid biedt over de reikwijdte van artikel 162 lid 1 sub c Sv óf dat door het OM en de IGJ duidelijke en transparante afspraken worden gemaakt over de reikwijdte van de aangifteplicht, waarvoor artikel 162 lid 6 Sv de ruimte biedt.

Voor zover geen sprake is van een aangifteplicht hebben ambtenaren van de IGJ onverminderd een aangifteredt. In het interventiebeleid van de IGJ is het doen van aangifte bij het OM dan ook opgenomen als een van de mogelijkheden te nemen maatregelen na constatering van een normoverschrijding. Ook dan dient echter rekening te worden gehouden met de afgeleide geheimhoudingsplicht voor ambtenaren van de IGJ ten aanzien van medische gegevens. Duidelijk is dat het voor ambtenaren van de IGJ juridisch gezien buitengewoon ingewikkeld is om medische gegevens te verstrekken aan het OM, gelet op de afgeleide geheimhoudingsplicht en het afgeleide verschoningsrecht. Uit deze bijdrage blijkt dat ambtenaren van de IGJ bij het uitoefenen van het aangifteredt nauwelijks eigen afwegingsruimte hebben met betrekking tot het verstrekken van medische gegevens. De patiënt kan natuurlijk diens medische gegevens uit eigen beweging aan het OM verstrekken om een aangifte van een strafbaar feit te onderbouwen. Er zijn echter ook situaties denkbaar waarin de patiënt dat niet kan, bijvoorbeeld als deze niet meer in leven is en de

nabestaanden geen toegang hebben tot het (volledige) medisch dossier. Als ambtenaren van de IGJ in een dergelijke situatie concluderen dat aangifte doen van een strafbaar feit aangewezen is, zijn ze voor het verstrekken van medische gegevens in dat kader afhankelijk van de toestemming van de primair geheimhoudingsplichtige. Als de primair geheimhoudingsplichtige geen toestemming geeft voor verstrekking, bijvoorbeeld omdat hij of zij de potentiële verdachte is, kunnen de ambtenaren van de IGJ de aangifte conform de afspraken uit het samenwerkingsprotocol alsnog onderbouwen met medische gegevens indien naar het oordeel van de IGJ sprake is van zeer uitzonderlijke omstandigheden. Toekomstige jurisprudentie zal de houdbaarheid van deze handelwijze nog moeten aantonen.

De huidige stand van zaken maakt dat de IGJ slechts in uitzonderlijke situaties medische gegevens die van belang zijn voor het opstarten van strafrechtelijk onderzoek of strafrechtelijke vervolging, verstrekt aan het OM. Hiermee kan het OM bij zijn taakuitoefening worden belemmerd. Tegelijkertijd dient te worden opgemerkt dat indien de IGJ ten behoeve van het doen van aangifte laagdrempelig medische gegevens zou verstrekken aan het OM, dit van invloed kan zijn op de meldings- en medewerkingsbereidheid van zorgaanbieders. Dan ontstaat het risico dat de IGJ minder zicht krijgt op de kwaliteit en veiligheid van de zorg, waardoor de invulling van haar taak als toezichthouder mogelijk wordt bemoeilijkt. Het voorgaande raakt ook aan het meer principiële vraagstuk in welke gevallen strafrechtelijke vervolging in de zorg passend is. Voor de partijen bij het samenwerkingsprotocol blijft het hierbij zoeken naar wat wenselijk en mogelijk is binnen de huidige wettelijke kaders. Deze zoektocht vraagt van de IGJ en het OM dat tijdig met elkaar wordt afgestemd over zaken waarin door beide partijen onderzoek wordt gedaan en dat zij met elkaar in gesprek blijven over de dilemma's die de inzet van toezicht en opsporing in de zorg met zich meebrengt. Dat is in het belang van zowel de kwaliteit van de zorg als het adequaat functioneren van onze rechtsstaat.