

ADVIES Nr 18 / 2000 van 15 juni 2000

O. Ref. : 10 / A / 1999 / 018

BETREFT : Advies uit eigen beweging aangaande het toegangsrecht tot medische gegevens van de overledene door nabestaanden.

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,

Gelet op de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, inzonderheid artikel 29 ;

Gelet op het verslag van mevr. B. VANLERBERGHE,

Brengt uit eigen beweging volgend advies uit :

I. VOORWERP VAN HET ADVIES :

1. De Commissie werd in het recente verleden herhaaldelijk geconfronteerd met de vraag van nabestaanden om toegang te verkrijgen tot persoonsgegevens van overleden personen. Het probleem stelde zich ondermeer waar de nabestaanden vermoedden dat er een fout werd begaan door het medisch personeel. De nabestaanden wensten toegang te krijgen tot het medisch dossier van de overledene teneinde te kunnen nagaan of de *cujus* naar behoren werd verzorgd. Verder wordt regelmatig om toegang tot medische informatie van een overleden persoon verzocht teneinde de testamentaire beschikkingen van de overledene aan te vechten. Ook is gebleken dat het voor nabestaanden in een aantal gevallen belangrijk is informatie te krijgen over de oorzaak van het overlijden van hun familielid, teneinde het overlijden van deze persoon beter te kunnen verwerken. De Commissie is bij de behandeling van deze vragen tot de vaststelling gekomen dat de wet van 8 december 1992 deze problematiek niet naar behoren regelt. De rechtspraak biedt evenmin een duidelijke oplossing. Gevolg hiervan is dat nabestaanden vaak geen toegang krijgen tot de persoonsgegevens van de overledene, hoewel dit in een aantal gevallen onbillijk is. In dit advies schetst de Commissie de stand van de wetgeving en dringt zij aan op een duidelijke wettelijke regeling van de problematiek.

II. HUIDIGE STAND VAN DE WETGEVING :

2. Onder persoonsgegevens in de zin van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (hierna : WVP), wordt verstaan de gegevens die betrekking hebben op een natuurlijke persoon die is of kan worden geïdentificeerd (artikel 1, § 5 WVP). De wet van 8 december 1992 bepaalt niet uitdrukkelijk of deze bepaling al dan niet van toepassing is op persoonsgegevens met betrekking tot overleden personen.

De Commissie stelt vast dat artikel 1, § 5 WVP op twee wijzen gelezen kan worden. Enerzijds zou deze bepaling zo gelezen kunnen worden dat vereist is dat de persoon nog een natuurlijke persoon is, en derhalve nog leeft, op het ogenblik dat de bescherming van de persoonsgegevens wordt ingeroepen.

Deze interpretatie sluit aan bij het algemeen concept van de bescherming van het privéleven. Het recht op bescherming van het privéleven kan omschreven worden als het recht om met rust gelaten te worden, om zijn leven te organiseren zoals men dat zelf wil.

Dit recht heeft derhalve noodzakelijkerwijze betrekking op levende personen. Overleden personen kunnen zich niet meer op een recht op bescherming van het privéleven beroepen. Op dezelfde wijze zou aangenomen kunnen worden dat het recht op bescherming van persoonsgegevens een einde neemt bij de dood.

3. Uit de parlementaire voorbereiding zou echter afgeleid kunnen worden dat de wetgever ook persoonsgegevens met betrekking tot overleden personen beoogde te beschermen. In het verslag Vandenberghe staat met name te lezen dat de wet tevens van toepassing is op bestanden van overleden personen (*Gedr. St.*, Senaat, 1991-92, 445/2, 82-83).

Inderdaad zou uit de tekst van de wet ook afgeleid kunnen worden dat de wet eveneens gegevens met betrekking tot overleden personen beoogt te beschermen. Ook de gegevens met betrekking tot overleden personen zijn immers gegevens die betrekking hebben op een natuurlijke persoon die is of kan worden geïdentificeerd. Enkel de medische gegevens over een lijk (die niet verwijzen naar de toestand tijdens het leven) zouden in die hypothese niet als medische persoonsgegevens beschouwd kunnen worden, vermits de natuurlijke persoonlijkheid eindigt met de dood.

Deze interpretatie heeft het nadeel dat het onduidelijk is tot op welk ogenblik de persoonsgegevens van een overledene beschermd moeten worden. Persoonsgegevens met betrekking tot een pas overledene zouden dan onder de toepassing van de wet vallen. Gegevens die beroemde historische figuren betreffen wellicht niet (bijv. Napoleon).

Wat echter met persoonsgegevens met betrekking tot personen die al enige tijd overleden zijn, maar toch niet zo lang? Moet met betrekking tot deze personen een onbeperkte bescherming van de persoonsgegevens gewaarborgd worden en kan van de toepassing van de wet enkel afgeweken worden ingeval het om publieke personen gaat? Of is de wetgever daarentegen van oordeel dat de bescherming van de persoonsgegevens na bepaalde tijd een einde neemt?

4. In het verslag Vandenberghe valt te lezen dat nabestaanden een recht van toegang en verbetering hebben (*Gedr. St.*, Senaat, 1991-92, 445/2, 82-83). Zelfs indien de WVP van toepassing zou zijn op gegevens met betrekking tot overleden personen, dan nog valt dit standpunt, naar het oordeel van de Commissie, moeilijk met de tekst van de wet te verzoenen. Artikel 7 van de wet bepaalt dat, behoudens afwijking door of krachtens de wet, het verboden is medische persoonsgegevens aan derden mede te delen. Verder heeft naar luid van artikel 10 van de wet elke persoon die zijn identiteit bewijst, het recht kennis te krijgen van de hem betreffende gegevens die in een verwerking zijn opgenomen. Artikel 10 is derhalve in restrictieve bewoordingen opgesteld. Een persoon kan enkel kennis krijgen van gegevens die hem betreffen. In zoverre de nabestaanden kennis willen krijgen van gegevens betreffende de overleden persoon, is het duidelijk dat deze zich niet op artikel 10 kunnen beroepen en derhalve als derden beschouwd moeten worden, aan wie het verboden is medische persoonsgegevens mee te delen. Verder moet de Commissie vaststellen dat het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer een persoonlijkheidsrecht is dat niet overdraagbaar is op de nabestaanden. Het is dus niet zo dat de nabestaanden in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en bijgevolg ook in het door artikel 10 van de wet van 8 december 1992 gewaarborgde recht op toegang en verbetering van persoonsgegevens van de overledene treden. De Commissie merkt op dat zij wel voorstander is van een overdraagbaar recht op controle op het verzamelen en het gebruik van persoonsgegevens. Het is niet omdat een persoon overleden is dat het verzamelen en het gebruik van gegevens over die persoon vrij mag zijn. Ook de nabestaanden zouden een recht van controle moeten kunnen hebben. Het zou hier niet gaan om een eigen recht op controle, doch wel om het recht van controle dat overgaat van de overledene op de nabestaanden. Op deze wijze zouden de nabestaanden het recht van toegang en verbetering van persoonsgegevens enkel kunnen uitoefenen op een wijze die overeenstemt met de belangen zoals de overledene die had toen hij nog in leven was. De nabestaanden zouden daarentegen het recht van toegang en verbetering niet kunnen uitoefenen op een wijze die in strijd is met de belangen zoals de overledene die had toen hij nog in leven was. Dit recht op controle op de persoonsgegevens van nabestaanden is echter niet in de WVP te vinden. De stelling dat nabestaanden een recht van toegang en verbetering hebben, vindt derhalve geen steun in de wet.

5. De Belgische rechtspraak staat eerder afwijzend ten opzichte van een recht van toegang en verbetering door de nabestaanden (Luik 6 december 1979, *J.L.M.B.* 1980, 129; Rb. Luik 5 december 1988, *J.L.M.B.* 1990, 506; Voorz. Rb. Hasselt 2 oktober 1997, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 1997-98, 333. Contra: Rb. Brussel, 23 april 1999, AR 99/742/A). De Commissie wijst erop dat de strikte interpretatie van de wet in een aantal gevallen zeer onbillijk zal blijken te zijn. In het geval bijvoorbeeld dat nabestaanden toegang tot medische gegevens zouden wensen te verkrijgen om reden dat zij vermoeden dat er door het medisch personeel een fout werd begaan, dan kan de hierboven omschreven strikte interpretatie van de wet geenszins de bedoeling van de wetgever geweest zijn. De strikte interpretatie zou leiden tot een overbescherming van het medisch personeel en zou het voor nabestaanden de facto onmogelijk maken inzicht te krijgen in de precieze omstandigheden van het overlijden van hun familielid en daardoor ook onmogelijk maken enige schadevergoeding te krijgen indien er een medische fout begaan zou zijn.

6. Het geldende recht biedt slechts een gedeeltelijke oplossing voor dit probleem. Zo zouden nabestaanden zich tot de rechter kunnen wenden en een schadevergoeding eisen op grond van foutief handelen van het medisch personeel. Nabestaanden zouden dan kunnen aanvoeren dat de tegenpartij (het medisch personeel tegen wie de aansprakelijkheidsvordering wordt ingesteld) bewijsmateriaal onder zich houdt en aan de rechter de toepassing van artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek vragen. Artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat wanneer er gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens bestaan dat een partij of een derde een stuk onder zich heeft dat het bewijs inhoudt van een ter zake dienend feit, de rechter kan bevelen dat het stuk of een eensluidend verklaard afschrift ervan bij het dossier van de rechtspleging wordt gevoegd. Er weze nog opgemerkt dat artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek een algemene bepaling met betrekking tot het bewijs betreft en dus niet enkel toegepast zou kunnen worden in geval van medische fouten. Zo zou men ook bij het aanvechten van de geldigheid van het testament voor de rechter op deze bepaling een beroep kunnen doen. Aan dit systeem zijn echter een aantal belangrijke nadelen verbonden. De nabestaanden zien er zich namelijk toe verplicht een vordering bij de rechter aanhangig te maken, en bijbehorende kosten te maken en tijd te investeren, zonder dat zij op voorhand over enige inlichting beschikken. Verder geeft artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek aan de partijen geen *recht* op inzage in de bewijsstukken. Het is de rechter die op onaantastbare wijze zal oordelen of de stukken al dan niet dienend zijn voor de beoordeling van de vordering. Tenslotte zal het medisch personeel zich ook bij een rechterlijk bevel om de stukken over te leggen, op het beroepsgeheim kunnen beroepen en derhalve kunnen weigeren om de persoonsgegevens over te maken (Cass. 29 oktober 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 197). Artikel 65 van de medische plichtenleer bepaalt in dit verband dat de dood van de zieke de arts niet van het beroepsgeheim ontheft en dat de nabestaanden hem daarvan niet kunnen ontslaan. De rechter dient wel na te gaan of de weigering door een geneesheer onder aanvoering van het beroepsgeheim, om overeenkomstig artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek de stukken die hij onder zich heeft, m.n. het medisch dossier, op de griffie van een rechtscollege bij een dossier van de rechtspleging te voegen, het beroepsgeheim niet afwendt van de maatschappelijke noodzaak waarin het zijn verantwoording vindt (Cass. 29 oktober 1991, *Arr. Cass.* 1991-92, 197).
Uit hetgeen voorafgaat mag afgeleid worden dat artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek het toegangsrecht van nabestaanden tot de persoonsgegevens van de overledene niet naar behoren regelt.

7. Ingeval vermoed wordt dat er een strafbaar feit werd gepleegd en er een gerechtelijk onderzoek wordt gestart, kunnen de nabestaanden die zich burgerlijke partij hebben gesteld, inzage vragen in het strafdossier op grond van artikel 61ter van het Wetboek van Strafvordering. Ook deze bepaling biedt de nabestaanden dus een onrechtstreekse mogelijkheid om inzage te krijgen in het medisch dossier van de overledene. Vereist is evenwel dat er een gerechtelijk onderzoek loopt en dat de nabestaanden zich burgerlijke partij hebben gesteld. Het recht op inzage van de burgerlijke partij blijft beperkt tot de stukken die verband houden met de feiten die haar schade hebben berokkend.
Het verzoekschrift tot inzage in het dossier kan ten vroegste worden ingediend een maand na de burgerlijke partijstelling. Het verzoek tot inzage kan worden geweigerd indien de noodwendigheden van het onderzoek dit vereisen, indien de inzage een ernstige schending van het privéleven zou inhouden, en indien de burgerlijke partij van geen rechtsmatige beweegreden tot het raadplegen van het dossier doet blijken.
Voordeel van deze regeling is ongetwijfeld dat zij toelaat een afweging te maken van de verschillende op het spel staande belangen. Nadeel is evenwel dat de nabestaanden enkel op deze regeling beroep kunnen doen indien een gerechtelijk onderzoek is gestart en indien zij zich burgerlijke partij hebben gesteld. Artikel 61ter van het Wetboek van Strafvordering biedt dus geenszins een algemene regeling van de problematiek van het toegangsrecht tot het medisch dossier van de overledene door de nabestaanden.

8. Artikel 8 E.V.R.M. dat een algemeen recht op bescherming van het privéleven waarborgt, biedt evenmin een oplossing voor deze problematiek. Zoals hierboven aangegeven is de Commissie van oordeel dat de bescherming van het privéleven met de dood eindigt. Nabestaanden kunnen zich wel op een eigen recht op bescherming van het privéleven en van het gezinsleven beroepen. Zo zouden nabestaanden kunnen aanvoeren dat het recht van toegang tot persoonsgegevens van de overledene deel uitmaakt van hun eigen recht op bescherming van het privéleven en gezinsleven. Zij zouden kunnen aanvoeren dat de weigering om toegang te krijgen tot persoonsgegevens van de overledene hen belemmert hun persoonlijkheid ten volle te ontwikkelen en op die manier hun recht op bescherming van het privéleven schendt. De Commissie merkt echter op dat deze stelling voorlopig nog geen steun vindt in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Bescherming van de Rechten van de Mens.

9. Evenmin ziet de Commissie enige andere bepaling op grond waarvan nabestaanden toegang zouden kunnen krijgen tot de persoonsgegevens van een overledene. De Commissie merkt op dat het probleem zich, zoals hierboven aangegeven, nochtans herhaaldelijk voordoet en dringt dan ook aan op een wettelijke regeling. De wetgever zou zich bij het uitwerken van een wettelijke regeling kunnen laten inspireren door de in onze buurlanden bestaande regeling. Hieronder worden een aantal van deze regelingen kort geschetst.

III. RECHTSVERGELIJK ENDE BEMERKINGEN

10. In **Nederland** bestaat er, evenmin als in België, een uitdrukkelijke wettelijke regeling van het toegangsrecht van nabestaanden tot de persoonsgegevens van de overledene (over de Nederlands regeling zie bijv. E.J.C. DE JONG, "Mogen nabestaanden het dossier van een overledene inzien?", *Medisch contact* 1998, 1017). Als algemene regel wordt in Nederland aangenomen dat het geheim van de patiënt ook na diens dood gerespecteerd moet worden. Enkel indien verondersteld kan worden dat de overledene daartegen geen bezwaar zou hebben gehad of dat zelfs gewild zou hebben, wordt het verstrekken van een aantal gegevens van de overledene toegestaan. De rechter zal een onderzoek instellen naar de vermoedelijke wil van de overledene en derhalve de toestemming van de overledene als het ware reconstrueren. Voordeel van dit systeem is dat de rechter steeds een afweging zal kunnen maken tussen de op het spel staande belangen (bescherming van de persoonsgegevens van de overledene en het van algemeen belang zijnde beroepsgeheim enerzijds en de belangen van diegenen die inzage wensen anderzijds) en hierbij rekening zal kunnen houden met de concrete omstandigheden van de zaak. Nadeel is dat de nabestaanden zich tot de rechter moeten wenden, met een ellenlange procedure tot gevolg die daarenboven nog een onzekere uitkomst biedt.

11. In **Frankrijk** bestaat er wel een duidelijke regeling van het toegangsrecht van nabestaanden tot de persoonsgegevens van de overledene. Artikel R 710.2.2 van de 'Code de la santé publique' bepaalt dat het medisch dossier meegedeeld wordt op vraag van de rechthebbenden in geval van overlijden van de persoon, en dit door tussenkomst van een arts die daartoe wordt aangewezen. Vereist is niet dat alle rechthebbenden samen optreden. Het volstaat dat één van hen de toegang tot de medische gegevens vraagt (zie hierover CNIL, 16e rapport d'activité 1995, 274; C.E., 22 januari 1982, N° 26296). Het spreekt voor zich dat deze regeling het voordeel van de duidelijkheid heeft. Nadeel is echter dat medische persoonsgegevens meegedeeld zullen kunnen worden, zonder dat hierbij rekening gehouden wordt met de wil van de overledene.

12. In het **Verenigd Koninkrijk** bepaalt de wetgeving uitdrukkelijk dat de bescherming van de persoonsgegevens enkel geldt voor levende personen.

Zwitserland en **Italië** voorzien daarentegen uitdrukkelijk in de overdraagbaarheid van bepaalde rechten van de betrokkenen op hun nabestaanden.

Zo bepaalt artikel 1, lid 7 van de Zwitserse Ordonnance relative à la loi fédérale sur la protection des données (OLPD) van 14 juni 1993 dat "*La consultation des données d'une personne décédée est accordée lorsque le requérant justifie un intérêt à la consultation et qu'aucun intérêt prépondérant de proches de la personne décédée ou de tiers ne s'y oppose. Un intérêt est établi en cas de proche parenté ou de mariage avec la personne décédée*". Naar Zwitsers recht zal er dus steeds een belangenafweging gebeuren.

Artikel 13.3 van de Wet nr. 675 van 31 december 1996 'Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personale' bepaalt: "*the rights as per paragraph 1 (waaronder recht op toegang), where relating tot the personal data of a deceased, may be exercised by anyone who is interested in them*". Elke belanghebbende heeft derhalve een recht op toegang tot de persoonsgegevens met betrekking tot de overledene. Naar Italiaans recht gebeurt er geen belangenafweging.

13. De Commissie is van mening dat de nabestaanden over een recht van toegang zouden moeten beschikken indien zij hierbij een rechtmatig belang nastreven. De Commissie is voorstander van een systeem dat een afweging van belangen toelaat. Een onbeperkt recht van toegang door elke belanghebbende heeft naar het oordeel van de Commissie niet voldoende eerbied voor de wensen van de overledene en laat niet toe dat ook rekening gehouden wordt met belangen van andere familieleden of derden. Zoals hierboven aangegeven, is een systeem dat geen enkel recht van toegang waarborgt aan de nabestaanden volgens de Commissie in een aantal omstandigheden onbillijk.

IV. **BESLUIT**

Gezien het belang van deze problematiek, de onduidelijkheid van de wetgeving en de verdeeldheid in de Belgische rechtspraak, dringt de Commissie aan op een wettelijke regeling van het recht van toegang door nabestaanden van de persoonsgegevens van een overledene.

De Commissie hoopt met de hierboven gegeven rechtsvergelijkende bemerkingen aan de wetgever voldoende informatie gegeven te hebben opdat deze op korte termijn tot een regeling van deze problematiek zou kunnen komen.

De secretaris,

De voorzitter,

(get.) B. HAVELANGE

(get.) P. THOMAS