

evenmin voor de werkingskosten. Deze kosten dienen gedragen te worden door de betrokken organisatie of het gemeentebestuur. De werkvloerprojecten wijzen dan ook op de verantwoordelijkheid van de FOD Justitie (zie ook Luypaert et al., 2007 – 78-79).

6. Besluit

De invoering van de autonome werkstraf kwam in 2002 in België tot stand in een toenemend punitief en controlerend klimaat. Toch blijkt in de praktijk dat de projectplaatsen – een centrale actor in de toepassing van deze nieuwe wet – vooral belang hechten aan een positieve invulling van de straf en meer bepaald de nadruk leggen op resocialisatie, genoegdoening aan de samenleving en gedragsbeïnvloeding. In die zin tekent de uitvoeringspraktijk van de projectplaatsen zich af tegen recente evoluties en ontwikkelingen die het uitvoeren van straffen in de samenleving vooral als een rationeel economisch alternatief voor de overbevolking van de gevangenen beschouwen en waarbij managementtechnieken en -waarden zoals beheersing, efficiëntie en kosten-batenanalyse voorop staan.

Projectplaatsen kaderen aldus de werkstraf voornamelijk in het resocialisatie-ideaal waarin de persoonsgerichte benadering en de maatschappelijke integratie van de werkgestraften op de voorgrond staan. Dit engagement van allerlei lokale organisaties en overheidsdiensten in de uitvoering van gemeenschapsgerichte straffen mag uniek genoemd worden. Deze vorm van samenlevingsbetrokkenheid bij de strafrechtsbedeling heeft echter ook nood aan ondersteuning en aanmoediging. De overheid, en met name de FOD Justitie, dient hiertoe duidelijke gebaren te stellen. De overheid dient zich ook te verdiepen in de problemen en beperkingen die door de projectplaatsen worden aangegeven. Op die manier kan de overheid er in slagen om van de werkstraf niet enkel een kwantitatief belangrijke maar ook een kwalitatief volwaardige straf te maken die re-integratie-, herstel- en toekomstgericht is.

Bibliografie

LUYPAERT, H., BEYENS, K., FRANCOISE, C. & KAMINSKI, D., *Werken en leren als straf. Onderzoek naar de uitvoering van werkstraffen en leermaatregelen in België*, Brussel, VUB Press, 2007.

MERTENS, M., *De visie van de projectplaatsen op de werkstraf en de dienstverlening*, Masterproef Criminologische Wetenschappen, K.U.Leuven, Faculteit Rechtsgeleerdheid, 2009-2010.

Preventiedienst Stad Brugge, *Bevraging prestatieplaatsen Autonome werkstraffen gemeenschapsdienst Brugge*, Onuitgegeven rapport, 2007.

VAN KALMTHOUT, A.M., *'Si non solvit in opere...' Bijdragen over de geschiedenis en ontwikkeling van onbetaalde arbeid als strafsanctie*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2001.

May Mertens*

VERVOLGING, BERECHTING EN MAGISTRATUUR

Dansen op de brug. Enkele reflecties over het beroepsgeheim van de justitieassistent

1. Inleiding

Het beroepsgeheim stamt uit een lang vervlogen tijd waarin de posities die hulpverleners enerzijds en justitie anderzijds ten opzichte van elkaar innamen nog relatief duidelijk waren afgelijnd. Hulpverleners werkten ofwel volkomen buiten het justitiële kader (denk aan het preforensisch werk) ofwel integraal onder de vleugels van Vrouwe Justitia (denk bv. aan gevangenisartsen, de Penitentiair Antropologische Dienst).

Een en ander is ondertussen echter flink geëvolueerd en vooral heel wat genuanceerder geworden. Niet alleen de hoeveelheid bruggen tussen justitie en hulpverlening gaat crescendo, ook het aantal mensen dat op die bruggen werkt – en als bruggebouwers tussen hulpverlening en justitie een eerder hybride schakelfunctie vervult – is in opmars. We zien dit nadrukkelijk op alle echelons van de strafrechtsbedeling waarbij aan de hulpverlening wordt gevraagd om justitiële cliënten

barema's. De anciënniteit wordt niet gesubsidieerd.

* Coördinator Alternatieve Gerechtelijke Maatregelen Justitiehuis Leuven.

bij te staan in het kader van allerhande vormen van alternatieve afhandeling.

In deze korte bijdrage wordt ingezoomd op één van die schakelposities tussen justitie en hulpverlening, m.n. de justitieassistent, en worden in het bijzonder de consequenties daarvan voor het beroepsgeheim op een toegepaste manier geanalyseerd. De kernvraag is dan ook of en in welke mate justitieassistenten onder de regels van het beroepsgeheim, zoals bepaald in art. 458 Sw., vallen. De geformuleerde standpunten zijn hoofdzakelijk gebaseerd op een analyse van voorhanden zijnde wetgeving, rechtspraak en rechtsleer, samen gelezen met een aantal (beleids)adviezen.

2. Opdrachten van de justitieassistent

Op grond van artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 13 juni 1999 houdende organisatie van de Dienst Justitiehuisen van het Ministerie van Justitie,¹ omvatten de opdrachten van de justitieassistent met name het slachtofferonthaal, de eerstelijnswerking, de bemiddeling in strafzaken, de vrijheid onder voorwaarden als alternatief voor de voorlopige hechtenis, de werkstraf, de probatie, de wijze van uitvoering van de straf of van de vrijheidsberovende maatregel (voorlopige invrijheidstelling, vrijheid onder voorwaarden, beperkte detentie, elektronisch toezicht, invrijheidstelling op proef) en een aantal burgerrechtelijke opdrachten.²

¹ KB van 13 juni 1999 houdende organisatie van de Dienst Justitiehuisen van het Ministerie van Justitie, B.S. 29 juni 1999.

² Zie artikel 2, § 1. De Dienst Justitiehuisen staat in voor:

- 1° de taken van toezicht, justitiële begeleiding en sociaal onderzoek die voortvloeien uit:
 - artikel 3bis van de voorafgaande Titel van het Wetboek van strafvordering;
 - artikel 216ter van het Wetboek van strafvordering;
 - de wet van 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen de abnormalen en de gewoontemisdadigers, vervangen door de wet van 1 juli 1964;
 - de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie;
 - de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis;
 - de wet van 5 maart 1998 betreffende de voorwaardelijke invrijheidstelling en tot wijziging van de wet van 9 april 1930 tot

Binnen de genoemde wet- of regelgevende kaders, kan er sprake zijn van onderzoekopdrachten of onderzoeksmaatregelen (zoals bv. maatschappelijk onderzoek, beknopt voorlichtingsrapport, burgerrechtelijk maatschappelijk onderzoek) en/of opdrachten inzake begeleiding en opvolging (met uitwerking van het verslag over de begeleiding of de opvolging).

3. Ambtsgeheim en andere specifieke verplichtingen tot geheimhouding

Dat de justitieassistent een ambtsgeheim heeft – ook wel ambtelijk discretieplicht genoemd – lijkt algemeen te worden aanvaard. De medewerkers van de Justitiehuisen zijn immers federale ambtenaren van de Federale Overheidsdienst Justitie. Het ambtsgeheim bestaat ter bescherming van het ambt, *in casu* het Justitiehuis, en niet in functie

bescherming van de maatschappij tegen de abnormalen en de gewoontemisdadigers, vervangen door de wet van 1 juli 1964;

2° het onthaal van en de informatie- en adviesverlening aan de gebruikers van het Justitiehuis en de eventuele doorverwijzing naar de bevoegde instanties;

3° het structureren en bevorderen van de samenwerking en het overleg met de verschillende actoren in en om justitie voor het bereiken van de doelstellingen van het Justitiehuis;

4° de coördinatie, promotie en bekendmaking van de initiatieven rond alternatieve geschillenbeslechting en alternatieve maatregelen en straffen;

5° het ter beschikking stellen van lokalen voor het organiseren van de juridische eerstelijnsbijstand door de advocaten en voor de vergaderingen van de commissies voor juridische bijstand en voor de zittingen van de commissies voor de voorwaardelijke invrijheidstelling.

§ 2. De Dienst Justitiehuisen kan onder meer instaan voor de taken die voortvloeien uit opdrachten die haar worden toevertrouwd door de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kortgeding, door de Jeugdrechtbank of door de procureur des Konings op basis van:

- de artikelen 373 tot 375bis van het burgerlijk Wetboek;
- de artikelen 931 en 1280 van het gerechtelijk Wetboek;
- artikel 50 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming.

§ 3. Voor het organiseren van de taken bedoeld in § 1, 4°, wordt in elk Justitiehuis een coördinator aangesteld.

van een individueel of maatschappelijk belang. Aangezien informatie wordt bekomen in naam van de genoemde dienst, krijgt de justitieassistent *in de regel* geen informatie toevertrouwd of ten persoonlijke titel meegedeeld, luidt het.

Het ambtsgeheim slaat niet enkel op “geheimen”. Het slaat op alles wat de justitieassistent in de uitoefening van zijn ambt heeft vernomen.

Het ambtsgeheim geldt enkel tegenover derden die vreemd zijn aan het betrokken ambt. Men neemt aan dat het ambtsgeheim niet geldt tegenover hiërarchisch meerderen, opdrachtgevers en collega's. Evenmin is het ambtsgeheim tegenwerpelijk aan de rechtbank die of het hof dat de houder van de informatie oproept om te getuigen.

Aan de schending van het ambtsgeheim is ten slotte geen strafsancie gekoppeld. Een disciplinair gevolg is wel mogelijk.

Naast de regels met betrekking tot het ambtsgeheim, zijn er andere specifieke regels die justitieassistenten verplichten bepaalde zaken geheim te houden en de overtreding daarvan met strafsancies beteugelen. Ter zake kan worden verwezen naar artikel 28quinquies, §1 en 57, §1 Sv., die bepalen dat het opsporings- respectievelijk gerechtelijk onderzoek, behoudens de wettelijke uitzonderingen, geheim is en eenieder die beroepshalve zijn medewerking dient te verlenen aan dat onderzoek tot geheimhouding verplicht is. Hij die dit geheim schendt, wordt gestraft met de straffen bepaald in artikel 458 Sw., luidt het verder. Aangenomen wordt dat dit principe ook toepasselijk is op de justitieassistenten die meewerken aan het vooronderzoek.³ Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat de “ambtelijke geheimhoudingsplicht” overeenkomstig art. 28quinquies, §1 en 57, §1 Sv. tot geheimhouding noopt tegenover iedereen die vreemd is aan het bepaalde strafonderzoek. Binnen het onderzoek bestaat daarentegen in beginsel geen geheimhouding, behoudens in het geval van de art. 75bis, 75ter en 86bis tot 86quinquies Sv.⁴ Daarnaast kunnen justitieassistenten op grond van wettelijke bepalingen die gelden voor spe-

cifieke sectoren, zoals bv. de jeugdbescherming,⁵ onder het toepassingsgebied van de sancties van art. 458 Sw. worden gebracht.

4. Beroepsgeheim

Volgens sommigen,⁶ en dat zal ook verder worden betoogd, valt de justitieassistent ook onder de algemene regels van het beroepsgeheim in de zin van artikel 458 Sw.

Art. 458 Sw. bepaalt dat geneesheren, heelkundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij worden geroepen om in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, worden gestraft met

⁵ Zie bv. Cass. 28 juni 1989, Arr.Cass. 1988-89, 1298. Zie daaromtrent onder meer K. GEENENS, K. COLPAERT, T. BALTHAZAR, F. VANDER LAENEN en B. DE RUYVER, “Samenwerking en communicatie van cliëntinformatie binnen de hulpverlening en met de justitiële sector: wettelijke randvoorwaarden” in K. GEENENS, W. VANDERPLASSCHEN, E. BROEKAERT, B. DE RUYVER en S. ALEXANDRE (eds.), Tussen droom en daad. Implementatie van case management voor druggebruikers binnen de hulpverlening en justitie in Reeks Wetenschap en Maatschappij, Gent, Academia Press, 2005, (191) 196-197.

⁶ Zie onder meer in deze zin E. SNEIDERS, “Slachtofferonthaal op parketten en rechtbanken” in VAKGROEP STRAFRECHT EN CRIMINOLOGIE VAN DE FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID VAN DE UNIVERSITEIT GENT (ed.), Update in de criminologie. Het slachtoffer van criminaliteit: tussen perceptie en realiteit? Lezingen in het kader van de inaugurele postuniversitaire vormingscyclus criminologie, Mechelen, Kluwer, 2006, (97) 105; K. GEENENS, K. COLPAERT, T. BALTHAZAR, F. VANDER LAENEN en B. DE RUYVER, “Samenwerking en communicatie van cliëntinformatie binnen de hulpverlening en met de justitiële sector: wettelijke randvoorwaarden” in K. GEENENS, W. VANDERPLASSCHEN, E. BROEKAERT, B. DE RUYVER en S. ALEXANDRE (eds.), Tussen droom en daad. Implementatie van case management voor druggebruikers binnen de hulpverlening en justitie in Reeks Wetenschap en Maatschappij, Gent, Academia Press, 2005, (191) 210; I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 90; P. LAMBERT, Le secret professionnel, Brussel, Bruylant, 2005, 318.

³ C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, Strafrecht, strafprocesrecht & internationaal strafrecht in hoofdlijnen, II, Strafprocesrecht & internationaal strafrecht, Antwerpen, Maklu, 2006, 527.

⁴ Cass. 6 december 2005, Pas. 2005, afl. 12, 2435 en T.Strafr. 2006, afl. 3, 133.

gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd euro tot vijfhonderd euro.⁷

Het beroepsgeheim dat in art. 458 Sw. strafrechtelijk wordt gesanctioneerd, geldt volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie voor alle personen die ingevolge de wet, de gebruiken of de zeden de noodzakelijke vertrouwelingen van de hun toevertrouwde geheimen zijn.⁸ Onder het concept “noodzakelijke vertrouweling” wordt dan begrepen de persoon die beroepsmatig of als gevolg van zijn staat noodzakelijkerwijze belast is met een vertrouwensopdracht ten aanzien van derden. Het begrip “noodzakelijke vertrouweling” omvat meer dan vrijwillig in vertrouwen genomen personen, aan wie geheimen worden toevertrouwd (bv. een geconsulteerde arts of advocaat). Het omvat ook personen die, uit hoofde van hun staat of beroep, kennis krijgen van die geheimen zonder instemming of betrokkenheid van de geheimgerechtigde. De term “toevertrouwd” ex art. 458 Sw. wordt immers niet strikt geïnterpreteerd en slaat evenzeer op toevertrouwde geheimen als op wat bij de betrokken persoon werd geconstateerd of ontdekt, zelfs al heeft dit niet het voorwerp uitgemaakt van een vertrouwelijke mededeling. Dit verklaart waarom bv. ook politieambtenaren onder het personeel toepassingsgebied van het beroepsgeheim vallen (en bijgevolg, voor zover aan de overige voorwaarden van art. 458 Sw. is voldaan, tot het beroepsgeheim zijn gehouden). Bezwaarlijk zou kunnen worden aangevoerd dat het hier steeds om vrijwillige mededelingen zou gaan. Hetzelfde geldt voor geheimen die door magistraten, griffiers of gerechtsdeurwaarders worden bekomen. Op basis van deze vaststellingen kan worden geargumenteerd dat een justitieassistent in beginsel⁹ als een “noodzakelijke vertrouweling” dient te worden beschouwd. Essentieel daarbij is ons inziens niet dat de justitieassistent “maatschappelijk werk” of “hulpverlening” zou verrichten en op basis daarvan het statuut van noodzakelijke vertrouweling zou krijgen. Het statuut en de func-

tie van justitieassistent zijn immers hybride en impliceren naast het aanwenden van technieken van het maatschappelijk werk eveneens aspecten van controle en toezicht. Justitieassistenten zijn naar onze mening noodzakelijke vertrouwelingen omdat het kennis krijgen van geheimen, ongeacht de mate van vrijwilligheid waarin dit gebeurt, een *conditio sine qua non* is voor het uitvoeren van hun opdrachten. Justitieassistenten hebben, ook al is dat vertrouwen soms afgedwongen en niet wederkerig, een vertrouwensband met de justitiabele zodat zij ons inziens vooral om die reden onder het toepassingsgebied van artikel 458 Sw. vallen.

Dat de justitieassistent zou kunnen worden beschouwd als een vertrouwenspersoon in de zin van art. 458 Sw., betekent echter niet dat de justitieassistent geen specifieke kenmerken zou vertonen. Hij werkt immers bij een heel aantal van zijn taken¹⁰ in een gedwongen kader in opdracht van een bepaalde overheid (zoals een magistraat, een hof of rechtbank, een commissie, etc.)¹¹ en met name vanuit een omlinnend (gerechtelijk) mandaat.¹² Ons inziens doen deze kenmerken niets af aan de principiële toepasbaarheid van artikel 458 Sw. op justitieassistenten.

Het bestaan van een mandaat verhindert immers niet dat een gemandateerde tegenover alle anderen dan de opdrachtgever, daadwerkelijk een beroepsgeheim heeft.¹³ In de Omzendbrief nr. COL

¹⁰ Betreffende het slachtofferonthaal, cf. infra.

¹¹ Zie meer in detail de richtlijn ter verduidelijking van de deontologische principes en bepaalde methodologische aspecten, p. 3-4.

¹² Zie ook I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 72, die het ter zake algemeen hebben over “gemandateerd hulpverleners”.

¹³ I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 74 en de verwijzingen aldaar. Zie bv. ook artikel 38, §1, tweede lid van de Wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, B.S. 14 augustus 1990: “§1 Voor hulp en voor nazicht betreffende het respecteren van de voorwaarden kan er een beroep gedaan worden op de Dienst Justitiehuisen van de FOD Justitie. Het naleven van de verbodsvoorwaarden wordt door de politiediensten gecontroleerd. In het kader van het toezicht op de naleving van de voorwaarden stelt de justitieassistent van de Dienst Justitiehuisen van de FOD

⁷ De vermelde geldboeten zijn o.g.v. de Wet van 5 maart 1952 betreffende de opdecimes op de strafrechtelijke geldboeten, B.S. 3 april 1952, nog met factor 5,5 te vermenigvuldigen.

⁸ Zie o.m. Cass. 20 februari 1905, Pas. 1905, I, 141.

⁹ Voor discussies m.b.t. de toepassing van dit principe op de specifieke opdrachten, cf. infra.

8/99 van het College van Procureurs-generaal dd. 7 mei 1999 betreffende de gemeenschappelijke omzendbrief inzake de bemiddeling in strafzaken wordt, met verwijzing naar art. 458 Sw. zelfs uitdrukkelijk gesteld dat de justitieassistenten (en de adjunct-adviseurs) de informatie waarover zij kennis krijgen doorheen het uitoefenen van hun functie, geheim moeten houden voor derden. Voor zover natuurlijk aan de voorwaarden van art. 458 Sw. is voldaan, geldt dit ons inziens zelfs voor de informatie die zij niet ten persoonlijke titel verkrijgen. Dit mag niet worden begrepen als zou het feit dat de justitieassistent in de regel geen informatie ten persoonlijke titel verkrijgt, betekenen dat hem geen geheimen worden toevertrouwd. Anders gesteld: zelfs al zijn de voorwaarden van art. 458 Sw. vervuld, dan nog is de justitieassistent, enkel ten aanzien van de opdrachtgever niet door dit beroepsgeheim gebonden en dit voor zover het gaat om informatie die relevant is in het kader van de specifieke opdracht waarmee de justitieassistent is belast. A contrario geldt het beroepsgeheim voor deze informatie, zoals hierboven reeds benadrukt, onverkort tegenover anderen dan de opdrachtgever. Dat het beroepsgeheim van de justitieassistent “niet geldt” tegenover de opdrachtgever betekent bijgevolg niet dat de justitieassistent tout court géén beroepsgeheim heeft maar wel dat er in de relatie tussen de justitieassistent en de opdrachtgever sprake is van een restrictief te interpreteren uitzondering op het beroepsgeheim,¹⁴ in de zin

Justitie, die in dit kader is aangewezen, een verslag op ten laatste vijftien dagen voor het verstrijken van de termijn van de maatregel tot invrijheidstelling onder voorwaarden. Op elk moment kan een tussentijds verslag worden opgesteld indien de voorwaarden niet worden nageleefd of indien zich een moeilijkheid met betrekking tot de naleving van de voorwaarden voordoet. Al wie ingeschakeld wordt bij het toezicht op de naleving van de voorwaarden, is gebonden door het beroepsgeheim. Het toezicht op het volgen van een begeleiding of een behandeling gebeurt overeenkomstig artikel 35, §6. §2 Bij niet-naleving van de voorwaarden kan de onderzoeksrechter, de rechtbank of het hof van beroep, al naar het geval, een bevel tot aanhouding uitvaardigen onder de voorwaarden bepaald in artikel 28” (eigen cursiv.).

¹⁴ Vergelijk R. VAN DE VOORDE, “Voorwaardelijke invrijheidstelling” in X (ed.), Postal

van een rapportageplicht voor informatie die relevant is in het kader van de opdracht waarmee

memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten, Mechelen, Kluwer, losbl., (V 225/01) V 225/19: “Niet zelden worden in het kader van de invrijheidstelling verplichte begeleidingen allerhande opgelegd. Deze begeleidingen bestrijken een ruim scala, gaande van budgetbeheer en beroepsopleidingen over een algemene psychosociale begeleiding tot meer specifieke therapeutische interventies. Wat deze laatste betreft, en in het bijzonder wanneer de begeleiding bij wet is opgelegd, voorziet de wet in een afwijking op Artikel 458 van het Strafwetboek waardoor de begeleider in zekere mate mag rapporteren over het verloop van de begeleiding (frequentie van de consultaties, participatie van de veroordeelde en moeilijkheden die zich bij de begeleiding voordoen) zonder dat hem/haar een inbreuk op het beroepsgeheim aangewreven kan worden. Belangrijk is ook dat deze begeleidingen zich binnen een continuüm van dienstverlening situeren. Ook hier speelt de justitieassistent een centrale rol in het opvolgen en coördineren van al deze begeleidingen, uiteraard in overleg met de diverse begeleiders en/of diensten. Bij de begeleiding van daders van seksuele misdrijven is rapportage ook wettelijk verplicht voor de dienst die begeleiding op zich heeft genomen” (eigen cursiv.). Zie anders: L. NOUWYNCK, “La position des différents intervenants psycho-médico-sociaux face au secret professionnel dans le travail avec les justiciables”, Rev.dr.pén. 2001, (3) 17-18: “Il ne s’agit pas véritablement d’une exception au principe du secret, mais plutôt d’une modalité relative aux personnes ou institutions à l’égard desquelles cette obligation existe ou non. Pour le justiciable, l’intervenant n’a pas pu être un confident par rapport à l’autorité mandante, puisqu’il sait – l’intervenant doit jouer franc jeu avec lui – que son interlocuteur intervient dans un tel cadre et fera rapport à cette autorité”. Het onderscheid waarop dit standpunt steunt, m.n. dat de justitieassistent in de relatie tot anderen dan de opdrachtgever wél en in relatie tot de opdrachtgever zelf (in de regel, i.e. enkel binnen de opdracht) niet als een noodzakelijke confident zou kunnen worden beschouwd, lijkt ons nogal artificieel. Het lijkt consistent ook in deze laatste relatie uit te gaan van het feit dat het weliswaar om een noodzakelijke confident gaat (zodat deze voorwaarde van art. 458 Sw. alvast is vervuld) maar waarbij de rapportage van die confident aan de opdrachtgever gesteund is op een wettelijk voorschrift dat als uitzondering geldt op het beroepsgeheim.

de justitieassistent is belast, een plicht die, strafrechtstheoretisch, als een wettelijke verplichting tot bekendmaking in de zin van art. 458 Sw. kan worden gekwalificeerd.¹⁵

Hetzelfde geldt, mutatis mutandis, voor de gerechtelijk deskundigen die ten aanzien van derden door het beroepsgeheim zijn gebonden, ook al werken zij in een meer verplichtend kader. Zo werd bv. beslist dat de door de werkgever gemachtigde en betaalde geneesheer (het betrof een controlearts) die de in art. 31, §2, voorlaatste lid van de Wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeids-overeenkomsten omschreven opdracht te buiten is gegaan door de werkgever in kennis te stellen van de mogelijke evolutie van de aandoening, waardoor de onderzochte werknemer is aangetaast, zijn beroepsgeheim schendt wanneer er geen elementen aanwezig zijn waaruit zou blijken dat de werkgever reeds tevoren op de hoogte kon of moest zijn van deze evolutie.¹⁶

Dat de justitieassistent gemandateerd is, betekent dus niet dat hij het beroepsgeheim nooit zou kunnen inroepen ten aanzien van de opdrachtgever. Voor alles wat niet relevant is voor de uitvoering van de door de overheid specifiek aan de justitieassistent toevertrouwde opdracht, geldt de rapportageplicht immers niet. Aangezien er in een dergelijk geval géén sprake is van een wettelijke verplichting tot bekendmaking in de zin van art. 458 Sw., geldt het beroepsgeheim – gegeven het vervuld zijn van de wettelijke voorwaarden – onverkort, zodat het de justitieassistent in een dergelijk geval zelfs principieel verboden is tot rapportage over te gaan.¹⁷ In dezelfde zin hebben bv. Geenens, Colpaert, Balthazar, Vander Laenen

en De Ruyver, met verwijzing naar de Richtlijn ter verduidelijking van de deontologische principes van de justitieassistent, gesteld dat “[h]et beroepsgeheim (...) niettemin behouden (blijft) ten aanzien van alle elementen waarvan de onthulling niet echt noodzakelijk is in functie van het uitvoeren van de opdracht”.¹⁸

Hoe dan ook verdient het evenwel aanbeveling dat de justitieassistent – wil hij zijn verschillende taken goed combineren – zich niet als algemene vertrouwensfiguur profileert. De deontologische code van de justitiehuisen, die geldt voor alle medewerkers van het Directoraat-Generaal Justitiehuisen, verplicht de justitieassistent trouwens zijn rol duidelijk te formuleren naar de betrokken persoon, en dit meer bepaald gedurende het ganse proces (en dus ook van bij de start) van de uitvoering van het mandaat. Dit sluit natuurlijk niet uit dat de justitieassistent toch informatie kan vernemen die wel als vertrouwelijk kan worden gezien en die bijgevolg – onder de hierboven vermelde voorwaarden – ook ten aanzien van de opdrachtgever niet mag worden gerapporteerd. Het is duidelijk dat het criterium van relevantie voor de uitvoering van de door de overheid specifiek aan de justitieassistent toevertrouwde opdracht kan variëren al naargelang het soort van opdracht en de intensiteit en duur ervan.

Voor wat de justitieassistenten slachtofferonthaal betreft, dient te worden opgemerkt dat zij niet werken in een mandaat maar op grond van een vattling door de parketmagistraat. In de Omzendbrief nr. COL 8/97 van 1 oktober 1997 betreffende de ministeriële richtlijn van 15 september 1997 inzake het onthaal van slachtoffers op parketten en rechtbanken, staat te lezen dat de justitieassistenten, adjunct-adviseurs en adjunct-adviseurs-coördinatoren slachtofferonthaal de informatie waarover zij kennis krijgen doorheen het uitoefenen van hun functie op grond van art. 458 Sw. moe-

¹⁵ In dezelfde zin: I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 140.

¹⁶ Cass. 6 december 1984, Arr.Cass. 1984-85, 488.

¹⁷ I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 74 en de verwijzingen aldaar. Afgezwakt vermeldt bijvoorbeeld de Omzendbrief nr. COL 8/99 van het College van Procureurs-generaal dd. 7 mei 1999 betreffende de gemeenschappelijke omzendbrief inzake de bemiddeling in strafzaken onder meer dat de gegevens met betrekking tot het privéleven van de personen die niet rechtstreeks verband houden met het misdrijf, niet in de bemiddelingsverslagen vermeld dienen te worden.

¹⁸ K. GEENENS, K. COLPAERT, T. BALTHAZAR, F. VANDER LAENEN en B. DE RUYVER, “Samenwerking en communicatie van cliëntinformatie binnen de hulpverlening en met de justitiële sector: wettelijke randvoorwaarden” in K. GEENENS, W. VANDERPLASSCHEN, E. BROEKAERT, B. DE RUYVER en S. ALEXANDRE (eds.), Tussen droom en daad. Implementatie van case management voor druggebruikers binnen de hulpverlening en justitie in Reeks Wetenschap en Maatschappij, Gent, Academia Press, 2005, (191) 210-211.

ten geheimhouden voor derden.¹⁹ Aangenomen moet worden dat hier bovendien geen rapportageplicht geldt, zoals andere justitieassistenten die wel hebben.²⁰ Er is in casu immers geen mandaat, en geen wettelijke verplichting tot rapportage aan de magistraat door wie de justitieassistenten worden gevat, zodat het beroepsgeheim ook geldt ten aanzien van de(z) gerechtelijke overheid. Een rapportageplicht zou het risico op secundaire victimisering trouwens gevoelig verhogen en het werk van de justitieassistent slachtofferonthaal ondermijnen. Dit betekent natuurlijk niet dat de op het beroepsgeheim aanvaarde uitzonderingen ter zake niet van toepassing zouden kunnen zijn.

5. Uitzonderingen op het beroepsgeheim

Nu is komen vast te staan dat de justitieassistent ook een beroepsgeheim kan hebben in de zin van artikel 458 Sw., dient nagegaan of in bepaalde gevallen van dat beroepsgeheim kan worden afgeweken. Ter zake lijken ons de algemene principes van toepassing te zijn.

Één centrale uitzondering op het beroepsgeheim werd hierboven reeds vermeld. Het betreft met name de rapportageplicht voor informatie die relevant is in het kader van de opdracht waarmee de justitieassistent is belast. Deze plicht kan als een wettelijke verplichting tot bekendmaking in de zin van art. 458 Sw. worden gekwalificeerd.²¹

Voor wat de andere uitzonderingen op het beroepsgeheim betreft, kan worden verwezen naar de algemene literatuur. Op twee aspecten zal hierna nog worden ingegaan.

Vooreerst: het gedeeld beroepsgeheim. Deze, door de praktijk gecreëerde, uitzondering op het beroepsgeheim, zou zeker van belang kunnen zijn binnen de dienst van de justitieassistenten en met name voor het delen van informatie met bv. de leidinggevende of met collega's. Een beroep op het gedeeld beroepsgeheim lijkt ons, mits een strikte toepassing van de voorwaarden, in deze situatie mogelijk.²² A contrario lijkt deze techniek evenwel niet te kunnen worden ingeroepen om

– in afwijking van een in concreto geldend beroepsgeheim – een beroepsgeheim te delen tussen de justitieassistent en een externe hulpverlener en zorgverstrekker.²³ Hetzelfde geldt ons inziens

Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 207 et seq.

- ²³ Zie K. GEENENS, K. COLPAERT, T. BALTHAZAR, F. VANDER LAENEN en B. DE RUYVER, "Samenwerking en communicatie van cliëntinformatie binnen de hulpverlening en met de justitiële sector: wettelijke randvoorwaarden" in K. GEENENS, W. VANDERPLASSCHEN, E. BROEKAERT, B. DE RUYVER en S. ALEXANDRE (eds.), Tussen droom en daad. Implementatie van case management voor druggebruikers binnen de hulpverlening en justitie in Reeks Wetenschap en Maatschappij, Gent, Academia Press, 2005, (191) 232. Zie meer in detail ook I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht, Brugge, die Keure, 2005, 214-215 en 220 et seq. en I. VAN DER STRAETE en J. PUT, "Het gedeeld beroepsgeheim en het gezamenlijk beroepsgeheim – Halve smart of dubbel leed?", R.W. 2004-05, (41) 50: "Ook de welzijnssector kent de figuur van de hulpverlener met mandaat (Zie L. NOUWINCK, «Le secret professionnel et ses implications sur l'utilisation de rapports d'expertise, d'enquêtes sociales, d'études sociales et de rapports de guidance sociale dans des procédures distinctes de celles dans lesquelles ils ont été établis», Rev. dr. pén. 2002, 625-642.). Een informatiestroom die in dit opzicht om onze bijzondere aandacht vraagt, is de overdracht van vertrouwelijke gegevens verzameld in een buitengerechtelijke context, aan hulpverleners die optreden in een justitieel hulpverlenend kader en belast zijn met een rapporteringsopdracht aan een justitiële instantie. (...) Een (...) voorbeeld is de justitieassistent die in opdracht van een gerechtelijke (het parket of een strafrecht) of een administratieve (bv. de Commissie ter bescherming van de maatschappij) overheid taken van toezicht, justitiële begeleiding of een sociaal onderzoek verricht (onder meer op grond van de Wet Bescherming Maatschappij (Wet 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormale, gewoontemisdadigers en plegers van bepaalde seksuele strafbare feiten, B.S. 11 mei 1930), de Voorlopige Hechteniswet (Wet 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, B.S. 14 augustus, 1990) en de Wet Voorwaardelijke Invrijheidstelling (Wet 5 maart 1998 betreffende de voorwaardelijke invrijheidsstelling, B.S. 2 april 1998).) Hulpverleners die met cliënten werken in een buitengerechtelijke context, kunnen om de reeds vernoemde redenen (geen zelfde beroepsgeheim en verschillend doel van hun

¹⁹ Zie voor de justitieassistenten slachtofferonthaal ook de protocolakkoorden van 5 juni 2009.

²⁰ Cf. supra.

²¹ Zie ook art. 70 Sw.

²² Zie voor deze voorwaarden o.m. I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening in

voor het delen van een beroepsgeheim tussen de justitieassistent en bv. de magistraat. Tenzij uiteraard die overdracht wettelijk is geregeld of op andere gronden kan worden gerechtvaardigd. Een tweede aspect betreft de verhouding tussen het in concreto geldend beroepsgeheim en (in het bijzonder) art. 29 Sv. Art. 29, eerste lid Sv. stipuleert dat iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, verplicht is daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen. Het lijkt geen twijfel dat de justitieassistenten onder het personeel toepassingsgebied van dit artikel kunnen worden gebracht.²⁴ Zo vermeldt Omzendbrief nr. COL 8/97 van 1 oktober 1997 betreffende de ministeriële richtlijn van 15 september 1997 inzake het onthaal van slachtoffers op parketten en rechtbanken de toepasselijkheid van voornoemd artikel uitdrukkelijk (op grond van art. 29 Sv. hebben de justitieassistenten, de adjunct-adviseurs en adjunct-adviseurs-coördinatoren slachtofferonthaal de verplichting de procureurs des Konings of de Procureur-generaal in te lichten over de misdaden en wanbedrijven waarvan zij kennis nemen tijdens het uitoefenen van hun functie), zij het zonder enige verdere verduidelijking. Ook Omzendbrief nr. COL 8/99 van het College van Procureurs-generaal dd. 7 mei 1999 betreffende

de gemeenschappelijke omzendbrief inzake de bemiddeling in strafzaken stelt dat op grond van art. 29 Sv. de justitieassistenten de verplichting hebben de procureurs des Konings in te lichten over de misdaden en wanbedrijven waarvan zij kennis nemen tijdens het uitoefenen van hun functie. Deze “ambtelijke aangifteplicht” wordt niet strafrechtelijk gesanctioneerd.

Verdedigd kan worden dat art. 29 Sv., hoewel het wegens het ontbreken van een strafsanctie geen strafrechtelijke verplichting inhoudt, te beschouwen is als een wettelijk voorschrift in de zin van art. 70 Sw. dat het schenden van het beroepsgeheim rechtvaardigt.²⁵

Maar er zijn zeker ook valabele argumenten om te stellen dat art. 29 Sv. geen inbreuk op art. 458 Sw. kan rechtvaardigen. Zo wordt o.m. beweerd²⁶ dat zowel art. 458 Sw. als art. 29 Sv. “leges speciales” zijn (zodat de regel *lex specialis derogat legi generalis* hier geen oplossing brengt) en dat art. 458 Sw., bij het alluderen op de rechtvaardigingsgrond van het wettelijk voorschrift, uitdrukkelijk stelt dat het moet gaan om “het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken”. Daaruit wordt dan afgeleid dat het wettelijk voorschrift zou moeten slaan op de geheimplichtigen, wat art. 29 Sv., dat ambtenaren viseert, niet doet. Men roept ook in dat art. 29 Sv. dateert van 1808 en art. 458 Sw. van 1867, zodat – kennis dragende van het bestaande art. 29 Sv. – het in de bedoeling van de wetgever lag om daarvan af te wijken met art. 458 Sw. Wij menen dan ook dat er voor geheimplichtigen in het algemeen en justitieassistenten in het bijzonder, geen eenduidige argumenten zijn die hen toelaten

optreden) niet terugvallen op de leer van het gedeeld beroepsgeheim om informatie door te geven aan (...) justitieassistenten”.

²⁴ In deze zin K. GEENENS, K. COLPAERT, T. BALTHAZAR, F. VANDER LAENEN en B. DE RUYVER, “Samenwerking en communicatie van cliëntinformatie binnen de hulpverlening en met de justitiële sector: wettelijke randvoorwaarden” in K. GEENENS, W. VANDERPLASCHEN, E. BROEKAERT, B. DE RUYVER en S. ALEXANDRE (eds.), *Tussen droom en daad. Implementatie van case management voor druggebruikers binnen de hulpverlening en justitie in Reeks Wetenschap en Maatschappij*, Gent, Academia Press, 2005, (191) 199. Ook I. VAN DER STRAETE en J. PUT, *Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht*, Brugge, die Keure, 2005, 145 en de verwijzingen aldaar.

²⁵ Omgekeerd hoeft een inbreuk op artikel 29 Sv. op grond van artikel 458 Sw. niet gerechtvaardigd te worden aangezien één van de essentiële constitutieve elementen, nl. de strafwaardigheid, ontbreekt om van een inbreuk op art. 29 Sv. een strafbaar feit te maken.

²⁶ Zie meer in detail de “Note pour le réseau d’expertise Politique criminelle – Procédure pénale” van 12 juni 2009 van het parket bij het hof van beroep te Brussel, p. 17 et seq. Zie ook L. NOUWYNCK, “La position des différents intervenants psycho-médico-sociaux face au secret professionnel dans le travail avec les justiciables”, *Rev.dr.pén.* 2001, (3) 23 et seq. en I. VAN DER STRAETE en J. PUT, *Beroepsgeheim en hulpverlening in Welzijn – Welzijnsrecht*, Brugge, die Keure, 2005, 141 et seq.

om rechtszeker hun beroepsgeheim op grond van artikel 29 Sv. te doorbreken. Dit neemt uiteraard niet weg dat, zoals hoger vermeld, justitieassistenten (strafbare) feiten aan hun opdrachtgever moeten melden wanneer deze relevant zijn in het kader van hun opdracht.

6. Besluit

De justitieassistent zit te paard tussen justitie en hulpverlening, en werkt met andere woorden op één van de bruggen die de beide sferen met elkaar verbindt. In deze korte bijdrage werd geargumenteed dat justitieassistenten niet zonder meer buiten de algemene regels van het beroepsgeheim, zoals bepaald in art. 458 Sw., vallen. In beginsel dient de justitieassistent immers beschouwd als een “noodzakelijke vertrouweling”. Aan de principiële toepasbaarheid van art. 458 Sw. doet het feit dat de justitieassistent in de regel – i.e. het slachtofferonthaal uitgezonderd – gemandateerd is geen afbreuk. Vooreerst hebben justitieassistenten tegenover derden, i.e. anderen dan de opdrachtgever, wel degelijk een beroepsgeheim. Daarenboven is de justitieassistent ook ten aanzien van de opdrachtgever door het beroepsgeheim gebonden, voor zover het gaat om informatie die niet relevant is in het kader van de specifieke opdracht waarmee de justitieassistent is belast en waarvoor geen rapportageplicht geldt die kan worden gekwalificeerd als een wettelijke verplichting tot bekendmaking in de zin van art. 458 Sw. Benadrukt werd dat voormeld criterium van relevantie voor de uitvoering van de door de overheid specifiek aan de justitieassistent toevertrouwde opdracht kan variëren al naargelang het soort van opdracht en de intensiteit en duur ervan. Voor de justitieassistent impliceert het invullen van zijn beroepsgeheim dan ook dansen op de brug tussen justitie en hulpverlening waarop hij werkt. Dat geldt niet alleen voor wat het principe van het beroepsgeheim zelf betreft maar evenzeer op het stuk van de op het beroepsgeheim aanvaarde uitzonderingen. De verhouding tussen art. 458 Sw. en art. 29 Sv. spreekt in dat opzicht boekdelen.

Tom Vander Beken en Bjorn Ketels*

* Respectievelijk hoogleraar en BOF-doctoraatsbursaal aan het Institute for International Research on Criminal Policy (IRCP) van de Universiteit Gent.

OPSPORING EN POLITIE

Discriminatory Ethnic Profiling

Eind 2010 werden door het FRA (of European Fundamental Rights Agency) twee belangrijke publicaties verspreid in het domein van ‘ethniciteit en politiecontrole’. De eerste publicatie betrof de weergave van een onderzoek in de hele Europese Unie naar de discriminerende ervaringen van minderheden met ondermeer politiecontroles. Uit de bevindingen blijkt dat minderheden die het gevoel hebben staande te worden gehouden omwille van hun achtergrond (als lid van een minderheid), minder vertrouwen in de politie hebben. Gelijktijdig met dit onderzoek verspreidde het FRA een leidraad voor de politie om duidelijk te maken wanneer etnische profilering al dan niet discriminerend is.

In het *onderzoeksrapport EU-MIDIS* (European Union Minorities and Discrimination Survey – Police Stops and Minorities) wordt ingegaan op de ervaringen met politiecontroles en de mate van vertrouwen in de politie. Voor dit onderzoek sprak het FRA met 23.500 immigranten en leden van etnische minderheden in de 27 EU-lidstaten en met 5.000 leden van de autochtone bevolking die in dezelfde regio woonden in tien lidstaten (België, Bulgarije, Duitsland, Griekenland, Spanje, Frankrijk, Italië, Hongarije, Roemenië en Slowakije). De te ondervragen personen werden aan de hand van een aselechte steekproefbenadering bepaald. Een belangrijke bevinding volgens de onderzoekers is dat in een aantal EU-lidstaten de kans op een politiecontrole voor personen uit minderheidsgroeperingen groter is dan voor personen uit de autochtone bevolking. Zo vinden zes op tien van de Noord-Afrikaanse respondenten die door de politie werden staande gehouden, dat dit specifiek vanwege hun etniciteit of achtergrond als immigrant gebeurde. Ook één op twee Roma en vier op tien Midden- en Oost-Europeanen zijn die mening toegedaan.

Volgens het FRA wordt hiermee een probleem van potentieel discriminerende etnische profilering onderstreept, waarmee niet alleen de antidiscriminatiewetgeving wordt geschonden, maar waarbij ook belangrijke schadelijke maatschappelijke effecten kunnen optreden, namelijk een