

78 Het medisch beoordelingstraject onderwerpen nader uitgediept

Inzage in medische adviezen, de professionele standaard van de medisch adviseur en het blokkeringsrecht

Mr. dr. A. Wilken *

1. Inleiding

Op 9 oktober 2015 promoveerde ik aan De Vrije Universiteit Amsterdam (VU) op een onderzoek naar mogelijkheden ter verbetering van het medisch beoordelingstraject in letselschadezaken. Dit onderzoek heeft geresulteerd in een proefschrift waarin allereerst verslag is gedaan van het onderzoek dat in 2012 heeft geleid tot de totstandkoming van de Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade (GBL), een gedragscode voor juridische en medische letselschadeprofessionals voor het doorlopen van het medisch beoordelingstraject in letselschadezaken. Naast een feitelijke beschrijving van het onderzoek bevat het proefschrift een beschrijving van de methode aan de hand waarvan de Medische Paragraaf tot stand is gebracht, een methode die door mij is aangeduid als *juridisch handelingsonderzoek*. Voor een uitgebreide weergave van de totstandkoming en de inhoud van de Medische Paragraaf verwijs ik graag naar eerdere publicaties die rondom het gereed komen van de Medische Paragraaf in 2012 zijn verschenen.¹⁾

Daarnaast gaat het proefschrift in op een aantal aan het medisch beoordelingstraject gerelateerde onderwerpen ten aanzien waarvan juridische lacunes bestonden die nader onderzoek nodig maakten. In dit artikel zal ik me tot deze onderwerpen beperken, omdat deze onderwerpen meer praktische relevantie hebben voor de letselschadepraktijk dan voornoemde beschrijving van het onderzoek en de methode.²⁾ Het betreft achtereenvolgens (i) de betekenis van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) in letselschadezaken (waarbij ik me in dit artikel zal beperken tot een uiteenzetting van de stand van zaken met betrekking tot het inzage-recht op grond van artikel 35 Wbp), (ii) de professionele standaard van medisch adviseurs in letselschadezaken en (iii) de onduidelijke reikwijdte van het blokkeringsrecht (zowel in letselschadezaken als daarbuiten).

* Docent-onderzoeker aan de Vrije Universiteit Amsterdam en op 9 oktober 2015 gepromoveerd op een proefschrift getiteld 'Het medisch beoordelingstraject bij letselschade. Verslag van een juridisch handelingsonderzoek'.

1. A. Wilken en A.J. Akkermans, 'De Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade. Enkele hoofdlijnen van totstandkoming, opzet en inhoud', *TVP* 2012 nr. 1, p. 1-9, A. Wilken en A.J. Akkermans, 'De Medische Paragraaf bij de GBL is gereed. Een kort overzicht van de inhoud', *PIV-Bulletin*, 2012 nr. 1, p. 24-27 en A. Wilken, 'De Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade. Een globaal overzicht van inhoud en afwegingen', in: J.M. Beer (red.), *Verkenningen binnen het letselschaderecht* (LSA 23), Den Haag: Sdu Uitgevers 2012, p. 35-56.
2. De geïnteresseerden verwijs ik graag naar hoofdstuk 2 en hoofdstuk 9 van mijn proefschrift.

bij letselschade; een aantal

2. Inzage in medische adviezen op grond van de Wbp

Opkomst Wbp in nationale rechtspraak

De betekenis van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) in letselschadezaken is lange tijd onderbelicht is geweest. In mijn proefschrift besteed ik aandacht aan de Wbp (en de daarop gebaseerde Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Financiële Instellingen) als belangrijke bron van normering in het medisch beoordelingstraject. Gedurende mijn onderzoek heb ik verschillende gedeelten van de onderzoeksresultaten steeds tussentijds gepubliceerd, waaronder ook mijn bevindingen rondom de (onderbelichte) betekenis van de Wbp.³⁾ Mede naar aanleiding van die publicatie werd er vanaf 2009 door letselschadeslachtoffers in toenemende mate een beroep gedaan op het recht op inzage in persoonsgegevens op grond van artikel 35 Wbp, waarbij met name ook de vraag rees of letselschadeslachtoffers op grond van deze bepaling aanspraak konden maken op inzage in de adviezen van medisch adviseurs van verzekeraars.

Door lagere rechters werd hier uiteenlopend over geoordeeld. Daar waar de rechtbank Zutphen – die als eerste rechtbank over deze materie moest oordelen – eind oordeelde dat letselschadeslachtoffers op grond van artikel 35 Wbp recht hadden op inzage in de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar⁴⁾, oordeelde de Rechtbank Utrecht eind 2010 dat medische adviezen onder de in artikel 43 sub e Wbp opgenomen uitzonderingsgrond vallen, die (onder andere) inhoudt dat het recht op inzage in persoonsgegevens kan worden beperkt voor zover dat noodzakelijk is ten behoeve van de rechten of vrijheden van anderen.⁵⁾ In lijn met de Rechtbank Zutphen oordeelde het Hof Amsterdam op 31 januari 2012 dat de aansprakelijkheidsverzekeraar in kwestie op grond van artikel 35 Wbp wél inzage diende te verschaffen in het advies van haar medisch adviseur

waarop zij zich ter afwijzing van aansprakelijkheid had beroepen.⁶⁾ Het beroep op de in artikel 43 sub e Wbp opgenomen uitzonderingsgrond, die volgens de aansprakelijkheidsverzekeraar met zich mee bracht dat de verzekeraar het recht moet hebben om in beslotenheid met haar verzekerde en adviseurs te kunnen overleggen over de verdediging, werd door het hof, in ieder geval ten aanzien van het medisch advies, verworpen. Uit deze uitspraak lijkt voort te vloeien dat de aansprakelijkheidsverzekeraar per document had moeten aangeven waarom een uitzondering op het inzagerecht ten aanzien van dat specifieke document proportioneel en noodzakelijk was. Nu de aansprakelijkheidsverzekeraar dat niet, althans onvoldoende duidelijk had gedaan, oordeelde het hof dat ten aanzien van het medisch advies geen uitzondering op het inzagerecht kon worden gemaakt. Het aanvankelijk door de aansprakelijkheidsverzekeraar ingestelde cassatieberoep is – na de tot verwerping strekkende conclusie van de PG – ingetrokken.

HvJEU 17 juli 2014

Op 17 juli 2014 wees het Europese Hof van Justitie naar aanleiding van prejudiciële vragen van Nederlandse rechters een arrest in een (aantal) vreemdelingenkwestie(s), dat ook van belang is gebleken voor de problematiek rondom inzage in medische adviezen in letselschadezaken.⁷⁾ Een aantal vreemdelingen had op grond van artikel 35 Wbp verzocht om inzage in zogenoemde minuten die worden betrokken bij de besluitvorming omtrent het al dan niet verlenen van (tijdelijke) verblijfsvergunningen. Dergelijke minuten omvatten (onder andere) een juridische analyse waarin de relevante gegevens worden beoordeeld in het licht van de toepasselijke juridische bepalingen.

Met betrekking tot de vraag of een juridische analyse, zoals neergelegd in eerdergenoemde minuut, überhaupt kan worden aangemerkt als persoonsgegevens, oordeelde het Hof dat de juri-



**Uitzondering op
inzagerecht moet
proportioneel en
noodzakelijk zijn.**



3. A. Wilken, 'De betekenis van de Wet Bescherming Persoonsgegevens voor het medisch beoordelingstraject bij letselschade', *TVP* 2008 nr. 4.
4. Rechtbank Zutphen 8 oktober 2009, ECLI:NL:RBZUT:2009:BK4206 en Rechtbank Zutphen 29 januari 2010, ECLI:NL:RBZUT:2010:BL1743, *TvGr* 2010/13 en 2010/14 (m.nt. A. Wilken), *JA* 2010/83 en 2010/84 (m.nt. A. Wilken).
5. Rechtbank Utrecht 17 november 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BO5222. Zie voor een bespreking van deze uitspraak A. Wilken, 'Artikel 35 Wbp: wel of geen inzage in de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar', *TvGr* 2011-3, p. 188-198.
6. Gerechtshof Amsterdam 31 januari 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BV2565 (zie ook J.P.M. Simons in zijn noot bij dit arrest in *TVP* 2012 nr. 3, p. 114-118) (en later in dezelfde zaak: Gerechtshof Amsterdam 4 maart 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1905).
7. HvJEU 17 juli 2014, C-141/12 (Y.S./Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel) en C-372/12 (Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel/M. en S.).

“ ”

**Interpretaties,
kwalificaties en
meningen van
schadebehandelaars.**

..... ”

dische analyse in de minuut weliswaar persoonsgegevens kan bevatten, maar dat deze juridische analyse als zodanig geen persoonsgegeven vormt. Volgens het Hof zijn juridische analyses niet als informatie over de betrokkene aan te merken, nu dergelijke analyses zien op de toepassing van het recht op de situatie van de betrokkene. Daarbij is het doel van het inzage-recht dat de betrokkene zich ervan kan vergewissen dat zijn persoonsgegevens juist zijn en rechtmatig worden verwerkt en, als eventueel blijkt dat dit niet het geval is, hij om verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming kan verzoeken. Juridische analyses kunnen door de betrokkene echter niet op hun juistheid worden gecontroleerd en evenmin kan ten aanzien van dergelijke analyses om verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming worden verzocht, aldus het Hof. Een recht op inzage in de minuut dient volgens het Hof ook niet het doel van de privacyrichtlijn (richtlijn 95/46), namelijk de bescherming van het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de aanvrager met betrekking tot de verwerking van hem betreffende gegevens, maar het doel dat erin bestaat hem een recht van toegang tot bestuurlijke documenten te verzekeren. Op dit doel ziet de privacyrichtlijn echter niet. De aanvragers konden derhalve geen aanspraak maken op inzage in de juridische analyse als zodanig, maar uitsluitend op de (eventueel) daarin verwerkte persoonsgegevens.

In het verlengde hiervan oordeelde het Hof eveneens dat het niet noodzakelijk was om een kopie van het gevraagde document – in dit geval de minuut – te verstrekken om aan het inzagerecht van de betrokkenen te voldoen. Lidstaten mogen zelf bepalen op welke wijze aan een verzoek om inzage kan worden voldaan, zolang de persoonsgegevens maar op een voor de betrokkene begrijpelijke vorm worden verstrekt en de betrokkene zich ervan kan vergewissen dat zijn persoonsgegevens juist zijn en rechtmatig worden verwerkt, zodat hij eventueel om verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming van deze persoonsgegevens kan verzoeken.

Betekenis in letselschadezaken

Een letselschadedossier bevat over het algemeen veel interpretaties, kwalificaties en meningen van schadebehandelaars en adviseurs van verzekeraars over medische, arbeidskundige en/of financiële gegevens van het letselschadeslachtoffer. Het staat buiten kijf dat deze gegevens als zodanig 'persoonsgegevens' zijn, hetgeen het Europese Hof ook bevestigt. Nu een juridische analyse van persoonsgegevens naar het oordeel van het Hof als zodanig echter geen persoonsgegeven is, betoog ik in mijn proefschrift dat het wat mij betreft goed verdedigbaar is dat medische, arbeidskundige en/of financiële interpretaties, kwalificaties en meningen ten aanzien van dergelijke persoonsgegevens evenmin als persoonsgegevens kunnen worden aangemerkt.⁸⁾ Het inzagerecht ten aanzien van documenten

waarin dergelijke interpretaties, kwalificaties en meningen zijn opgenomen, beperkt zich dan tot de daadwerkelijke persoonsgegevens die in die documenten zijn opgenomen. In het geval van een medisch advies zou dit betekenen dat het inzagerecht van het letselschadeslachtoffer zich beperkt tot zijn (medische) persoonsgegevens in dat advies, en dat hij geen aanspraak kan maken op inzage in de interpretaties, kwalificaties en/of meningen (kortom: de medische analyse) van de medisch adviseur.

Heel recent heeft het Hof Amsterdam in haar uitspraak van 2 februari 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:358, ook dienovereenkomstig geoordeeld.⁹⁾ Het ging om een medische aansprakelijkheidskwestie waarin een ziekenhuis aansprakelijk was gesteld in verband met vermeende fouten bij de behandeling van een gebroken pols. De aansprakelijkheidsverzekeraar van het ziekenhuis wees – nadat zij een medisch adviseur had geraadpleegd – aansprakelijkheid van de hand omdat niet onzorgvuldig zou zijn gehandeld. Uit de uitspraak wordt niet duidelijk of de aansprakelijkheidsverzekeraar zich ter onderbouwing van haar standpunt ook op het advies van haar medisch adviseur had beroepen. In ieder geval was het (de raadsman van) de patiënt wel bekend dat er een medisch adviseur was geraadpleegd en de patiënt verzocht om inzage in dat advies op grond van artikel 35 Wbp. De aansprakelijkheidsverzekeraar was hier niet toe bereid, omdat het een intern medisch advies betrof. De patiënt verzocht vervolgens de rechtbank om een bevel tot afschrift en/of inzage op grond van artikel 46 lid 1 Wbp. Dit verzoek wees het Hof Amsterdam weliswaar op formele gronden af (het verzoek was niet tijdig gedaan), in een overweging ten overvloede werd – onder verwijzing naar de eerdergenoemde uitspraak van het Europese Hof – overwogen dat het verzoek om afgifte van het volledige medisch advies (sowieso) niet voor toewijzing in aanmerking zou komen:

'Het onderscheid dat het HvJEU in zijn uitspraak maakt ten aanzien van gegevens in een juridische analyse, namelijk dat gegevens van de aanvrager die in een juridische analyse zijn vermeld persoonsgegevens zijn, maar dat de juridische analyse als zodanig geen persoonsgegeven vormt, is een onderscheid dat in de onderhavige zaak ook opgeld doet. Evenals de juridische analyse in de door het HvJEU berechte zaak, bevat de medische analyse in de onderhavige zaak geen informatie over de belanghebbende die door de belanghebbende zelf gecontroleerd kan worden op de juistheid ervan. Alleen die gegevens worden door de Wbp beschermd. Dit leidt ertoe dat Centramed alleen gehouden zou zijn geweest om de gegevens betreffende [Geïntimeerde], zoals die in het advies zijn opgenomen, aan deze te verstrekken die de feitelijke basis van het medisch advies vormen en niet ook het medisch advies als zodanig.'

Het is jammer dat het Hof Amsterdam in deze (summiere) overweging ten overvloede geen aandacht besteedt aan de opvatting dat, zodra de

8. Zie over dit onderwerp ook J.P.M. Simons, 'Het geheim van de smid. De Wbp en het recht op inzage in en afschrift van stukken tijdens het medisch beoordelingstraject bij personenschades: waar staan we inmiddels?', *TVP* 2014, nr. 4, p. 93-101.
9. Hof Amsterdam 2 februari 2016, zaaknummer: 200.160.655/01. Voor het *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* schreef ik inmiddels een annotatie bij deze uitspraak die – alhoewel veel uitgebreider – gedeeltelijk overeenkomt met de inhoud van dit artikel. Deze annotatie zal binnenkort worden gepubliceerd.

medische analyses van de medisch adviseur, althans de conclusies die hij op basis van zijn medische analyses trekt, (mede) bepalend zijn voor de wijze waarop de betrokkene in het maatschappelijk verkeer wordt beoordeeld of behandeld, deze analyses mogelijk wél als persoonsgegevens kunnen worden aangemerkt (en dus wel vallen binnen de reikwijdte van het inzage-recht).¹⁰ Denk bijvoorbeeld aan de vaststelling van het percentage functionele invaliditeit van het letselschadeslachtoffer door de medisch adviseur. Nu het hier ‘enkel’ een overweging ten overvloede betreft, kan hier in cassatie niet over worden geklaagd en valt een uitspraak van de Hoge Raad op dit punt op korte termijn dus niet te verwachten.

Wat op basis van de uitspraken van het Europese Hof en het Hof Amsterdam in ieder geval duidelijk is, is dat aansprakelijkheidsverzekeraars hoe dan ook niet verplicht zijn om letselschadeslachtoffers kopieën te verstrekken van de documenten waarin persoonsgegevens zijn verwerkt. Afgifte van (kopieën van) adviezen van de medisch adviseur zal derhalve op grond van artikel 35 Wbp niet kunnen worden afgedwongen. Het volstaat dat de verzekeraar het letselschadeslachtoffer de in het medisch advies verwerkte persoonsgegevens in begrijpelijke vorm verstrekt, zodat het letselschadeslachtoffer kan controleren of zijn persoonsgegevens juist zijn en rechtmatig worden verwerkt en eventueel om verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming van deze persoonsgegevens kan verzoeken. Op welke manier dit zou kunnen worden vorm gegeven – anders dan door het verstrekken van kopieën – vloeit niet duidelijk uit de uitspraak van het Europese Hof voort. Als een verzekeraar toch kopieën van de medische adviezen zou verstrekken, kunnen alle gegevens die niet als persoonsgegevens zijn aan te merken eventueel onleesbaar worden gemaakt.

Voor de uitspraak van het Europese Hof werd in de nationale rechtspraak inzake dit onderwerp meestal überhaupt geen aandacht besteed aan de reikwijdte van het begrip ‘persoonsgegeven’, of werd zonder veel omhaal geoordeeld dat de volledige inhoud van de adviezen van de medisch adviseur, moest worden aangemerkt als ‘persoonsgegevens’.¹¹ Inmiddels is dus duidelijk dat het Europese Hof de reikwijdte van het begrip ‘persoonsgegevens’ aanzienlijk beperkter opvat, en is het Hof Amsterdam op grond van deze beperkte opvatting tot de conclusie gekomen dat de medische analyse van de medisch adviseur niet als persoonsgegeven kan worden aangemerkt en dus niet onder de reikwijdte van het inzage-recht valt. Dit alles maakt dat men aan de beoordeling van andere (ingewikkelde) uitzonderingen op het inzage-recht, zoals op grond van artikel 43 sub e Wbp, in het geheel niet meer toekomt.

Ook is duidelijk dat – anders dan dat de Nederlandse rechter tot voor kort leek te doen – niet per document moet worden bekeken of er recht

op inzage bestaat, maar dat er in een document onderscheid moet worden gemaakt naar gegevens: gegevens die wél als persoonsgegevens kunnen worden aangemerkt enerzijds en gegevens die niet als persoonsgegevens kunnen worden aangemerkt anderzijds. Het inzage-recht van het letselschadeslachtoffer beperkt zich vervolgens tot die gegevens in het document die als persoonsgegevens kunnen worden aangemerkt. Zo gezien is het ook niet meer dan logisch dat het Europese Hof tevens oordeelde dat het inzage-recht geen recht geeft op inzage in of afschrift van documenten, maar slechts op inzage in gegevens.

Ik verwacht echter dat – ondanks de recente uitspraak van het Hof Amsterdam – in letselschadesaken nog wel de nodige discussie zal worden gevoerd over de vraag welke concrete gegevens in het medisch advies nu wél persoonsgegevens zijn en welke gegevens niet.

De Medische Paragraaf biedt verduidelijking

Echter, voortgaande discussie over de vraag of en zo ja, in hoeverre het letselschadeslachtoffer op grond van de Wbp recht heeft op inzage in de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar, zal de letselschadepraktijk waarschijnlijk niet verder brengen. Met een beroep op de in 2012 verschenen Medische Paragraaf, waarin de goede praktijk is opgenomen dat medische adviezen waar partijen zich op beroepen over en weer ter beschikking worden gesteld,¹² is een voortgaande discussie wellicht ook niet noodzakelijk. Redengevend voor deze goede praktijk is overigens niet enig privacy-aspect, maar de bevordering van openheid en transparantie (en daarmee vertrouwen en efficiëntie) ten behoeve van een beter verloop van het medisch beoordelingstraject. Wederkerigheid is daarbij een belangrijke voorwaarde: als zowel aan de zijde van de verzekeraar als aan de zijde van het slachtoffer openheid in medische advisering wordt betracht, wordt ook recht gedaan aan het beginsel van *equality of arms*.

De Medische Paragraaf gaat weliswaar uit van openheid in medische advisering, maar geeft ook aan dat er tegelijkertijd wel voldoende ruimte moet blijven bestaan voor ongestoorde gedachteswisseling en overleg tussen de medisch adviseur en zijn opdrachtgever. In de Medische Paragraaf wordt daarom benadrukt dat er onderscheid wordt gemaakt tussen (i) het traject voordat medische adviezen tot stand komen en het overleg en de correspondentie die in dat kader plaatsvindt (hetgeen vertrouwelijk moet kunnen plaatsvinden) en (ii) medische adviezen waarop partijen zich ter onderbouwing van hun standpunten beroepen (die dus over en weer ter beschikking moeten worden gesteld). In de praktijk kan hier vorm aan worden gegeven door het overleg en de (schriftelijke) communicatie in het voortraject te betitelen als ‘interne notities’ en de (deel) adviezen van de medisch adviseur waarop partijen zich jegens hun wederpartij (willen) beroepen, te betitelen als ‘medisch advies’.¹³ In



Eventueel verzoek om verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming van persoonsgegevens.



10. Zie *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 46.

11. Zie bijvoorbeeld *Rechtbank Utrecht* 17 november 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BO5222.

12. Onderdeel 3f van de *Medische Paragraaf*.

13. Zie voor een nadere uitwerking paragraaf 4.4.1 van de *Medische Paragraaf*.

“ Objectief en onafhankelijk oordeel.

het grootste deel van de letselschadepraktijk lijkt deze goede praktijk inmiddels algemeen te zijn geaccepteerd en te worden nageleefd.

Ondanks dat de Medische Paragraaf (nog) niet van toepassing is in medische aansprakelijkheidszaken¹⁴, en openheid in medische advisering daar nog niet (overal) de standaard is, ben ik van mening dat – mits met voldoende ruimte voor vertrouwelijk overleg en ongestoorde gedachtewisseling – openheid in medische advisering ook in medische aansprakelijkheidszaken het uitgangspunt zou moeten en kunnen zijn.¹⁵

3. Professionele standaard medisch adviseurs

‘Onafhankelijke partijdeskundige’

Meestal raadplegen het letselschadeslachtoffer en de schadeveroorzaker – over het algemeen vertegenwoordigd door een aansprakelijkheidsverzekeraar – beiden een *eigen* medisch adviseur.¹⁶ Feitelijk treedt de medisch adviseur derhalve op als partijdeskundige. Tegelijkertijd is een medisch adviseur (over het algemeen) ook arts, en artsen worden op grond van hun professionele autonomie geacht objectief en onafhankelijk te oordelen. Dit brengt de medisch adviseur als ‘onafhankelijke partijdeskundige’ in een lastige en enigszins paradoxale positie. Een duidelijke professionele standaard is daarom van groot belang. De professionele standaard van medisch adviseurs én hun onafhankelijkheid was lange tijd maar heel beperkt uitgewerkt en geborgd, hetgeen evenals de problematiek rondom (inzage in en uitwisseling van medische informatie) knelpunten in het medisch beoordelingstraject veroorzaakte. Om die reden heb ik in mijn proefschrift eveneens een hoofdstuk besteed aan het belang en de inhoud van deze professionele standaard en heb ik een aantal belangrijke onderdelen van deze professionele standaard nader uitgewerkt. Dit betreft achtereenvolgens (i) de objectiviteit en onafhankelijkheid, (ii) de (kwaliteits)eisen aan een medisch advies, (iii) de openheid en toetsbaarheid en (iv) (de reikwijdte van) het deskundigheidsgebied van de medisch adviseur.

Voor een uitgebreide toelichting op deze onderdelen van de professionele standaard van de medisch adviseur verwijs ik graag naar hoofdstuk 6 van mijn proefschrift. Ik volsta hier met een enkele opmerking over de (vernieuwde) eisen aan het medisch advies.

Eisen aan medische adviezen

Nadat lange tijd onduidelijk was geweest welke (kwaliteits)eisen er golden voor adviezen van medisch adviseurs, oordeelde het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (CTG) in 2009 dat voor adviezen van medisch adviseurs dezelfde eisen gelden als voor adviezen van

onafhankelijke deskundigen.¹⁷ Deze door het CTG in haar jurisprudentie voor rapportage ontwikkelde eisen zijn in een uitspraak van het CTG van 30 januari 2014 verder aangescherpt en verduidelijkt, en aangenomen mag worden dat deze aangescherpte eisen ook gelden voor advisering door medisch adviseurs.¹⁸ Op basis van deze opnieuw geformuleerde criteria moet een medisch advies aan de volgende vereisten voldoen:

1. Het advies vermeldt de feiten, omstandigheden en bevindingen waarop het berust;
2. Het advies geeft blijk van een geschikte methode van onderzoek om de voorgelegde vraagstelling te beantwoorden;
3. In het advies wordt op inzichtelijke en consistente wijze uiteengezet op welke gronden de conclusies van het advies steunen;
4. Het advies vermeldt de bronnen waarop het berust, daaronder begrepen de gebruikte literatuur en de geconsulteerde personen;
5. De medisch adviseur blijft binnen de grenzen van zijn deskundigheid.

Voor wat betreft de criteria 1, 2, 3 en 5 geldt dat deze criteria opnieuw zijn geformuleerd en daardoor helderder zijn geworden. Overigens is de vraag wat precies de reikwijdte is van het deskundigheidsgebied van de medisch adviseur vaak niet eenvoudig te beantwoorden. Om die reden wordt in paragraaf 4.5 van de Medische Paragraaf – waarin eveneens is bepaald dat de medisch adviseur de grenzen van zijn vakkundigheid en deskundigheid in acht dient te nemen¹⁹ – vrij uitgebreid aandacht besteed aan de vraag wat precies onder het deskundigheidsgebied van de medisch adviseur moet worden begrepen. Kort gezegd is het vakgebied van de medisch adviseur breed (vergelijkbaar met de huisarts). Hij dient derhalve over brede generalistische kennis te beschikken en daarnaast de nodige kennis te hebben van de juridische context waarbinnen hij opereert. Omdat sommige medisch adviseurs daarnaast eveneens een eigen specifiek deskundigheidsgebied hebben (bijvoorbeeld als neuroloog of orthopeed), kan er op onderdelen sprake zijn van individuele diepgang. Daar waar zijn kennis niet diepgaand genoeg is, dient de medisch adviseur aanvullende (specialistische) kennis in te schakelen.

Het vierde vereiste waaraan een deskundigenrapportage – en dus ook een medisch advies – moet voldoen, namelijk dat het rapport de bronnen vermeldt waarop het berust (de gebruikte literatuur en de geconsulteerde personen), lijkt een nieuw criterium te zijn. Met name het met naam en toenaam vermelden van eventueel bij de totstandkoming van het medisch advies geconsulteerde personen, is iets wat in de letselschadepraktijk waarschijnlijk nog niet altijd gebeurt en wat de openheid en toetsbaarheid van (de totstandkoming van) het medisch advies ten goede zou komen.

14. Evenals de rest van de GBL heeft de Medische Paragraaf uitsluitend betrekking op het medisch beoordelingstraject in het kader van de beoordeling van de omvang van de schade als gevolg van een ongeval of andersoortige schadeveroorzakende gebeurtenis. De Medische Paragraaf is (nog) niet geschikt voor gebruik in medische aansprakelijkheidszaken voor de medische beoordeling van de aansprakelijkheidsvraag. Zodra aansprakelijkheid voor een medische fout echter is erkend of is vast komen te staan, lijken er echter geen bezwaren te bestaan tegen toepassing van de goede praktijken uit de Medische Paragraaf in het kader van de beoordeling van de omvang van de schade.

15. Dit standpunt vindt ook steun in het feit dat de medisch adviseur zich op grond van zijn professionele standaard open en toetsbaar dient op te stellen, zoals ik heb uitgewerkt in hoofdstuk 6 van mijn proefschrift over de professionele standaard van de medisch adviseur.

16. Vermeldenswaardig is dat er de afgelopen jaren (in verschillende samenwerkingsverbanden tussen verzekeraars, belangenbehartigers en medisch adviseurs) meerdere pilots zijn uitgevoerd waarin is gewerkt met één medisch adviseur. Over de uitkomsten daarvan is helaas weinig bekend. Verder heeft De Letselschade Raad onlangs een projectgroep opdracht gegeven om te komen tot een aanbeveling voor het werken met één medisch adviseur.

17. CTG 24 februari 2009, 2007:367 en 2007:368.

18. CTG 30 januari 2014, ECLI:NL:TGCZCTG:2014:17.

19. Zie Onderdeel 4g van de Medische Paragraaf dat nader is toegelicht in paragraaf 4.5 van de Medische Paragraaf.

4. Het blokkeringsrecht

In mijn proefschrift heb ik eveneens aandacht besteed aan het blokkeringsrecht. Het blokkeringsrecht uit artikel 7:464 lid 2 onder b BW houdt in dat een persoon die in opdracht van een ander een medische beoordeling ondergaat, de mogelijkheid moet worden geboden om te beslissen of de (medische) gegevens die in het kader van die beoordeling worden gegenereerd aan de opdrachtgever van de beoordeling mogen worden verstrekt of dat hij dat met het oog op zijn privacy wenst te voorkomen door rapportage aan de opdrachtgever te blokkeren. De reikwijdte van dit blokkeringsrecht is onduidelijk, zowel in letselschadezaken, als daarbuiten. Met name binnen het sociale zekerheidsrecht en het personen- en familierecht leiden de onduidelijkheden rondom de toepassing van het blokkeringsrecht tot grote problemen. Als gevolg van de onduidelijke wettelijke regeling van het blokkeringsrecht bestaat er tegenstrijdige (tucht)rechtspraak, wordt het blokkeringsrecht toegepast in situaties waarin dit absoluut onwenselijke consequenties heeft en is voor expertiserend artsen vaak onduidelijk of het blokkeringsrecht nu wel of niet van toepassing is, hetgeen tot reële angst voor tuchtklachten leidt.

Binnen de letselschadepraktijk bestaat met name onduidelijkheid over de vraag of het blokkeringsrecht ook van toepassing is op (onafhankelijke) expertiserapporten in medische aansprakelijkheidszaken en of het blokkeringsrecht ook geldt voor de adviezen van de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar.²⁰⁾ Bij deskundigenrapportages in medische aansprakelijkheidszaken gaat het weliswaar om handelingen die worden uitgevoerd (mede) in opdracht van een derde (de medische aansprakelijkheidsverzekeraar), in verband met de vaststelling van aanspraken (van het letselschadeslachtoffer) of verplichtingen (van de verzekeraar) in de zin van artikel 7:446 lid 4 BW, het is echter niet helemaal duidelijk of ook sprake is van 'handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van een persoon' (het eerste criterium van artikel 7:446 lid 4 BW). Betoogd kan worden dat dit niet het geval is, aangezien het primair de beoordeling van medisch handelen betreft.²¹⁾ In de praktijk komt het echter regelmatig voor dat de deskundige zich – naast de vraag of lege artis is gehandeld – desgevraagd ook uitlaat over het causaal verband tussen de medische fout en de gevorderde schade (hetgeen sowieso een beoordeling van iemands gezondheidstoestand inhoudt). Bovendien is er wat mij betreft ook discussie mogelijk over de vraag of een expertiserapport dat zich wel beperkt tot de beoordeling van medisch handelen, niet impliciet ook altijd een beoordeling inhoudt van de gezondheidstoestand van degene op wie het medisch handelen betrekking heeft gehad. Opvallend is dat veel rechtbanken zich überhaupt niet bewust lijken te zijn van dit onderscheid en er zonder meer vanuit lijken te gaan dat het blokkeringsrecht ook van toepassing is op medische expertises die (voornamelijk) de

beoordeling van medisch handelen betreffen.²²⁾ Of het blokkeringsrecht ook van toepassing is op (onafhankelijke) medische expertiserapporten in medische aansprakelijkheidszaken, is dus niet met zekerheid te zeggen. Daarnaast is het de vraag of letselschadeslachtoffers mogelijk ook een blokkeringsrecht toekomt ten aanzien van de adviezen van de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar. Bij een (dossier) onderzoek door de medisch adviseur van de verzekeraar is zonder meer sprake van de beoordeling van de gezondheidstoestand van het letselschadeslachtoffer in opdracht van een ander (de aansprakelijkheidsverzekeraar) in verband met de vaststelling van aanspraken of verplichtingen. Er is derhalve voldaan aan de criteria uit artikel 7:446 lid 4 BW en de conclusie dat het blokkeringsrecht ook van toepassing is op de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar in een letselschadezaak lijkt op grond van de letterlijke tekst van artikel 7:464 lid 2 sub b BW onafwendbaar.²³⁾ Opvallend is dan ook dat er in de literatuur vaak (als vanzelfsprekend) vanuit wordt gegaan dat een letselschadeslachtoffer géén inzage- en blokkeringsrecht toekomt ten aanzien van de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar.²⁴⁾ En ook in de rechtspraak lijkt dat het uitgangspunt.²⁵⁾ Zoals ik in mijn proefschrift uiteen heb gezet, wordt er wat mij betreft in de literatuur en rechtspraak niet, althans niet overtuigend, beargumenteerd wat in dit geval de juridische grondslag zou zijn voor een uitzondering op de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht.

Een andere vraag is of het ook wenselijk zou zijn dat letselschadeslachtoffers de mogelijkheid krijgen om de adviezen van de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar te blokkeren. Die vraag zou ik ontkennend willen beantwoorden. In de praktijk lijkt dit 'probleem' zich overigens ook nagenoeg nooit voor te doen. Dit heeft ongetwijfeld te maken met het feit dat blokkering van een medisch advies het voor de aansprakelijkheidsverzekeraar (nagenoeg) onmogelijk maakt om de letselschadevordering van het slachtoffer goed te kunnen beoordelen en dus vaak zal leiden tot afwijzing van (een deel van) de vordering.

5. Afsluiting

Het belangrijkste resultaat van mijn promotieonderzoek naar mogelijkheden ter verbetering van het medisch beoordelingstraject in letselschadezaken is zonder meer de Medische Paragraaf, die in dit artikel slechts zijdelings aan bod is gekomen. Zoals gezegd bestaan er echter al de nodige publicaties met betrekking tot de toestandkoming en inhoud van deze Medische Paragraaf. Daarom heb ik in dit artikel ingezoomd op een aantal belangrijke (deel)aspecten binnen het medisch beoordelingstraject, waaraan ik in mijn proefschrift eveneens aandacht heb besteed, zoals de betekenis van de Wbp in letselschadezaken, de professionele standaard



**Reikwijdte
blokkeringsrecht is
onduidelijk.**



20. Op basis van vaste jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 26 maart 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1330 en HR 12 augustus 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT3477) is het blokkeringsrecht in ieder geval van toepassing op (onafhankelijke) deskundigenberichten in letselschadezaken. Zowel in het geval van een deskundigenbericht in opdracht van de rechter als in het geval van een buitengerechtelijk deskundigenbericht in opdracht van beide partijen.
21. Zie voor deze opvatting E.J. Wervelman en E.J.C. de Jong, 'Misverstanden en oplossingen rondom het inzage- en blokkeringsrecht in civiele zaken; enkele praktijkvoorbeelden', *TvGr* 2005-5, p. 383-398.
22. Zie bijvoorbeeld Rechtbank Dordrecht 31 maart 2010, ECLI:NL:RBDOR:2010:BM0264 en Rechtbank Arnhem 12 oktober 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BT8298.
23. Dit is alleen anders als het advies van de medisch adviseur niet ziet op de beoordeling van de gezondheidstoestand van het letselschadeslachtoffer, maar louter een medisch-technisch oordeel bevat over de kwaliteit van een (eerder uitgebrachte) expertise en wellicht ook als het advies ziet op de vraag of een arts bij de behandeling van een patiënt mogelijk een medische fout heeft gemaakt.
24. E.J. Wervelman en E.J.C. de Jong, 'Misverstanden en oplossingen rondom het inzage- en blokkeringsrecht in civiele zaken; enkele praktijkvoorbeelden', *TvGr* 2005-5, p. 383-398, A.H.M. van Noort, 'Inzage in het inzage- en blokkeringsrecht bij personenschade en de AOV', *PIV-Bulletin* november 2008, p. 8-10, R.M.S. Doppegieter en L.M. Hermens, 'Keuringen en psychiatrische rapportages. Het inzage- en blokkeringsrecht van de patiënt', *De Psychiater* 2006-6, p. 29 en Rechtbank Rotterdam 4 maart 2009, ECLI:NL:RBROT:2009:BI6309 (*JA* 2009/131, m.nt. A. Wilken).
25. Rechtbank Rotterdam 4 maart 2009, ECLI:NL:RBROT:2009:BI6309 (*JA* 2009/131, m.nt. A. Wilken).

“

**Medische Paragraaf
belangrijkste
resultaat van
promotieonderzoek.**

. ”

van de medisch adviseur en het blokkeringsrecht. Naar aanleiding van diverse tussentijdse publicaties waarin deze onderwerpen onder de aandacht van de rechtspraak zijn gebracht,²⁶⁾ is de rechtsontwikkeling met betrekking tot deze terreinen op gang gekomen; er is de nodige jurisprudentie geweest inzake de toepassing van de Wbp in letselschadezaken, de ontwikkeling van de professionele standaard voor medisch adviseurs is (verder) op gang gekomen en de onduidelijke wettelijke regeling van het blokkeringsrecht heeft de aandacht van de wetgever. Met de totstandbrenging van de Medische Paragraaf (in samenwerking met een groot aantal betrokken letselschadeprofessionals) en het op gang brengen van voornoemde rechtsontwikkeling, ben ik naar mijn idee geslaagd in mijn missie: het schrijven van een proefschrift met praktische betekenis voor de rechtspraak.

26. A. Wilken, 'De betekenis van de Wet Bescherming Persoonsgegevens voor het medisch beoordelingstraject bij letselschade', *TVP* 2008 nr. 4, p. 109-117, A. Wilken, 'De Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Financiële Instellingen herzien; een overzicht van wijzigingen en consequenties voor de personenschadepraktijk', *TVP* 2010 nr. 4, p. 93-102, A. Wilken, 'Artikel 35 Wbp: wel of geen inzage in de adviezen van de medisch adviseur van de verzekeraar?', *TvGR* 2011 nr. 3, p. 188-198, A. Wilken, 'Op weg naar een professionele standaard voor medisch adviseurs in letselschadezaken', *TvGr* 2009 nr. 8, p. 588-600, A. Wilken, 'De medisch adviseur moet objectief en onafhankelijk zijn', *TVP* 2010 nr. 1, p. 1-6, A. Wilken, 'De onduidelijke reikwijdte van het blokkeringsrecht: wetsvoorstel cliëntenrechten zorg biedt geen oplossing', *TVP* 2009 nr. 4, p. 129-138 en A. Wilken, 'De doolhof van het blokkeringsrecht', *E&R* 2011 nr. 4, p. 135-141.