

## Misverstanden en oplossingen rondom het inzage- en blokkeringsrecht in civiele zaken; enkele praktijkvoorbeelden

Mr. E.J. Wervelman & mr. E.J.C. de Jong<sup>1</sup>

### 1 INLEIDING

Het inzage- en blokkeringsrecht, zoals geregeld in artikel 7:464 lid 2 sub b Burgerlijk Wetboek (BW), houdt de juridische gemoederen al enige tijd bezig.<sup>2</sup> Dit heeft er echter nog niet toe geleid dat dit recht door een ieder op de juiste wijze geïnterpreteerd en toegepast wordt. Dat geldt helaas ook voor sommige rechtbanken. Reden om in het hiernavolgende een poging te doen het recht voor wat betreft een aantal concrete situaties in een juist perspectief te plaatsen.

### 2 WETTELIJK KADER

Artikel 7:464 lid 1 BW bepaalt, dat indien in de uitoefening van een geneeskundig beroep of bedrijf, anders dan krachtens een behandelingsovereenkomst, handelingen op het gebied van de geneeskunst worden verricht, de wettelijke regeling van de geneeskundige behandelingsovereenkomst, alsmede de artikelen 7:404, 7:405 lid 2 en 7:406 BW van overeenkomstige toepassing zijn, voorzover de aard van de rechtsbetrekking zich niet daartegen verzet.

Artikel 7:464 lid 2 aanhef en sub a BW geeft aan, dat indien het gaat om handelingen zoals omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW, de in dat kader opgemaakte gegevens slechts worden bewaard zolang dat noodzakelijk is in verband met het doel van het onderzoek.

Vervolgens bepaalt artikel 7:464 lid 2 aanhef en sub b BW dat de persoon jegens wie handelingen zoals omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW worden verricht, in de gelegenheid gesteld moet worden mee te delen of hij de uitslag en de gevolgtrekking van het onderzoek wenst te vernemen en, zo ja, of hij daarvan als eerste wenst kennis te nemen teneinde te kunnen beslissen of daarvan mededeling aan anderen wordt gedaan.

1. E.J. Wervelman en E.J.C. de Jong zijn werkzaam als advocaten bij KBS advocaten te Utrecht.

2. Zie over deze problematiek bijvoorbeeld: J.M. Beer, 'De medische keuring of expertise en het blokkeringsrecht van de betrokkene', *VR* 2002, p. 5-7; R. Karrenbeld, 'Het blokkeringsrecht bij expertises in de letselschaderegeling', *PIV-Bulletin* mei 2003, p. 4-6; M.H. Elferink, 'Medische informatie en privacy', *TVP* 2003, nr. 4; M.H. Elferink, 'Het blokkeringsrecht bij medische expertises in de letselschadepraktijk: een

botsing tussen het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces', *TVP* 2003, p. 33-39; M.H. Elferink, 'Onduidelijkheden rondom blokkeringsrecht bij medische expertises', *TVP* 2004, p. 51-58; M.S. Kouwenhoven, 'Inzage- en blokkeringsrecht bij medische expertises', *GAVscoop*, april 2005, p. 21-23; E.J.C. De Jong, *Het beroepsgeheim en derdenbelangen*, Preadvies Vereniging voor Gezondheidsrecht, 's-Gravenhage: Sdu Uitgevers 2004, p. 119-124.

Samengevat wordt dit recht wel het 'inzage- en blokkeringsrecht' genoemd. Eigenlijk gaat het om twee afzonderlijke rechten.<sup>3</sup> Het inzage-recht leidt ertoe dat de keurling kennis kan nemen van het (concept)rapport. Vervolgens kan de keurling dan, afhankelijk van de inhoud, besluiten of hij een beroep wenst te doen op het blokkeringsrecht.

Gezien het wettelijk kader is het inzage- en blokkeringsrecht slechts van toepassing indien het gaat om handelingen zoals omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW. Aldaar zijn die handelingen nader gedefinieerd. Het moet gaan om handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van een persoon, verricht in opdracht van een ander dan die persoon, in verband met de vaststelling van aanspraken of verplichtingen, de toelating tot een verzekering of voorziening of de beoordeling van de geschiktheid voor een opleiding, een arbeidsverhouding of de uitvoering van bepaalde werkzaamheden. Het is van belang deze beperking met betrekking tot het inzage- en blokkeringsrecht steeds voor ogen te houden. De praktijk laat, zoals hierna te bespreken, zien dat misverstanden op de loer liggen.

Tevens is ter voorkoming van misverstanden van belang te onderkennen dat lid 1 en lid 2 van artikel 7:464 BW, alhoewel in één artikel opgenomen, betrekking hebben op verschillende situaties. Het bereik van lid 1 is veel ruimer dan dat van lid 2. De uitzondering van lid 1 ('voor zover de aard van de rechtsbetrekking zich daartegen niet verzet') geldt bovendien niet voor lid 2.

De gedachte achter het inzage- en het blokkeringsrecht is dat de persoon die handelingen zoals genoemd in artikel 7:446 lid 5 BW ondergaat – samengevat als 'keurings-handelingen' – de kans moet krijgen te voorkomen dat de gegevens die bij die keuring genereerd worden, bekend worden gemaakt aan degene die de opdracht tot die keuring heeft gegeven. Blijkt uit de uitslag en de gevolgtrekking<sup>4</sup> van de keuring bijvoorbeeld dat de betrokkene waarschijnlijk geen kans maakt op een uitkering, een arbeidsovereenkomst of een verzekering, dan kan hij eieren voor zijn geld kiezen en weigeren ermee in te stemmen dat uitslag en gevolgtrekking aan de opdrachtgever worden verstrekt. Zeer waarschijnlijk betekent dat dan dat de arbeidsovereenkomst, de uitkering of de verzekeringsovereenkomst verder niet meer aan de orde zijn, maar in ieder geval heeft de betrokken persoon dan wel zijn persoonlijke levenssfeer kunnen beschermen.

3. Vgl. J. van der Burg in zijn noot onder HR 26 maart 2004, TvGR 2004/33 en RvdW 2004, 54 die er overigens ten onrechte van lijkt uit te gaan dat de keurling (tevens) een correctierecht toekomt. Dat die opvatting niet juist is blijkt (bijvoorbeeld) uit de conclusie van A-G Wesseling-Van Gent onder 3.44 voor HR 26 maart 2004. Terecht wijst zij er aldaar op dat artikel 7:464 lid 2 sub b BW de keurling niét de mogelijkheid geeft om te verzoeken iets aan het rapport te wijzigen. Men zie in dezelfde zin: M.H. Elferink, 'Onduidelijkheden rondom blokkeringsrecht bij medische expertises', *TVP* 2004, p. 555.

4. De wetgever verstaat onder 'gevolgtrekking' de conclusie van het onderzoek. Onder het begrip 'uitslag' wordt alhier verstaan alle medische bevindingen van de keurend arts. De keurling die aldus heeft aangegeven dat hij de gevolgtrekking als eerste wenst te vernemen, doch tevens aan de keurend arts heeft laten weten geen inlichtingen omtrent de uitslag te willen ontvangen, zal alleen de gevolgtrekking vernemen (*Kamerstukken II 1991/92*, 21 561, nr. 11, p. 13 en *Kamerstukken II 1991/92*, 21 561, nr. 15, p. 15).

## 3 DE DOOLHOF VAN DE INWERKINGSTREDING

De inwerkingtreding van artikel 7:464 BW werd in 1995 (toen de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO) in werking trad) uitgesteld tot 1 mei 2000. Een uitzondering betrof keuringen ten behoeve van een beoogde arbeidsverhouding, een beoogde burgerrechtelijke verzekering of toelating tot een opleiding. Voor die situaties gold artikel 7:464 BW meteen.

Bij AMvB van 13 maart 2000<sup>5</sup> is vervolgens bepaald dat de inwerkingtreding van het inzage- en blokkeringsrecht en de overeenkomstige toepassing van artikel 7:457 BW voor een groot aantal situaties nog eens met vijf jaar werd uitgesteld tot 1 mei 2005. Het gaat om handelingen (dus niet alleen keuringshandelingen) op het gebied van de geneeskunst die worden verricht in verband met de uitvoering van wettelijke voorschriften op het terrein van de arbeidsomstandigheden, de sociale zekerheid en de sociale voorzieningen, van pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten.

Voor wat betreft keuringshandelingen die zouden worden verricht in verband met een al tot stand gekomen arbeidsverhouding, een tot stand gekomen burgerrechtelijke verzekering dan wel een opleiding waartoe de betrokkene is toegelaten, trad het inzage- en blokkeringsrecht evenmin in werking. De regering liet daarbij weten dat het de bedoeling was dat het inzage- en blokkeringsrecht ook nimmer in werking zou treden voor de genoemde situaties. Aangekondigd werd dat door middel van wijziging van de WGBO ernaar gestreefd zou worden het inzage- en blokkeringsrecht alleen van toepassing te laten zijn op keuringen ten behoeve van een beoogde arbeidsverhouding, een beoogde burgerrechtelijke verzekering, of toelating tot een opleiding. Dus alleen voor de situaties waarop het blokkeringsrecht al vanaf 1995 van toepassing is.

In 2005 verscheen opnieuw een AMvB.<sup>6</sup> Deze komt er feitelijk op neer dat de Ministers van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) en Justitie er de afgelopen vijf jaar niet in geslaagd zijn om een meer structurele oplossing te verzinnen. Het besluit behelst namelijk slechts nogmaals een uitstel van vijf jaar, althans een uitstel totdat een wetsvoorstel tot wijziging van de WGBO tot wet verheven zal zijn. Ook wordt verwezen naar het voorstel voor een Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA),<sup>7</sup> waarin een 'definitieve regeling' voor wat betreft het blokkeringsrecht inzake arbeidsverhoudingen wordt beloofd.

In de KNMG-richtlijnen inzake het omgaan met medische gegevens<sup>8</sup> is overigens het inzage- en blokkeringsrecht al enige tijd onverkort opgenomen. Wel is daarin bepaald

5. Besluit van 13 maart 2000, *Stb.* 2000, 121.

6. Besluit van 22 maart 2005 tot wijziging van het Besluit van 13 maart 2000, *Stb.* 2005, 174.

7. Zie *Kamerstukken II* 2004/05, 30 034 en het daarmee samenhangende wetsvoorstel Wet invoering en financiering Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 118. In laatst-

genoemd wetsvoorstel wordt de toekomst van artikel 7:464 BW besproken in het kader van de Arbeidsomstandighedenwet en de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen.

8. *KNMG-richtlijnen inzake het omgaan met medische gegevens*, Utrecht: KNMG 2003.

dat dit recht niet vanzelfsprekend jegens de keurend arts geldt, maar – indien niet in dezelfde persoon verenigd – jegens de medisch adviseur van de instantie die de keuring wenst. In de Beroepscode voor Geneeskundig Adviseurs werkzaam bij particuliere verzekeringsmaatschappijen (GAV) is het inzage- en blokkeringsrecht eveneens (ook voor deze situaties) neergelegd.<sup>9</sup>

#### 4 WETSVOORSTEL

En dan is er nog het al genoemde voorstel tot wijziging van de WGBO, dat op 21 maart 2005 bij de Tweede Kamer is ingediend.<sup>10</sup> Dat voorstel heeft betrekking op de bewaartermijn van medische dossiers (hier verder niet te bespreken) én op het blokkeringsrecht. Voor wat betreft dit laatste wordt voorgesteld artikel 7:464 lid 2 aanhef en sub b BW zodanig te wijzigen dat dit als volgt komt te luiden:

‘Betreft het handelingen als omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW, dan wordt de persoon op wie het onderzoek betrekking heeft in de gelegenheid gesteld mee te delen of hij de uitslag en de gevolgtrekking van het onderzoek wenst te vernemen. Indien die wens is geuit en de handelingen *niet* worden verricht in verband met een tot stand gekomen arbeidsverhouding of burgerrechtelijke verzekering dan wel een opleiding waartoe de betrokkene reeds is toegelaten, wordt bedoelde persoon tevens in de gelegenheid gesteld mee te delen of hij van de uitslag en de gevolgtrekking als eerste kennis wenst te nemen teneinde te kunnen beslissen of daarvan mededeling aan anderen wordt gedaan.’

In de memorie van toelichting bij dit wetsvoorstel wordt aangegeven dat de regering hiermee beoogt:

‘het blokkeringsrecht van de keuring definitief te beperken tot keuringen in verband met nog niet tot stand gekomen arbeidsverhoudingen en burgerrechtelijke verzekeringen en tot keuringen voor opleidingen waarmee nog een aanvang moet worden gemaakt.’

Dat moge zo zijn, maar de tekst van het wetsvoorstel heeft dat effect niet. Immers wordt door die tekst slechts aangegeven wanneer er géén sprake is van het blokkeringsrecht. A contrario geldt dan, dat in alle andere gevallen waarin er sprake is van handelingen als omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW, het blokkeringsrecht wél aan de orde is. Bijvoorbeeld ook in de situaties die tot nu toe niet aan het inzage- en blokkeringsrecht zijn onderworpen vanwege de uitgestelde werking daarvan<sup>11</sup> en voor wat betreft keuringen die in een meer publiekrechtelijk kader plaatsvinden (Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen, strafvordering, rijbewijskeuringen). Bovendien heeft het wetsvoorstel niet tot gevolg dat een einde wordt gemaakt aan het inzage- en blokkeringsrecht bij medische deskundigenberichten in het kader

9. Wij pleiten er – omwille van de rechtszekerheid van alle betrokkenen – voor dat zowel de KNMG-Richtlijnen als de Beroepscode van de GAV op korte termijn in lijn komen te liggen met de visie van de wetgever.

10. *Kamerstukken II 2004/05, 30 049, nr. 1-5.*

11. Keuringshandelingen op het gebied van de geneeskunst die worden verricht in verband met de uitvoering van wettelijke voorschriften op het terrein van de arbeidsomstandigheden, de sociale zekerheid en de sociale voorzieningen, van pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten.

van gerechtelijke procedures. De regering geeft dat in de memorie van toelichting ook aan, daar waar ingegaan wordt op het door de Hoge Raad<sup>12</sup> gewezen arrest inzake het blokkeringsrecht van de keurling in een door de rechter bevolen deskundigenbericht. De regering ziet geen aanleiding om het door de Hoge Raad vastgestelde blokkeringsrecht in dergelijke situaties door middel van wetgeving weer teniet te doen.

De tekst van het wetsvoorstel voldoet dus niet aan het doel dat de regering daarmee beoogt. Ook de vaste commissie voor Justitie van de Tweede Kamer heeft dit vooralsnog over het hoofd gezien.<sup>13</sup> Voor wat betreft dit artikel zal het wetsvoorstel verder buiten beschouwing worden gelaten.

## 5 STATUS PRAESENS

De situatie is thans derhalve zo dat artikel 7:464 lid 2 aanhef en sub b BW (nog) *niet* van toepassing is op keuringen in verband met lopende burgerrechtelijke verzekeringen, sociale voorzieningen/zekerheid en arbeidsovereenkomsten, tenzij uitgegaan wordt van de huidige tekst van de KNMG-richtlijnen of de Beroepscode van de GAV. Voorts is op situaties die in de voornoemde AMvB *niét* uitdrukkelijk zijn uitgesloten het bepaalde in artikel 7:464 BW inclusief het inzage- en blokkeringsrecht wel van toepassing. Dat geldt bijvoorbeeld voor de hierna te bespreken keuringen die geschieden in het kader van civielrechtelijke procedures, ofwel als voorlopig deskundigenbericht (art. 202 Rv) ofwel tijdens een lopende procedure (art. 194 Rv). Voorts is niet duidelijk of het inzage- en blokkeringsrecht aan de orde is indien een medisch deskundigenbericht geheel buiten de rechter om wordt opgesteld op gezamenlijk verzoek van de betrokkene en de verzekeringsmaatschappij van degene die de betrokkene voor zijn schade aansprakelijk houdt. Ook daarover hebben wij hieronder onze gedachten laten gaan.

## 6 BESPREKING VAN ENKELE PRAKTIJKSITUATIES

In het hiernavolgende zullen wij enkele situaties bespreken waarin het inzage- en blokkeringsrecht in de praktijk (al dan niet) aan de orde is. Het uitsplitsen van deze praktijkgevallen is van belang, omdat het ons is opgevallen dat in de praktijk ten onrechte geen onderscheid wordt gemaakt tussen de diverse verschillende situaties die aan de orde kunnen zijn.

Allereerst dient zich het onderscheid aan tussen situaties waarbij rechterlijke interventie aan de orde is en de situaties waarin dat niet het geval is. De situatie van rechterlijke interventie is dan verder uit te splitsen in het voorlopig deskundigenbericht en een deskundigenbericht dat de rechter gelast hangende een civiele gerechtelijke procedure. In de situatie dat van rechterlijke interventie (nog) geen sprake is, kan men dan – zonder de pretentie van volledigheid – onderscheiden:

12. HR 26 maart 2004, TvGR 2004/33.

13. Kamerstukken II 2004/05, 30 049, nr. 5. Het verslag

toont een teleurstellend gebrek aan kennis over het blokkeringsrecht.

- A. de medische controle of expertise op verzoek van de medisch adviseur van de verzekeraar ter beoordeling van de gezondheidstoestand van een slachtoffer en de beoordeling van de aldus verkregen informatie door de medisch adviseur van de WAM-verzekeraar bij letselschades in het kader van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen (WAM) of medische aansprakelijkheidszaken;
  - B. de tussen partijen onderling afgestemde medische expertise met betrekking tot de vraag wat de gevolgen zijn die voortvloeien uit een ongeval in het kader van claims als bedoeld onder A;
  - C. de medische keuring die de aspirant-verzekeringnemer ondergaat op verzoek van (de medisch adviseur van de) verzekeraar bij het aangaan van een verzekeringsovereenkomst en het daaropvolgende (concept)advies van de laatste aan de verzekeraar;
  - D. de medische controle en/of de medische expertise die de verzekerde ondergaat in het kader van lopende burgerrechtelijke first party-verzekeringen, zoals de ongevallenverzekering of de particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering.
- In de situatie dat wel sprake is van rechterlijke interventie onderscheiden wij achtereenvolgens de volgende twee situaties:
- E. de vraag of het inzage- en blokkeringsrecht van toepassing is, indien de rechter een voorlopig deskundigenbericht gelast of in het kader van een gerechtelijke procedure een expertise gelast bij lopende burgerrechtelijke first party-verzekeringen;
  - F. de vraag of het inzage- en blokkeringsrecht van toepassing is, indien de rechter een voorlopig deskundigenbericht gelast of in het kader van een gerechtelijke procedure een expertise bij een third party-verzekering (aansprakelijkheidsverzekering) of een medische aansprakelijkheidszaak.

Op deze situaties zal in het navolgende worden ingegaan. Vervolgens zal aandacht worden besteed aan de verschillende oplossingen die drie rechtbanken er in de praktijk ter uitvoering van het inzage- en blokkeringsrecht op na houden.

*ad A. Het inzage- en blokkeringsrecht van gelaedeerden*

Het slachtoffer van bijvoorbeeld een verkeersongeval of een (vermeende) medische fout zal doorgaans zijn schade willen verhalen op de aansprakelijke partij. De grondslag van die vordering zal een onrechtmatige daad of toerekenbare tekortkoming van de zijde van laedens zijn. In dat kader zal een beoordeling van de gezondheidstoestand van de gelaedeerde veelal aan de orde zijn. Immers zal de aansprakelijke partij vaak willen weten welke gezondheidsschade de gelaedeerde heeft opgelopen. Ook zal niet zelden belangstelling bestaan voor de medische voorgeschiedenis van het slachtoffer, bijvoorbeeld om te beoordelen of er sprake is van pre-existentie of predispositie. De medisch adviseur van de aansprakelijke partij speelt dan vaak een belangrijke rol. Deze zal over het algemeen eerst zelf een beoordeling maken op grond van de gegevens die hij verzameld heeft, bijvoorbeeld door opgave van het slachtoffer zelf of door gegevens verkregen van huisarts of specialist. Soms zal de medisch adviseur dan een deskundige (vaak een medisch specialist) inschakelen om een nadere beoordeling te doen. Niet altijd wordt daarvan ook mededeling gedaan aan het slachtoffer.

De eerste vraag die zich in het kader van dit artikel opdringt is of de medisch adviseur van de aansprakelijke partij in een dergelijk geval handelingen verricht zoals omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW. Het antwoord op die vraag moet, strikt wettechnisch geredeneerd, met 'ja' worden beantwoord. Immers is er sprake van handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand van een persoon, verricht in opdracht van een *ander* dan die persoon, in verband met de vaststelling van aanspraken of verplichtingen. Is er dan ook een inzage- en blokkeringsrecht? Dat ligt niet voor de hand, omdat dit recht tot doel heeft de betrokkene in de gelegenheid te stellen om te voorkomen dat zijn gegevens aan *anderen* worden verstrekt. De verzekeraar van de laedens is echter naar ons idee ten opzichte van haar medisch adviseur niet als een ander te beschouwen, zodat het inzage- en blokkeringsrecht hier geen rol speelt. Immers, de medisch adviseur en de verzekeraar zijn als één entiteit te beschouwen en er is dan geen verstrekking van gegevens aan een ander.

De door een medisch adviseur van een verzekeringsmaatschappij ingeschakelde deskundige heeft een wezenlijk andere positie. Ook in dat geval is er zonder meer sprake van handelingen zoals omschreven in artikel 7:446 lid 5 BW. Dan is er echter ook sprake van mogelijke berichtgeving van de deskundige aan een ander, te weten de (medisch adviseur van de) aansprakelijke verzekeringsmaatschappij. Anders dan het Centraal Tuchtcollege heeft overwogen,<sup>14</sup> behoort een deskundige in zo'n geval niet tot de functionele eenheid van de medisch adviseur.<sup>15</sup> Dit nog los van de vraag of, als dat wel zo zou zijn, dat zou mogen leiden tot het ontnemen van het inzage- en blokkeringsrecht aan de gelaedeerde. Het is overigens de vraag hoe de gelaedeerde in sommige gevallen op de hoogte geraakt van het feit dat zijn gezondheidstoestand beoordeeld wordt door een deskundige. Zoals reeds aangegeven gebeurt dit ook wel eens zonder medeweten van het slachtoffer. Het is zeer de vraag of die praktijk zich verhoudt met het inzage- en blokkeringsrecht, maar ook bijvoorbeeld met de Wet bescherming persoonsgegevens. De oplossing voor dit probleem is naar ons idee gelegen in het anonimiseren van gegevens. De deskundige hoeft immers, indien hij het slachtoffer niet hoeft te zien, geen kennis te nemen van de NAW-gegevens<sup>16</sup> van het slachtoffer. Gegevensuitwisseling kan dan zonder problemen plaatsvinden.

Wordt een deskundige door de medisch adviseur van de aansprakelijke partij ingeschakeld met medeweten en mogelijk zelfs met medewerking van het slachtoffer, dan valt niet te ontkomen aan de conclusie dat aan het slachtoffer een inzage- en blokkeringsrecht toekomt jegens de deskundige. Er is geen reden om in zo'n geval aan het slachtoffer minder rechten toe te kennen dan in het geval waarin de deskundige handelt in opdracht van de rechtbank.

14. Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg 31 augustus 2004, TvGR 2004/59.

15. Zie nader artikel 11 van de Beroepscode van de

GAV; alsmede E.J. Wervelman, *De partiële arbeidsongeschiktheidsverzekering*, Deventer: Kluwer 2004, p. 321.

16. NAW staat voor naam, adres en woonplaats.



*ad B. Buitengerechtelijke expertise op gezamenlijk verzoek*

In het verlengde van hetgeen hiervoor is opgemerkt ligt de situatie dat een deskundigenonderzoek door een arts niet alleen in opdracht geschiedt van de aansprakelijke verzekeringsmaatschappij, maar dat de opdracht tevens wordt gegeven door het slachtoffer zelf. Naar ons idee is daarbij niet van belang de vraag door wie de kosten van het onderzoek gedragen zullen worden. Dan dringt zich de vraag op of hier sprake is van een behandelingsovereenkomst of dat de uitzondering van artikel 7:446 lid 5 BW van toepassing is.

Essentieel voor de beantwoording van deze vraag is wie de opdrachtgever voor de expertise is. Moeilijk kan worden volgehouden dat de opdrachtgever in zo'n geval alleen een derde is. Het slachtoffer is immers ten minste medeopdrachtgever. De conclusie die daaruit volgt is dat het inzage- en blokkeringsrecht niet aan de orde is. Het gaat immers niet om handelingen als bedoeld in artikel 7:446 lid 5 BW. Er is echter een ander obstakel voor het verstrekken van gegevens van de deskundige aan de medisch adviseur van de verzekeringsmaatschappij. Nu een slachtoffer medeopdrachtgever voor de expertise is, is er sprake van een behandelingsovereenkomst en zijn de dwingendrechtelijke bepalingen van de WGBO volledig van toepassing. De deskundige is dan ten volle gebonden aan zijn beroepsgeheim en het slachtoffer heeft recht op inzage, afschrift en vernietiging van zijn gegevens.

De oplossing voor dit probleem ligt in het vooraf maken van afspraken. Weliswaar zijn de regels van de WGBO dwingendrechtelijk van aard, maar wel is bijvoorbeeld toegestaan dat het slachtoffer van tevoren een machtiging tekent op grond waarvan de deskundige zijn rapport aan de medisch adviseur zal mogen verstrekken. Het slachtoffer loopt daarmee misschien wel een risico, omdat de consequenties van zo'n machtiging op dat moment meestal niet te overzien zijn. Anderzijds is het niet redelijk dat een slachtoffer in zo'n geval alle troeven in handen houdt. Immers ook de aansprakelijke partij heeft belang bij een deskundigenrapport. Van een slachtoffer mag daarom wel wat verwacht worden. Dit laat overigens onverlet dat de deskundige die de expertise verricht zich ten volle zal moeten realiseren dat verstrekking van gegevens alleen toegestaan is als het slachtoffer daarmee instemt. Is de machtiging niet duidelijk of wordt deze bijvoorbeeld ingetrokken, dan loopt de deskundige een risico indien het rapport toch aan de mede-opdrachtgever wordt verstrekt. Hij schendt dan immers zijn zwijgplicht.

Ook kan overeengekomen worden dat indien de deskundige op grond van het ontbreken van de toestemming van het slachtoffer zijn rapport niet aan de verzekeringsmaatschappij mag verstrekken, dit betekent dat er geen schadevergoeding zal volgen. Dit laatste is echter geen waterdichte oplossing, omdat aan een slachtoffer nimmer het recht om te gaan procederen zal kunnen worden ontnomen. De enige manier waarop dat naar onze mening kan is door in een vaststellingsovereenkomst voorafgaande aan de expertise duidelijke afspraken te maken over de gevolgen van het inroepen van het beroepsgeheim/vernietigingsrecht door de betrokkene. Echter daar waar het thans al niet eenvoudig is om in gezamenlijk overleg aard en persoon van de deskundige vast



te stellen, om nog maar niet te spreken over de aan de deskundige te stellen vragen, valt niet te verwachten dat een slachtoffer op eenvoudige wijze tot een dergelijke vaststellingsovereenkomst te bewegen zal zijn.

Wil men voorkomen dat een behandelingsovereenkomst ontstaat doordat de betrokkene mede-opdrachtgever voor de expertise is, dan kan overwogen worden om met betrokkene af te spreken dat aan de deskundige wordt bericht dat de opdracht in overleg met betrokkene wordt verstrekt. Dan blijft echter het probleem bestaan dat het blokkeringsrecht kan worden ingeroepen.

*ad C. Het inzage- en blokkeringsrecht bij het aangaan van verzekeringen*

De medisch adviseur van een verzekeraar zal naar aanleiding van de door een aspirant-verzekeringnemer ingevulde gezondheidsverklaring specifieke vragen kunnen hebben omtrent het ter verzekering aangeboden risico. In dat verband zal de medisch adviseur van de verzekeraar dan doorgaans een keurend arts verzoeken om voor hem bepaalde medische aspecten van de gezondheidstoestand van de aspirant-verzekeringnemer nader te onderzoeken. Zo kan de medisch adviseur een keuring verlangen om bepaalde rugklachten van de aspirant-verzekeringnemer beter in beeld te kunnen krijgen.

De parlementaire geschiedenis beschouwt in deze situatie zowel de keurend arts als de medisch adviseur als 'hulpverlener' in de zin van artikel 7:446 lid 1 BW.<sup>17</sup> Meer specifiek blijkt dat de wetgever van oordeel is dat de keurend arts de 'eerste' hulpverlener is die feitelijk het keuringsonderzoek doet. De – wat de wetgever betitelt tot – 'tweede' hulpverlener is de medisch adviseur die de keuringsgegevens beoordeelt. De verwijzing naar lid 1 van artikel 7:446 BW heeft de (kennelijke) consequentie dat met de keuring zowel tussen de aspirant-verzekeringnemer en de keurend arts, als tussen de eerste en de medisch adviseur een geneeskundige behandelingsovereenkomst tot stand is gekomen. Dat lijkt ons niet juist. Immers, enkel en alleen de (medisch adviseur van de) verzekeraar – en niet de aspirant-verzekeringnemer – geeft in situaties als deze de opdracht tot de keuring.

Naar ons oordeel (ingevolge art. 7:464 lid 2 sub b BW) werkt de wetgever vervolgens terecht uit dat de aspirant-verzekeringnemer het recht heeft om (a) door de keurend arts in de gelegenheid te worden gesteld om mee te delen of hij als eerste kennis wenst te nemen van de uitslag en de gevolgtrekking van de keuring, teneinde te kunnen beslissen of daarvan mededeling wordt gedaan aan anderen. Datzelfde recht heeft de aspirant-verzekeringnemer dan (b) wederom ten aanzien van het conceptadvies van de medisch adviseur van de verzekeraar.<sup>18</sup> Zowel de keurend arts als de medisch adviseur van de verzekeraar zal de aspirant-verzekeringnemer op dat recht dienen te wijzen, althans zal dienen na te gaan of de aspirant-verzekeringnemer met dat recht bekend is en ervan gebruik wenst te maken.

17. Kamerstukken II 1991/92, 21 561, nr. 11, p. 12-13.

18. Kamerstukken II 1992/93, 21 561, nr. 15, p. 15.

Ook het Protocol Verzekeringskeuringen maakt dit onderscheid, zij het naar ons oordeel niet geheel zuiver. In artikel 7 van het Protocol Verzekeringskeuringen<sup>19</sup> (dat betrekking heeft op kennisneming van gegevens door de aspirant-verzekeringnemer) is namelijk neergelegd dat de aspirant-verzekeringnemer het recht heeft op kennisneming van de uitslag van nader medisch onderzoek als dat een onderdeel vormt van de verzekeringkeuring. De aspirant-verzekeringnemer dient dat verzoek schriftelijk te doen en daarbij aan te geven of hij die informatie dan wenst te verkrijgen van de medisch adviseur (van de verzekeraar), aldus bepaalt artikel 7 (voorzover hier relevant). Wat ons betreft is deze zienswijze niet juist, omdat deze uit het oog verliest dat de aspirant-verzekeringnemer er nu juist voor opteert om de informatie in te mogen zien voordat deze de medisch adviseur van de verzekeraar bereikt. De informatie kan in deze fase aldus nog niet anders dan van de keurend arts afkomstig zijn.

Men kan zich – los van het inzage- en blokkeringsrecht – overigens afvragen of de keurend arts de uitdrukkelijke toestemming van de aspirant-verzekeringnemer behoeft om de door hem verzamelde gegevens toe te mogen zenden aan de medisch adviseur van de verzekeraar. Naar ons oordeel blijkt uit de toelichting op artikel 7 van het Protocol Verzekeringskeuringen terecht dat voor een dergelijke opvatting geen plaats is. Dat strookt ook met de parlementaire geschiedenis<sup>20</sup> waarin is neergelegd dat voor informatie-uitwisseling tussen de keurend arts en de medisch adviseur het tweede lid van artikel 7:457 BW van belang is. Dit lid bepaalt dat een hulpverlener aan degenen die rechtstreeks bij de behandeling betrokken zijn bij de uitvoering van de behandeling inlichtingen over de patiënt mag verstrekken zonder de toestemming van patiënt, voorzover die verstrekking althans noodzakelijk is voor de door hen in dat kader te verrichten werkzaamheden. Uit dien hoofde kan de keurend arts na het geneeskundig onderzoek de keuringsgegevens aan de medisch adviseur verstrekken, zonder daartoe expliciet de toestemming van de keurling te behoeven.<sup>21</sup>

Zoals gezegd heeft de aspirant-verzekeringnemer jegens de keurend arts het inzage- en blokkeringsrecht, zodat de laatste gehoor zal moeten geven aan een verbod van de aspirant-verzekeringnemer om de ter gelegenheid van de keuring verzamelde medische informatie aan de medisch adviseur door te zenden. Dat verbod kan bijvoorbeeld opkomen, indien de aspirant-verzekeringnemer ter gelegenheid van de keuring voor het eerst op de hoogte raakt van bepaalde medische informatie omtrent zijn gezondheidstoestand, van welke informatie hij niet wil dat die de medisch adviseur bereikt.

Het inzage- en blokkeringsrecht speelt, als gezegd, vervolgens opnieuw een rol van betekenis na de totstandkoming van het advies van de medisch adviseur aan de verzekeraar. De aspirant-verzekeringnemer moet dan ingevolge het bepaalde in artikel

19. Het Protocol Verzekeringskeuring is van toepassing op keuringen voor levensverzekeringen, arbeidsongeschiktheidsverzekeringen en pensioenkeuringen die niet vallen onder het keuringsverbod van artikel 4 van de Wet op de medische keuringen (WMK). Het Protocol Verzekeringskeuringen is opgesteld door het Verbond van Verzekeraars en wordt mede onder-

schreven door het Breed Platform Verzekerden en Werk en de KNMG. Het is in werking getreden op 1 maart 2003.

20. *Kamerstukken II 1991/92*, 21 561, nr. 11, p. 13.

21. Zie ook de in noot 14 genoemde uitspraak van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg.

7:464 lid 2 sub b BW in de gelegenheid worden gesteld om de gevolgtrekking van het onderzoek te vernemen en, zo ja, te berichten of hij daarvan dan als eerste wenst kennis te nemen om te kunnen beslissen of daarvan mededeling aan anderen (de verzekerder) wordt gedaan. Het, wat wij plegen te noemen, 'conceptadvies' van de medisch adviseur kan zowel rechtstreeks aan de aspirant-verzekeringnemer worden toegezonden, als aan een door de aspirant-verzekeringnemer aan te wijzen arts.

*ad D. Inzage- en blokkeringsrecht mist toepassing bij schaderegeling van first party-verzekeringen*

Zoals wij hierboven uiteen hebben gezet geldt het inzage- en blokkeringsrecht thans niet voor lopende burgerrechtelijke verzekeringen. Meer specifiek blijkt uit het arrest van de Hoge Raad van 26 maart 2004 dat een redelijke uitleg van het Besluit van 13 maart 2000 inhoudt, dat daarin onder 'burgerrechtelijke' verzekering slechts wordt begrepen een verzekering waarbij sprake is van een contractuele relatie tussen keurling en verzekeraar. Met andere woorden, een first party-verzekering zoals een ongevallenverzekering of een particuliere arbeidsongeschiktheidsverzekering.<sup>22</sup>

*ad E. Door de rechter benoemde deskundige ter beoordeling van aanspraak op first party-verzekeringen: blokkeringsrecht mist toepassing*

Zoals we hiervoor hebben gezien vloeit uit de uitgestelde werking van het inzage- en blokkeringsrecht voort dat dit recht thans toepassing mist bij lopende first party-verzekeringen. In de literatuur is wel betoogd<sup>23</sup> dat de verzekerde die het niet eens is met de beslissing van de verzekeraar en een gerechtelijke procedure opstart, waarbij door de rechter een deskundigenonderzoek wordt gelast, het beroep op dit recht weer wél toekomt. Naar onze overtuiging is die opvatting om meerdere redenen niet juist.

De Hoge Raad heeft er in zijn arrest van 26 maart 2004 (terecht) op gewezen dat artikel 7:464 lid 2 BW ook bij de door de rechter benoemde deskundigen in het kader van een lopende verzekering van toepassing is. Het inzage- en blokkeringsrecht is zodoende blijkens het Besluit van 13 maart 2000 (ook) voor deze situaties uitgesteld.

Voorts menen wij dat voor de opvatting van de Hoge Raad de daaropvolgende passage uit de toelichting op het Besluit van 13 maart 2000 pleit, dat met zoveel woorden wordt gewezen op artikel 7:17.1.14 van het (naar alle waarschijnlijkheid) per 1 januari 2006 in te voeren nieuwe verzekeringsrecht. Krachtens het tweede lid van dat artikel zijn de verzekeringnemer en de uitkeringsgerechtigde verplicht om binnen redelijke

22. Voor alle duidelijkheid: het inzage- en blokkeringsrecht geldt dus wel voor onderzoeken die betrekking hebben op de beoordeling van de gezondheidstoestand van personen die stellen aanspraak te maken op een uitkering krachtens een aansprakelijkheidsverzekering waarbij zij zelf geen partij zijn. Het inzage- en blokkeringsrecht geldt in de rechtsverhouding tot die verzekeraar wel. Terecht overweegt de Hoge Raad

in het arrest van 26 maart 2004 daaromtrent dat een andere uitleg tot onaanvaardbaar gevolg zou hebben dat de benadeelde tegenover de WAM-verzekeraar van de aansprakelijke persoon geen beroep zou toekomen op het inzage- en blokkeringsrecht, maar tegenover die aansprakelijke persoon zelf wel.

23. Vgl. W.M.A. Kalkman en L.E. Kalkman-Bogerd, *AV&S* 2004, p. 207-210.

termijn de verzekeraar alle inlichtingen en bescheiden te verschaffen die voor deze van belang zijn om zijn uitkeringsplicht te beoordelen, aldus valt letterlijk te lezen op pagina 27 van het Besluit van 13 maart 2000.<sup>24</sup> Om te vervolgen dat:

‘het van toepassing worden van een blokkeringsrecht op lopende burgerrechtelijke verzekeringen zou haaks staan op de strekking van deze bepaling’.

Deze passage heeft geen betrekking op third party-verzekeringen maar geldt, gelet op de uitdrukkelijke verwijzing naar de verplichtingen van de verzekerde ter uitvoering van de verzekeringsovereenkomst, enkel bij first party-verzekeringen.

Kalkman en Kalkman-Bogerd vrezen voorts chicanerend gedrag. Het komt ons evenwel voor dat de Hoge Raad in zijn arrest van 26 maart 2004 een duidelijke vingerwijzing heeft gegeven door te overwegen dat een partij in een civiele procedure ingevolge het bepaalde in artikel 198 lid 3 Rv verplicht is om mee te werken aan een door de rechter gelast deskundigenonderzoek om te overwegen als volgt:

‘Wordt aan deze verplichting niet voldaan, dan kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij in de omstandigheden van het gegeven geval geraden acht. Van zulk niet voldoen is sprake indien een partij met een beroep op het blokkeringsrecht heeft verhinderd dat van het deskundigenbericht mededeling wordt gedaan aan de wederpartij en de rechter’.

Wij menen dan ook dat van het door de auteurs gevreesde chicanerend gedrag geen sprake zal kunnen zijn. De rechter kan immers de gevolgtrekking maken die hij geraden acht. In die zin dat hij de vordering zal kunnen afwijzen of, zoals Elferink<sup>25</sup> heeft betoogd, consequenties kan zoeken in de bewijspositie. Een expertiserapport is immers een bewijsmiddel dat achtergehouden wordt wanneer betrokkene gebruik maakt van zijn blokkeringsrecht. De rechter kan dit aspect meenemen in zijn afweging welk van beide partijen een bewijsopdracht krijgt toebedeeld, of bij beantwoording van de vraag of al dan niet is voldaan aan de bewijsopdracht. Terecht trekt Schoonen<sup>26</sup> daarbij een parallel met de situatie waarin betrokkene niet alle informatie op tafel legt. Ook dan kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij in de omstandigheden van het gegeven geval geraden acht.

Wij zien ons ten slotte gesteund door de wetgever die er recentelijk onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad van 26 maart 2004 op heeft gewezen dat niet als keuring in verband met een tot stand gekomen burgerrechtelijke verzekering kan worden aangemerkt een keuring van een benadeelde in opdracht van een aansprakelijkheidsverzekeraar. Naar de bedoeling van artikel 7:464 lid 2 sub b BW kan de benadeelde

24. Zie in gelijke zin: *Kamerstukken II 2004/05*, 30 049, nr. 3, p. 4.

25. M.H. Elferink, 'Het blokkeringsrecht bij medische expertises in de letselschadepraktijk: een botsing tussen het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces', *TVP* 2003, 2.

26. A.J. Schoonen, 'Hof Den Bosch ingehaald door de Hoge Raad; blokkeringsrecht bij medische expertise', *PIV-Bulletin* 5, juli 2004, p. 2.

immers (ook) het blokkeringsrecht inroepen tegenover de aansprakelijke partij, indien de keuring in zijn opdracht (dat wil zeggen de aansprakelijke partij) plaatsvindt. In onze optiek terecht valt daarmee naar het oordeel van de wetgever:<sup>27</sup>

‘niet te rijmen dat de benadeelde het blokkeringsrecht niet zou toekomen indien de aansprakelijke partij zijn aansprakelijkheid door een verzekering heeft gedekt en dientengevolge de verzekeraar de opdracht tot de keuring heeft gegeven. Dit temeer omdat de verzekeraar krachtens de polis alsdan doorgaans als vertegenwoordiger van de aansprakelijke partij handelt. Daarbij moet worden bedacht dat de benadeelde ook geen partij is bij de tot stand gekomen verzekering en dat de keuring in dit geval dan ook plaatsvindt om de (omvang van de) contractuele verplichtingen van de verzekeraar ten opzichte van de verzekerde vast te stellen’.

*ad F. Het inzage- en blokkeringsrecht is van toepassing bij een door de rechter benoemde deskundige third party-verzekering (aansprakelijkheidsverzekering)*

Gelet op het hierboven reeds uitgebreid besproken arrest dat de Hoge Raad heeft gewezen op 26 maart 2004 kunnen wij hierover thans kort zijn; het inzage- en blokkeringsrecht vindt in situaties als deze onverkort toepassing.

In dit verband is overigens het vermelden waard dat de Hoge Raad er in zijn arrest op wijst dat een partij in een civiele procedure op grond van het bepaalde in artikel 198 lid 3 Rv verplicht is om mee te werken aan een door de rechter gelast onderzoek. Wordt aan deze verplichting niet voldaan, dan kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij in de omstandigheden van het gegeven geval geraden acht (zie het citaat genoemd onder E).

*Commentaar op de verschillende oplossingen die drie rechtbanken er in de praktijk op na houden ten aanzien van het inzage- en blokkeringsrecht in medische aansprakelijkheidszaken*

Zoals we hiervoor hebben gezien, is het inzage- en blokkeringsrecht slechts aan de orde bij beoordeling van de gezondheidstoestand van degene die stelt aanspraak te kunnen maken op een uitkering. Met andere woorden geldt het inzage- en blokkeringsrecht (in ieder geval) niet in de situaties waarin van beoordeling van de gezondheidstoestand van een persoon géén sprake is. Een voorbeeld daarvan vormt de situatie dat een hulpverlener aansprakelijk is gesteld vanwege beweerdelijk toerekenbaar onzorgvuldig handelen in de uitoefening van een geneeskundige behandelingsovereenkomst en de rechter naar aanleiding van de ingestelde vordering een deskundige benoemt ter beoordeling van de handelwijze van de aansprakelijk gestelde hulpverlener.

De Rechtbanken Zutphen, Amsterdam en Alkmaar lijken een en ander uit het oog te verliezen door in de beschikkingen en vonnissen (en de instructiebladen aan de deskundige) bij de benoeming van een deskundige in medische aansprakelijkheidszaken de patiënt steeds in één adem in de gelegenheid te stellen om gebruik te maken van het

27. Kamerstukken II 2004/05, 30 049, nr. 3, p. 5.

inzage- en blokkeringsrecht.<sup>28</sup> Ook in de situatie dat het enkel en alleen de beoordeling betreft van de handelwijze van de aansprakelijk gestelde arts door de benoemde deskundige.<sup>29</sup> Dat standpunt is aldus – als uitgangspunt – niet juist, omdat het dan níet gaat om de beoordeling van de gezondheidstoestand van de betrokkene.

Wij tekenen daarbij overigens wel aan dat dat anders is, indien een door de rechtbank bevolen deskundigenbericht mede betrekking heeft op de beoordeling van de gezondheidstoestand van betrokkene, waarbij wij ervoor zouden willen pleiten dat het inzage- en blokkeringsrecht in die situaties expliciet tot dat gedeelte van het (concept)rapport beperkt blijft.

Opmerkelijk genoeg gaan de diverse rechtbanken overigens in de praktijk niet eenduidig met de uitvoering van het inzage- en blokkeringsrecht om. Een ieder houdt er een eigen werkwijze op na. Zo blijkt de Rechtbank Alkmaar als volgt te bevelen:

‘De deskundige zal eiseres in de gelegenheid stellen om gebruik te maken van haar inzage- of blokkeringsrecht als bedoeld in artikel 7:464 lid 2 onder b BW. De deskundige zal daartoe, indien eiseres als eerste wenst kennis te nemen van het deskundigenrapport, een concept van het rapport in een gesloten enveloppe voorzien van de tekst ‘strikt persoonlijk’ aan de procureur van eiseres toezenden en eiseres een termijn van twee weken bieden om aan te geven of zij gebruik wil maken van haar blokkeringsrecht (waarbij eiseres zich van commentaar op het concept moet onthouden). De procureur van eiseres zal het concept aan eiseres doorsturen zonder zelf van de inhoud daarvan kennis te nemen. Indien eiseres binnen vermelde termijn via haar procureur meedeelt dat zij gebruik maakt van haar blokkeringsrecht, zal de deskundige zijn werkzaamheden onmiddellijk staken en dit aan de rechtbank mededelen. Indien eiseres geen gebruik maakt van haar inzage- of blokkeringsrecht, zal de deskundige partijen in de gelegenheid stellen opmerkingen te maken en verzoeken te doen. De deskundige zal in zijn rapport vermelden dat dit is geschied en voorts daarin de inhoud van de opmerkingen en verzoeken opnemen, alsmede zijn reactie daarop’.

De Rechtbank Zutphen houdt er een andere werkwijze op na door als volgt te overwegen:

‘Bepaalt dat de deskundige bij het onderzoek partijen in de gelegenheid zal stellen opmerkingen te maken en verzoeken te doen en dat de deskundige in het schriftelijke bericht laat blijken of aan dit voorschrift is voldaan, onder vermelding van de eventueel gemaakte opmerkingen en/of gedane verzoeken;

Bepaalt dat de deskundige, voorafgaand aan toezending van zijn schriftelijke bericht aan de rechtbank, het concept van dit schriftelijke bericht eerst alleen aan eiseres zal toezenden, opdat zij in de gelegenheid is te beslissen of van de inhoud van dit schriftelijk bericht aan de wederpartij en de rechtbank mededeling kan worden

28. Dit essentiële onderscheid wordt overigens vaker over het hoofd gezien. Zo scheert ook Elferink in haar overigens waardevolle bijdrage in *TVP* 2004 op p. 53 alle soorten expertises ten onrechte over één kam.

29. In de praktijk valt of staat de ingediende vordering immers veelal met het antwoord op de vraag of de

betrokken hulpverlener toerekenbaar onzorgvuldig jegens de patiënt heeft gehandeld. Komt dat in rechte niet vast te staan, dan is beoordeling van de uit dat beweerdelijk onzorgvuldig handelen voortvloeiende gevolgen in beginsel verder niet meer aan de orde.

gedaan. Indien eiseres aan de deskundige heeft bericht geen beroep te willen doen op het haar toekomende recht om toestemming aan doorzending te onthouden, zal de deskundige het concept van dit schriftelijke bericht aan partijen toezenden;

Verzoekt de deskundige, indien eiseres van het recht op toestemming aan doorzending te onthouden gebruik maakt, dit schriftelijk aan de rechtbank mee te delen, onder bijvoeging van een gespecificeerde rekening’.

Ten slotte hanteert de Rechtbank Amsterdam in medische aansprakelijkheidskwesties weer een andere gedragslijn. Deze rechtbank zendt aan partijen na de benoeming van een deskundige een zogenoemde ‘verklaring inzage- en blokkeringsrecht’ waarin eiser(es) verklaart:

‘wel of geen gebruik te wensen te maken van het recht de uitslag en de gevolgtrekking van het onderzoek als eerste te vernemen teneinde te kunnen beslissen of daarvan mededeling aan anderen wordt gedaan’.

In de toelichting op de verklaring valt te lezen:

‘Zolang de verklaring niet ondertekend door de rechtbank is ontvangen, kan de deskundige niet met het onderzoek beginnen’.

Elferink heeft uitvoerig aandacht besteed aan de instructiebladen en de werkwijze van de Rechtbank Amsterdam.<sup>30</sup> Terecht vraagt zij daarbij aandacht voor het wettelijk stelsel en de daarop gebaseerde praktijk. Die praktijk is, dat indien een door de rechter bevolen (voorlopig) deskundigenbericht wordt opgesteld, de deskundige partijen de gelegenheid moet bieden om ‘opmerkingen te maken en verzoeken te doen’ (art. 198 lid 2 Rv). In de praktijk voldoet de deskundige meestal aan deze verplichting door zijn rapport in concept aan partijen toe te zenden, zodat deze dit kunnen becommentariëren. Het definitieve rapport kan dan anders luiden dan het concept daarvan.

De vraag dringt zich dan op met betrekking tot welk stadium van het rapport het inzage- en blokkeringsrecht moet kunnen worden ingeroepen. Bezie men de letter van de wet, dan moet de conclusie zijn dat het slachtoffer in beide gevallen een inzage- en blokkeringsrecht toekomt. Zou men immers de genoemde rechten alleen van toepassing verklaren op het definitieve rapport, dan wordt aan de strekking van deze rechten – de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van betrokkene – afbreuk gedaan. Stel bijvoorbeeld dat een expertise door een psychiater wordt verricht, dan zal ook het concept daarvan in de meeste gevallen zeer privacygevoelig zijn zodat de betrokkene moet kunnen beoordelen of hij te zijner tijd met verzending daarvan aan de rechtbank kan instemmen. Vanuit dat perspectief bezien is het wenselijk dat in dergelijke rapportages, zoals overigens gebruikelijk, de deskundige ook alvast zijn voorlopige conclusies weergeeft.

Blokkeert de betrokkene vervolgens niet, dan zal de deskundige zijn rapport afmaken inclusief definitieve conclusies. Die conclusies hoeven niet per definitie gelijk te zijn aan die van het concept, zodat ook dan aan de betrokkene een blokkeringsrecht moet

30. Elferink 2004, p. 54-55 (zie noot 2).



worden geboden. Vanuit de praktijk bezien is dit allemaal erg omslachtig en worden een slachtoffer wel erg veel mogelijkheden geboden om zijn privacy te beschermen ten laste van de rechtspositie van de aansprakelijke partij. Het is dan ook buitengewoon teleurstellend dat de wetgever in het voornoemde wetsvoorstel aan deze en andere problemen geen enkele aandacht besteedt en geen voorstel heeft gedaan dat wél aansluiting vindt bij de praktijk.

## 7 CONCLUSIE

In het voorgaande zijn wij ingegaan op enige aspecten van het inzage- en blokkeringsrecht. Wij hebben daarbij geenszins de illusie gehad volledig te kunnen zijn. De tekst van artikel 7:464 lid 2 sub b BW is dusdanig ruim opgesteld, dat de praktijk er maar moeilijk mee overweg kan. Sluijters heeft artikel 7:464 BW al eens een juristenparadijs genoemd.<sup>31</sup> Zijn kwalificatie was allerminst overdreven. Een juristenparadijs betekent voor de praktijk meestal een inferno. De nu al jarenlange bestaande worsteling met dit artikel laat dat ook zien.

Het wetsvoorstel dat thans aanhangig is bij de Tweede Kamer vergroot die praktische problemen alleen maar. Indien het huidige voorstel wordt aangenomen, neemt het aantal uitzonderingen op het inzage- en blokkeringsrecht alleen maar af in plaats van toe. Dat is niet wenselijk gezien de worsteling van de praktijk met deze rechten. Die praktijk heeft behoefte aan wetgeving waaruit voor iedereen duidelijk blijkt wanneer het inzage- en blokkeringsrecht wel of niet van toepassing is. Het is naar ons idee niet acceptabel dat daarover nog steeds discussie kan bestaan, zeker niet omdat al voor de inwerkingtreding van de WGBO door verschillende auteurs op de onduidelijke redactie van artikel 7:464 BW is gewezen.<sup>32</sup> De wetgever heeft thans meer dan tien jaar gehad om over dit probleem na te denken. Het wordt dus tijd voor een goede oplossing.

31. B. Sluijters, '464', TvGR 2000, nr. 5.

32. Bijvoorbeeld J.K.M. Gevers, 'De toepasselijkheid van de WGBO bij het ontbreken van een geneeskun-

dige behandelingsovereenkomst', in: J. Legemaate (red.), *De WGBO: van tekst naar toepassing*, Houten/Diegem: Bohn Stafleu Van Loghum 1995.