

Ruim begrip korte verjarings-
termijn ...

individuele inzet naast codes ...

Persoonlijke impact ...

Een aantal aspecten van voortdurende schade nader bekeken

In de letselschadepraktijk is het eerder regel dan uitzondering dat schade niet alleen op een bepaald moment wordt geleden, maar zich uitstrekt over een langere periode. In art. 6:105 BW is wettelijk vastgelegd dat een benadeelde (ook) recht heeft op vergoeding van het nog niet ingetreden deel van doorlopende schade. Dit leverde overigens geen breuk op met het oude recht, het artikel sloot juist aan bij de al onder het oude recht gegroeide praktijk¹. Over de wijze van begroting van toekomstige schade, in het bijzonder de begroting van de som ineens en de daarbij te hanteren peildatum, hebben al velen zich uitgelaten. Na een korte opfrissing van het geheugen op dit punt, wordt ingegaan op de invloed van meervoudige causaliteit op de aansprakelijkheid voor voortdurende schade om te eindigen met twee arresten, die een nader licht doen schijnen op het aanvangsmoment van de verjaring bij voortdurende schade.

Art. 6:105 BW²

Vaak hebben wij bij letselschadezaken te maken met schade die verder reikt dan alleen het moment direct na het ongeval. Indien er bijvoorbeeld sprake is van verlies aan arbeidsvermogen, zal deze schade ook in de toekomst doorlopen. Een benadeelde kan zowel geleden schade als schade die waarschijnlijk in de toekomst nog zal optreden, vorderen. In principe is het aan de benadeelde om het bewijs te leveren van de geleden (toekomstige) schade. Zoals bekend, mogen aan dit bewijs in geval van letselschade geen strenge eisen worden gesteld³. Wanneer aansprake-

Mevrouw mr.
K.M. Volker
Lauxtermann
Advocaten



lijkheid is erkend, komt het regelmatig voor dat de aansprakelijke partij overgaat tot berekening van de (toekomstige) schade. Het is dan uiteraard wel zaak dat er overeenstemming bestaat over de in aanmerking te nemen uitgangspunten, bijvoorbeeld de in acht te nemen carrièreontwikkeling. Bij het begroten van toekomstige schade moet rekening worden gehouden met een redelijke verwachting over toekomstige ontwikkelingen. Bij de beoordeling van de in dit verband van belang zijnde omstandigheden kan de rechter met verlies van een keuzemogelijkheid zo veel mogelijk in het voordeel van de benadeelde rekening houden. Dit betekent evenwel niet dat steeds de stelling van de benadeelde moet worden gevolgd. Zo hoefde de rechter er niet van uit te gaan dat een leraar zou blijven werken tot de

>

> leeftijd van 65 jaar. Dit zou anders zijn wanneer in de persoonlijke omstandigheden redenen worden gevonden om anders te oordelen⁴. Die omstandigheden moeten door de benadeelde aannemelijk worden gemaakt.

Een rechter kan de nog niet ingetreden c.q. toekomstige schade op twee manieren begroten. Zo kan de schade worden begroot op de concrete bedragen die periodiek aan inkomen zouden zijn verkregen, wanneer het ongeval niet zou hebben plaatsgevonden. In dit geval wordt de vervangende schadevergoeding ook periodiek verschuldigd. Daarnaast kan de toekomstige schade worden begroot op een gekapitaliseerd bedrag ineens, waarbij de toekomstige schade geacht wordt op de bij het kapitaliseren tot uitgangspunt genomen peildatum te zijn geleden. Welke manier van begroten wordt toegepast, staat ter vrije keuze van de rechter.

De peildatum

De peildatum is het bij de begroting gekozen tijdstip waarop de berekende schade geacht moet worden te zijn geleden. In de 21e eeuw zijn door de Hoge Raad tot dusverre twee arresten geweest die zien op de bepaling van de peildatum; in 2003 en 2007⁵. Beide arresten zijn destijds in het PIV-Bulletin van commentaar voorzien door Elzas⁶.

In 2003 casseerde de Hoge Raad de beslissing van de rechtbank. De rechtbank had voor de berekening van de toekomstschade de datum van het ongeval als peildatum gekozen, hoewel de schade was gekapitaliseerd met een latere peildatum. De Hoge Raad overwoog dat het oordeel van de rechtbank dat *“de verbintenis tot schadevergoeding geacht [wordt] haar bestaan te zijn aangevangen op het moment van de toerekenbare tekortkoming, derhalve op 2 juli 1987”* zonder nadere toelichting onverenigbaar was met de aan de - door de rechtbank gevolgde - Audalet-berekening ten grondslag gelegde peildatum van 1 januari 1997.

Over het algemeen zal als peildatum worden gekozen de datum die zo dicht mogelijk ligt bij de datum van afwikkeling of de datum van de uitspraak van de rechter. Uitgangspunt is immers dat de hoogte van de schadevergoeding zoveel als redelijkerwijs mogelijk concreet moet worden berekend. Dit houdt in dat toekomstige schade behandeld wordt als toekomstige schade en geleden schade als schade die in het verleden daadwerkelijk al is geleden. Uit het eerste Peildatarrest⁷ volgt echter dat het niet bij voorbaat uitgesloten is dat de dag van het ongeval als peildatum wordt gekozen (zie ook het arrest 2003). In het arrest uit 2007⁸ benadrukte de Hoge Raad nog eens dat het de rechter vrijstaat dergelijke toekomstige schade - ook als het niet gaat om schade wegens verlies van arbeidsvermogen te verwerven maar om steeds terugkerende extra kosten - te kapitaliseren in een bedrag ineens naar een peildatum die geruime tijd voor zijn uitspraak ligt. Ook bij een dergelijke wijze van begroten blijft echter uitgangspunt dat zoveel als redelijkerwijs mogelijk is de werkelijk geleden en de nog te lijden schade behoort te worden begroot⁹.

Voortdurende schade en meervoudige causaliteit

Meervoudige causaliteit is eigenlijk een verzamelnaam voor de situatie dat sprake is van schade door diverse oorzaken¹⁰. Het gaat mij hier om gevallen waarbij een opvolgende gebeurtenis dezelfde schade teweegbrengt, die door een eerder plaatsgevonden oorzaak al was ingetreden. Heeft deze opvolgende oorzaak invloed op de schadevergoedingsverplichting van de eerste veroorzaker, en zo ja in hoeverre?

De hoofdregel is dat de tweede oorzaak de aansprakelijkheid van degene die voor de eerste oorzaak verantwoordelijk is, niet wegneemt¹¹. Op deze hoofdregel kan een uitzondering bestaan wanneer het gaat om voortdurende schade. Beslissend is of de opvolgende gebeurtenis een oorzaak is die voor rekening komt van de benadeelde dan wel voor rekening van een derde. Alleen het eerste geval brengt mee dat de eerste oorzaak niet meer als oorzaak van de daarna opkomende schade kan gelden. De verplichting tot vergoeding van door een ongeval veroorzaakte schade gaat niet zover dat degene, die voor die schade aansprakelijk is, de benadeelde ook moet behoeden voor schade die zonder dat ongeval voor diens eigen risico zou komen. Het welbekende voorbeeld is de schade die het gevolg is van een later door de benadeelde opgelopen ziekte die geen verband houdt met het door het ongeval veroorzaakte letsel (een hartaanval met arbeidsongeschiktheid tot gevolg)¹². Van de hoofdregel wordt voorts afgeweken, wanneer de tweede oorzaak een wanprestatie of onrechtmatige daad van de benadeelde zelf inhoudt. Dan is - anders dan in het geval van schade die het gevolg is van een later door de benadeelde opgelopen ziekte die geen verband houdt met het door het ongeval veroorzaakte letsel¹³ - art. 6:101 BW van toepassing¹⁴.

Wanneer de latere gebeurtenis of handeling niet voor risico van de benadeelde komt, doorbreekt dit het causaal verband met de eerste oorzaak dus niet (de hiervoor gegeven hoofdregel). Beide veroorzakers zijn hoofdelijk aansprakelijk en het is aan de veroorzakers om over de onderlinge draagplicht te discussiëren¹⁵. De vraag hoe de daders de schade onderling moeten verdelen was aan de orde in de zaak die heeft geleid tot het arrest van de Hoge Raad uit 2009¹⁶. De benadeelde was op 9 juni 1995 aangereden door een auto, waarvoor aansprakelijkheid door de verzekeraar werd erkend. Op 27 augustus 1997 werd de benadeelde opnieuw aangereden. Ook voor dit ongeval werd door de relevante (tweede) verzekeraar aansprakelijkheid erkend. Na het eerste ongeval was de benadeelde gedeeltelijk arbeidsongeschikt, na het tweede ongeval raakte hij nagenoeg volledig arbeidsongeschikt. De verzekeraar die betrokken was bij het eerste ongeval heeft de volledige schade vergoed en spreekt de tweede verzekeraar aan tot vergoeding van 50% van de door en na het tweede verkeersongeval ontstane schade (de zogenoemde mengschade). Zoals bekend, wordt de onderlinge draagplicht vastgesteld aan de hand van art. 6:102 (jo. 6:99) BW. Voor de bepaling van wat de betrokken verzekeraars in hun onderlinge verhouding ten opzichte van elkaar moeten bijdragen, wordt de schade over hen verdeeld met overeenkomstige toepassing van art. 6:101 BW (eigen schuld). Dat wil

"Hoe moeilijk kan iets zijn?"

In het vorige nummer deden wij verslag van het op 30 september 2011 gehouden NIVRE en NIS symposium "Eén medisch adviseur: een utopie?" Het blad De Register Expert kopte boven het eigen verslag: "*Iedereen is moe van het gepolariseerde landschap*". Het symposium was dan ook een goede gelegenheid om alle initiatieven op het gebied van harmonisatie en stroomlijning van het medisch traject te inventariseren.

Een nestor in het letselschadevak stelde mij steevast, wanneer wij gezamenlijk een wegens retoriek en polarisatie vastgelopen letselschadezaak doornamen, de retorische vraag: "Hoe moeilijk kan iets zijn?" Aan die woorden moet ik steeds denken, wanneer het om de medische discussie in letselschadedossiers handelt.

Heel simpel benaderd kunnen wij vaststellen dat letselschadebehandeling voor Hoge Raad 3 april 1987 – NJ 1988, 275 – geen 'markt' was. Tot die datum was er dus eigenlijk al sprake van slechts één medisch adviseur. Daarna werden de verhoudingen tussen benadeelde en verzekeraar voor wat betreft het inzetten van deskundigheid en expertise gelijk getrokken. In het juridische spanningsveld ontstond een zekere polarisatie. Waar fors gediscussieerd wordt over ingenomen eigen standpunten en het ongelijk van de andere partij, worden voor de hand liggende gezamenlijke oplossingen vaak over het hoofd gezien. Hoe moeilijk willen we het elkaar maken? Deze juridische discussie vindt sinds 1992 plaats onder het regime van art. 6:96 lid 2 sub c BW.

Er zijn daarnaast ook kosten voor vaststelling van schade. Die kosten vallen onder een ander regime, dat van art. 6:96 lid 2 sub b BW. Kosten voor bijvoorbeeld arbeidsdeskundigen, rekenaars en ook medisch adviseurs vallen hieronder. Zij hebben feitelijk een onafhankelijke en faciliterende positie binnen de letselschaderegeling. Wat wij de afgelopen twee decennia echter hebben gezien, is dat dit neutrale gedeelte van het speelveld vaak als vanzelfsprekend werd meegezogen in het zwarte gat van polarisatie. Als een belangenbehartiger vraagtekens plaatst bij de medisch adviseur van een verzekeraar door retorisch te roepen: "*wiens brood men eet*", zal daar in een adem achteraan gedacht kunnen worden: denk ik daar in één adem achteraan: "*uw medisch adviseur valt ook onder de transactiekosten die door de aansprakelijke verzekeraar worden betaald.*" Dat is op basis van wederkerigheid een goede zaak. Het kan echter dubieus worden, wanneer een medisch adviseur van een belangenbehartiger op eigen houtje allerlei initiatieven gaat ontplooiën, die geen toegevoegde waarde genereren, maar wel de vertrouwensbasis aantasten. Zoals het eenzijdig en zonder vooroverleg onderzoeken van een slachtoffer, uitmondend in een niet wezenlijk onderbouwd verslag, dat meer vragen oproept dan beantwoordt. Waardoor het de verdenking op zich laadt, louter de transactiekosten in stand te willen houden. Hoe moeilijk kan het voor een medicus zijn om een reëel beeld van het relevante medisch aspect te geven? Geef de juristen aan beide kanten reële handvatten om tot een redelijk resultaat te komen, dat recht doet aan het belang van de benadeelde.

Het is goed om te zien dat er in het huidige tijdsbeeld aan weerszijden behoefte bestaat aan depolarisatie. In dit bulletin trekken we die lijn graag door met een bijdrage van een arts-ethicus, die zich pas recentelijk is gaan bezighouden met het medisch adviseren in letselschadezaken. Zij heeft zich een goed beeld kunnen vormen van "*hoe moeilijk wij het elkaar gemaakt hebben*" en geeft een nuttige verhandeling over beroepsethiek, waarmee we gedepolariseerd de toekomst in kunnen. Mede in het licht van de beroepscode van de GAV en de nieuwe medische paragraaf van de GBL.

Complementair hiermee zijn andere zeer lezenswaardige bijdragen in dit bulletin, over het wettelijk kader waarbinnen de medisch adviseur opereert en het belang van een goede medische analyse voor begroting van voortdurende schade. Wij hopen op constructieve voortschrijdende inzichten!

Armand Blondeel, voorzitter Redactieraad PIV-Bulletin

zeggen conform de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen, eventueel gevolgd door de billijkheidscorrectie. In het arrest uit 2009 geeft de Hoge Raad hierop een nuancering voor de situatie waarin niet valt vast te stellen in welke mate de (in casu twee) gebeurtenissen hebben bijgedragen tot het ontstaan van de gehele schade. In een zodanig geval kan worden aanvaard dat er, behoudens bijzondere -

door de tweede verzekeraar te stellen en zo nodig te bewijzen - omstandigheden (zoals de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten), een draagplicht bestaat voor gelijke delen (50/50).

Voortdurende schade en verjaring

Wanneer vangt de korte verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW aan in geval van voortdurende schade? De Hoge

- > Raad heeft in 2010 en 2011 twee arresten gewezen die in dit opzicht relevant zijn.

HR 10 september 2010¹⁷

Een werknemer werkzaam bij de afdeling financiële administratie ondervindt sinds 1992 RSI-achtige klachten. Hij ondergaat diverse behandelingen en ook de werkgever neemt de nodige maatregelen. Op 7 februari 2000 valt de werknemer uit in verband met rechterarmklachten, waarna een re-integratietraject wordt gestart. Per 7 februari 2001 gaat hij aan de slag in een aangepaste functie, maar hij valt op 15 maart 2001 ook voor deze werkzaamheden uit. Tijdens het eerste ziektejaar is het salaris door zijn werkgever volledig doorbetaald. In het tweede jaar heeft de werkgever de arbeidsongeschiktheidsuitkering aangevuld tot 80%. Tegen 1 februari 2004 is het dienstverband opgezegd. Bij brief van 26 oktober 2005 stelt de werknemer de werkgever aansprakelijk op grond van art. 7:658 BW, onder meer voor verlies van verdienvermogen. De werkgever beroept zich op verjaring. De kantonrechter wijst dit verweer af, maar het hof oordeelt het verweer gegrond. De Hoge Raad volgt het hof.

Onder verwijzing naar zijn uitspraak van 9 oktober 2009¹⁸ stelt de Hoge Raad het volgende voorop:

“Art. 3:310 lid 1 BW bepaalt, voor zover hier van belang, dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon aldus worden opgevat dat het hier gaat om een daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. Deze verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid - die niet een absolute zekerheid hoeft te zijn - heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon.”

Tot dusverre de gebruikelijke weergave van vaste jurisprudentie. De Hoge Raad gaat als volgt verder:

“Voor het gaan lopen van de verjaringstermijn is echter niet vereist dat de benadeelde bekend is met alle componenten of de gehele omvang van zijn schade als gevolg van het tekortschietend of foutief handelen.¹⁹ Voldoende is dat de benadeelde bekend is geworden met de schade die hij heeft geleden of lijdt als gevolg daarvan. Die bekendheid stelt de benadeelde immers daadwerkelijk in staat om tegen een aansprakelijke persoon een vordering tot schadevergoeding in te stellen. De verjaringstermijn die vervolgens op de voet van art. 3:310 lid 1 BW begint te lopen, geldt mede voor de vordering tot vergoeding van schade waarvan de benadeelde kon verwachten²⁰ dat hij die als gevolg van datzelfde tekortschietend of foutief handelen van de aansprakelijke persoon zou kunnen gaan lijden.”

Meer specifiek ten aanzien van de voorliggende casus overweegt de Hoge Raad:

“Werknemer uitte al vanaf circa 1992 klachten waarvoor hij, zonder blijvend resultaat, diverse behandelingen heeft ondergaan, waarbij het accent telkens lag op aanpassing van de werkomstandigheden dan wel het aanleren van een andere werkhouding en van andere gewoontes. Hieruit volgt dat werknemer reeds vóór 26 oktober 2000 voldoende zekerheid had over de voor de vestiging van de aansprakelijkheid relevante oorzaak van zijn klachten en het chronische karakter daarvan, zodat het ervoor moet worden gehouden dat hij voor die datum reeds bekend was met de schade wegens verlies aan arbeidsvermogen en immateriële schade, alsmede met de daarvoor aansprakelijke persoon, te weten Y Foundation.

(...)

Dit wordt niet anders door de omstandigheid dat de werknemer, die op 7 februari van 2000 als gevolg van de klachten was uitgevallen, vervolgens een RSI preventie- en re-integratieprogramma heeft gevolgd en per 7 februari 2001 in een aangepaste functie weer voltijds aan het werk was gegaan, nu dezelfde klachten reeds kort daarop, namelijk op 15 maart 2001, ertoe hebben geleid dat hij ook in die functie is uitgevallen en grotendeels arbeidsongeschikt is geworden. Deze omstandigheden behoeften het hof namelijk niet tot een ander oordeel te leiden aangezien het hof kennelijk en alleszins begrijpelijk heeft geoordeeld dat de vanaf begin 2000 optredende klachten die uiteindelijk hebben geleid tot de arbeidsongeschiktheid van werknemer, dezelfde aard en oorzaak hadden als de klachten in de periode tot 2000 en dat werknemer al voor 26 oktober 2001 kon verwachten dat hij daardoor schade zou kunnen leiden.”

Kort en goed, op het moment dat voor de werknemer voldoende duidelijk moet zijn geworden dat zijn schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de werkgever gaat de verjaringstermijn lopen, óók voor schadeposten die op dat moment (nog) niet zijn ontstaan, maar wel zijn te verwachten. Hiermee wijkt de Hoge Raad af van de conclusie van de A-G²¹. De A-G is van mening dat het feit, dat de werknemer al vóór 26 oktober 2000 gezondheidsklachten had en waarvan hij wist dat deze werkgerelateerd en chronisch waren, niet impliceert dat hij ook al vóór 26 oktober 2000 daadwerkelijk ermee bekend was dat deze gezondheidsklachten zouden leiden tot schade als gevolg van verlies van arbeidsvermogen. Volgens de A-G impliceert de maatstaf van ‘het daadwerkelijk in staat zijn de rechtsvordering tot schadevergoeding in te stellen’ dat de schadepost moet zijn ontstaan zodat vergoeding daarvan kan worden gevorderd. De Hoge Raad interpreteert het woord ‘schade’ in de te hanteren maatstaf ruimer en acht afdoende dat de werknemer bekend was met zijn werkgerelateerde gezondheidsklachten en bijgevolg de schadeposten die daaruit waarschijnlijk zullen voortvloeien. Anders dan in de zaak waarnaar de Hoge Raad in het arrest verwijst²², valt dit - kennelijk - niet te kwalificeren als een kans op schade. Uit het hierna te bespreken arrest zal blijken dat deze visie van de Hoge Raad niet nieuw is.

HR 11 maart 2011²³

Hoewel aan deze uitspraak geen letselschadezaak ten

grondslag ligt, is het arrest in die zin relevant dat de door de Hoge Raad in het hiervoor besproken arrest uitgezette lijn wordt voortgezet. Een exploitante van een pluimveebedrijf is van mening dat de Staat onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door bij beschikking van 5 september 1990 ten onrechte de op naam van exploitante geregistreerde referentiehoeveelheid dierlijke meststoffen te schrappen en deze situatie tot 23 januari 2002 te laten voortduren. De Staat heeft primair een beroep gedaan op verjaring van de rechtsvordering.

De rechtbank heeft geoordeeld dat de vorderingen van exploitante op de Staat zijn verjaard en de vorderingen afgewezen. Voor zover relevant heeft de rechtbank overwogen:

“Zo niet al door de beschikking van 5 september 1990, dan in elk geval door de mededeling van 11 februari 1991, is exploitante met de (mogelijk in de toekomst te lijden) schade en de daarvoor aansprakelijke persoon bekend geworden, zodat de verjaringstermijn op 6 september 1990 of in elk geval op zijn laatst op 12 februari 1991 is aangevangen. (...) Van een stuiting in de zin van art. 3:318 BW is geen sprake.”

Bij arrest van 23 juni 2009 heeft het Hof Den Haag het bestreden vonnis bekrachtigd. Uit de conclusie van de A-G zijn de overwegingen van het hof te destilleren. Het hof heeft overwogen dat exploitante door de beschikking van 5 september 1990 ermee bekend is geworden dat de registratie van mestproductierechten werd aangepast, zodat zij op de hoogte was van de gestelde onrechtmatige daad en van de mogelijkserwijs van deze aanpassing het gevolg zijnde schade. Exploitante kan vanaf september 1990 worden geacht bekend te zijn met de schade, ook met die waarvan te verwachten is dat zij in de toekomst zal worden geleden en die zo nodig met toepassing van art. 6:105 lid, BW zal moeten worden begroot. Ook was exploitante bekend met de aansprakelijke persoon. Niets stond er derhalve vanaf dat moment aan in de weg om een rechtsvordering tegen de Staat in te stellen, althans om de Staat tenminste ondubbelzinnig mee te delen dat recht op schadevergoeding werd voorbehouden.

Exploitante heeft zich erop beroepen dat de verjaringstermijn van vijf jaren is gaan lopen vanaf het moment dat daadwerkelijk schade is geleden. De beschikking van 5 september 1990 met de daaruit voortvloeiende aanpassing van de registratie heeft niet onmiddellijk tot (feitelijke) schade geleid. Schade is pas ontstaan in 1999 in verband met de uitsluiting van exploitante aan deelname aan de zogenoemde *Golden Harvest*-regeling. Voorts heeft exploitante gesteld dat het hof van een onjuiste opvatting van het begrip schade is uitgegaan door te spreken van *“de mogelijkserwijs van deze aanpassing het gevolg zijnde schade”*, *“potentiële schade”* en *“potentiële problemen van het vervreemden van mestproductierechten als gevolg van de aanpassing van de registratie”*, omdat dit nog geen schade is. Daarnaast spreekt het hof ten onrechte van een begroting bij voorbaat op grond van art. 6:105 BW, terwijl het tevens heeft geoordeeld dat toekomstige schade al schade is. Voor wat betreft het schadebegrip lijkt exploitante zich dus aan te sluiten bij de visie van de A-G bij het arrest uit

2010. Zoals te verwachten, gelet op de visie van de Hoge Raad in het arrest uit 2010, levert dit niet het door exploitante gewenste resultaat op. De Hoge Raad is van oordeel dat de in de middelen aangevoerde klachten tegen het arrest van het hof niet tot cassatie kunnen leiden (art. 81 RO).

Interessant is de verwijzing door de A-G naar een overweging van de Hoge Raad in een arrest van 24 mei 2002, waarin een vordering tot schadevergoeding wegens omzet- en winstderving aan de orde was:

“Onderdeel 5 klaagt dat het Hof geen aandacht heeft besteed aan de stelling van Van Hout dat zijn schade niet ineens is geleden, maar voortdurend van aard is, zodat de vordering van Van Hout niet is verjaard voor zover deze betrekking heeft op schade geleden binnen 5 jaar voor de aansprakelijkstelling. Het Hof heeft inderdaad aan deze stelling van Van Hout geen aandacht besteed. Niettemin kan ook dit onderdeel niet tot cassatie leiden. Het gaat hier om afzonderlijke elementen van de gehele door de onrechtmatige daad veroorzaakte - doorlopende - schade²⁴. In de feitelijke instanties is niet aangevoerd dat zich daarbij een of meer nieuwe - eerder niet voorziene - schadeposten voordoen. Ten aanzien van de schade moet worden aangenomen dat Van Hout daarmee bekend was op 28 maart 1989, zodat de verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW een aanvang nam op 29 maart 1989 en op 29 maart 1994 was voltooid.”

In 2002 gaf de Hoge Raad dus al aan dat onder schade óók moet worden verstaan, de afzonderlijke ‘componenten’ die nu eenmaal onderdeel zijn van een voortdurende (doorlopende) schade. De overweging van de Hoge Raad in 2010 is dus niet nieuw.

Conclusie

In het kader van het bepalen van de aanvang van de korte verjaringstermijn lijkt de Hoge Raad een ruim schadebegrip te hanteren, in die zin dat de maatstaf ‘het daadwerkelijk in staat zijn de rechtsvordering tot schadevergoeding in te stellen’ niet beperkt is tot feitelijk al ontstane schadeposten, maar zich tevens uitstrekt tot toekomstige schade(posten), mits die het te verwachten gevolg zijn van het tekortschietend of foutief handelen van de bekende aansprakelijke persoon en niet als onvoorzienbaar kunnen worden aangemerkt.

Ten slotte

Voor wat betreft de bepaling van de peildatum hebben zich na 2007 nog geen nieuwe ontwikkelingen voorgedaan. Ook op het gebied van de meervoudige causaliteit bij voortdurende schade is de hoofdregel onveranderlijk. Wel is op de regels ter zake de bepaling van de onderlinge draagplicht een nuancering aangebracht. Ook op het gebied van de verjaring bij voortdurende schade is sprake van een ontwikkeling, althans heeft de Hoge Raad verduidelijkt dat (ook) bij doorlopende letselschade het tijdstip waarop de korte verjaringstermijn een aanvang neemt, niet altijd overeenkomt met het feitelijk ontstaan van de specifieke schadepost, maar al op het moment dat het intreden van die (doorlopende) schade te verwachten is.

> Een benadeelde ontkomt er bijgevolg niet aan vroegtijdig over te gaan tot aansprakelijkstelling, wanneer de (mogelijk) aansprakelijke partij bekend is en eveneens de (letsel) schade, ondanks dat het antwoord op de vraag of dit daadwerkelijk financiële gevolgen zal hebben nog niet bekend is.

¹ Zie onder andere Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-II, 2009/41 e.v.

² Zie voor een uitgebreide uiteenzetting Groene Serie Schadevergoeding, art. 105.

³ HR 15 mei 1998, NJ 1998, 624 (Vehof/Helvetia).

⁴ HR 14 januari 2000, NJ 2000, 437 (Van Sas/Interpolis).

⁵ Het eerste peildatumarrest dateert van 17 oktober 1997, NJ 1998, 508.

⁶ Mr. R.Ph. Elzas, *Kapitalisatie toekomstige schade: peildatum (valutadatum)*, PIV-Bulletin 2003, 6; Mr. R.Ph. Elzas, *Begroting van toekomstschade*, PIV-Bulletin 2008, 5/6.

⁷ Zie noot 3.

⁸ HR 30 november 2007, RAV 2008/14.

⁹ Zie voor een recente uitspraak Rb. Arnhem 21 september 2011, LJN BT7190.

¹⁰ Zie voor een omschrijving van de diverse 'soorten' meervoudige causaliteit prof. mr. T.F.E. Tjong Tjin Tai, *Meervoudige causaliteit en bewijslast*, Bb 2010, 28.

¹¹ Zie Conclusie A-G bij HR 7 december 2001, NJ 2002, 576 (Leeuwarden/Los) nr. 17; PIV-Bulletin 2002, 3 "Dubbele causaliteit, Twee schadegevallen, dubbele pech?"

¹² HR 2 februari 1990, NJ 1991, 292 (Vermaat/Staat).

¹³ Zie voor kritiek op het in deze situatie niet van toepassing zijn van art. 6:101 BW de conclusie A-G bij HR 7 december 2001, NJ 2002, 576: nr. 15.

¹⁴ Zie ook noot Vranken bij HR 7 december 2001, NJ 2002, 576.

¹⁵ Althans indien sprake is van een alternatieve oorzaak. Een zogenoemde hypothetische oorzaak veroorzaakt de schade niet werkelijk en de eerste veroorzaker kan zich bijgevolg niet omdraaien naar de tweede veroorzaker. Zie ook noot 8.

¹⁶ LJN: BK0873, RAV 2010, 23.

¹⁷ LJN: BM7041, RAV 2010/101.

¹⁸ LJN: BJ4850, RAV 2010/5.

¹⁹ Onderstreping: KV.

²⁰ Onderstreping: KV.

²¹ HR 15 september 2010, LJN BM7041, RAV 2010/101: nr. 14 Conclusie A-G.

²² HR 9 oktober 2009, LJN BJ4850, RAV 2010, 5.

²³ LJN BP1413, RvdW 2011, 368.

²⁴ Onderstreping: KV.

Ethische richtlijnen voor medisch adviseurs in letselschadezaken

Een medisch adviseur is arts, maar behandelt geen patiënten. Wel 'dossiers'. In het kader van verzekeringsvraagstukken als arbeidsongeschiktheid en/of andere verzekeringsvraagstukken geeft hij of zij medische adviezen, echter niet aan patiënten maar aan schadebehandelaars en juristen. De medisch adviseur werkzaam in letselschade houdt zich specifiek bezig met het beoordelen van causaliteit, blijvende invaliditeit en/of functionele beperkingen ten gevolge van traumata opgelopen bij ongevallen.

Een arts is gebonden aan zowel wetten - bijvoorbeeld de Wet Beroepen Individuele Gezondheidszorg (BIG); de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO); de Wet op de medische keuringen (WMK), de Medische Tuchtwet en het Wetboek van Strafrecht - als professionele richtlijnen en gedragsregels, zoals die van de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst (KNMG). Afhankelijk van de opdrachtgever zijn medisch adviseurs aan verschillende codes gebonden. Voor de medisch adviseur van verzekeraars zijn dat die van de Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken (GAV) en de Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Financiële Instellingen. Een medisch adviseur in letselschade zaken wordt tevens geacht zich te houden aan de Gedragscode Behandeling Letselschade (GBL of Code van Tilburg). Aan deze code is recent een medische paragraaf toegevoegd en de gehele code wordt op dit moment herzien.

Ethiek voor de medisch adviseur staat steeds meer in de belangstelling. De gemoderniseerde opleiding tot Register Geneeskundig Adviseur (RGA) heeft acht semesters met inhoudelijke thema's waaronder 'professioneel werken'. Hierin wordt de ethiek als een van de 7 competentiegebieden en 28 kerncompetenties van de arts behandeld: "De specialist oefent de geneeskunde uit naar de gebruikelijke ethische normen van het beroep¹."

In de landelijke pers werden artsen - werkzaam in de verzekeringsgeneeskunde - recent opnieuw zeer kritisch belicht². Het bekende vooroordeel omtrent de partijdige en niet objectieve medisch adviseur blijkt helaas nog steeds tamelijk ongenueanceerd te bestaan.

Als arts-ethicus en relatieve nieuwkomer op het gebied van letselschade, wilde ik me bezinnen op de ethiek achter dit specifieke beroep. Een goed moment om wat uitgebreider stil te staan bij de ethische onderbouwing van het beroep van medisch adviseur. Vragen die hierbij rijzen zijn: aan welke ethische richtlijnen dient de medisch advi-

Mevrouw drs. A.M. Reitsma, arts
ASR Nederland



seur zich eigenlijk te houden? En, wellicht nog belangrijker, welke waarden en normen liggen ten grondslag aan deze richtlijnen?

Aan de hand van twee publicaties van het afgelopen half jaar namelijk (de beroepscode van de GAV en de nieuwe medische paragraaf van de GBL) wil ik trachten deze vragen te beantwoorden. Wat zeggen deze nieuwe documenten nu over de waarden en normen die ten grondslag liggen aan het beroep van medisch adviseur?

Ethiek - een achtergrond

Verwoord in de meest algemene terminologische definitie: ethiek is de systematische studie van het *morele*; het begrijpen en onderzoeken van het morele leven. Het morele verwijst hier naar *moraal*: de uiting van normen en waarden van een groep en naar *moraliteit*: de gedragsregels in een bepaalde gemeenschap, die worden opgevolgd omdat men de overtuiging heeft daarmee het goede te doen³.

De ethiek doet ook *normatieve* uitspraken: geboden, verboden, voorschriften, adviezen of aanbevelingen, die invloed uitoefenen op eigen en andermans gedrag en handelen. Uitgangspunten voor ons handelen zijn *normen*. Normen zijn regels voor het domein van het handelen; ze helpen ons te besluiten wat te doen. Normen zijn tot stand gekomen op basis van *waarden*: waarden geven ons inspiratie, verlenen zin aan activiteiten, vormen datgene wat we de moeite waard vinden om na te streven. Daarom zijn waarden voor de ethiek meer basaal dan normen³. Nadenken over ethiek betekent dus vooral nadenken over waarden, die essentieel zijn voor ons leven. Ethiek hoopt daardoor bij te dragen tot het verbeteren van ons bestaan, aan "het goede leven".

> In de geschiedenis van de geneeskunde is medische ethiek vooral een beroepsethiek geweest: een bezinning over welke normen en waarden van belang zijn voor het beroep van medicus³.

Voor de medisch adviseur geldt dit nog steeds sterk, te meer omdat het beroep van medisch adviseur een andere insteek heeft dan dat van een therapeutisch werkende arts. Er zijn diverse stromingen en scholen binnen de ethiek die hun invloed hebben op de medische ethiek in engere zin. Een internationaal gezaghebbende medisch-ethische theorie is het zogenoemde principlisme. Deze door de Amerikaanse filosofen Beauchamp en Childress opgestelde theorie is gestoeld op vier beginselen ofwel waarden⁴. Zij formuleerden deze vier kernprincipes, alle vier even zwaarwegend, waarmee medisch-ethische vragen en dilemma's opgelost kunnen worden, namelijk *respect* voor autonomie^e; *non-maleficence* (niet schaden)ⁱⁱ; *beneficence* (goed doen)ⁱⁱⁱ; en *justice* (rechtvaardigheid)^{iv}. Deze theorie wordt gedoceerd aan medische studenten in geneeskundefaculteiten over de gehele westerse wereld en heeft een vergaande invloed op het denken en handelen van moderne artsen.

Wat betreft respect voor autonomie gaat het bij de patiënt om diens lichamelijke integriteit en eigen keuzevrijheid gedurende het medisch therapeutische traject en in het kader van participeren in mensgebonden onderzoek. Het wettelijk vereiste - vragen om *informed consent* aan de patiënt alvorens tot behandeling of onderzoeksparticipatie over te gaan - is de praktische uitingsvorm van de doctrine van respect hebben voor iemands autonomie. Een weloverwogen keuze maken is alleen mogelijk, indien de patiënt over volledige en begrijpelijke informatie beschikt betreffende zijn aandoening en de behandelingsmogelijkheden. Keuzevrijheid bestaat alleen, wanneer een patiënt is gevrijwaard van onnodige druk van buitenaf. Deze druk kan bedekt zijn - bijvoorbeeld in de vorm van manipulatie of achterhouden van informatie - of - in de vorm van trachten over te halen of zelfs te dwingen - juist apert.

Analoog aan de bovenstaande analyse: ook de medisch adviseur moet ruimte worden geboden om weloverwogen te kunnen adviseren; goedgeïnformeerd, onafhankelijk en vrij van onnodige uitwendige druk, financieel dan wel anderszins. De beroepscode van de GAV stelt impliciet dat de arts bij zijn meningsvorming onafhankelijk moet zijn⁵. Hierop ga ik naar aanleiding van de nieuwe richtlijnen van het GAV later dieper in.

Passen we het principe *non-maleficence* ofwel niet schaden toe op het beroep van de medisch adviseur in letselschadezaken, dan valt het volgende op: omdat de medisch adviseur niet direct therapeutisch behandelt, zal de *lichamelijke* integriteit van een betrokkene niet eenvoudig geschaad kunnen worden. Een persoon betrokken in een letselschadezaak kan echter wel op andere manieren worden geschaad, bijvoorbeeld door het onterecht opvragen van impertinente medische informatie of door het te lang laten voortslepen van een zaak. Het lopende zijn van een

letselschadeprocedure kan namelijk een negatieve invloed op het herstel van een betrokkene hebben. Wanneer niet tijdig op adviesaanvragen of verzoeken om medische informatie wordt gereageerd en dus niet tijdig kan worden afgewikkeld, kan een verstoord en vertraagd herstel een onbedoeld neveneffect zijn.

Hierin ligt een belangrijke taak voor de medisch adviseur: een vlotte afhandeling kan het herstel bevorderen, en dus indirect goedgevoelen (*beneficence*). Hierbij is echter wel van belang, dat die afwikkeling gericht is op herstel en niet louter op uitkeren en - waar van toepassing - op werkhervatting.

Werkhervatting is een belangrijk deel van de therapie, zo stelde prof. dr. Han Anema (hoogleraar sociale geneeskunde aan de VU Amsterdam) in zijn presentatie op de Verzekeringsgeneeskundige Dagen (<http://www.vgdagen.nl/>) op 11 november 2011. Daarmee sloot hij aan bij een eerdere opmerking van de Gezondheidsraad, dat een betere zorgcoördinatie tussen therapeutisch werkende artsen en bedrijfs- en verzekeringsartsen nodig is⁶. Een dergelijke betere samenwerking zou de algemene gezondheid van de werkende populatie kunnen bevorderen.

Hier ligt een belangrijke kans voor de medisch adviseur in letselschadezaken: het indirect beïnvloeden van het herstelgedrag door een positieve insteek die het ziektegedrag niet klakkeloos beloont, maar gericht is op herstel en werkparticipatie als behandeldoel. Hierdoor krijgt de medisch adviseur indirect een curatieve rol, door middel van een werkstimulerende houding. Het geven van therapeutische suggesties waar mogelijk - zoals adviseren om een multidisciplinair behandelingstraject te volgen in het geval van pijnsyndromen die chronisch dreigen te worden - passen ook binnen dat principe van *beneficence*. Een handreiking voor verzekeringsartsen ten aanzien van het herstelgedrag van slachtoffers werd een tiental jaren geleden al gegeven door de NVVG⁷. Ook de GAV rekent het bevorderen van de re-integratie tot de mogelijke taken van de medisch adviseur⁵.

Het principe *justice* ofwel: rechtvaardigheid, wanneer toegepast op medische zorg, heeft een bredere betekenis. Dat wil zeggen voor patiënten in het algemeen in plaats van voor de individuele patiënt, en voor groepen deelnemers aan medisch onderzoek. Dit principe geeft richting aan de invulling van rechtvaardige verdeling van bijvoorbeeld zorg en zorgkosten en doet uitspraken over het rechtvaardig verdelen van de risico's en opbrengsten van het mensgebonden onderzoek.

In het kader van letselschade zouden we dit principe kunnen toepassen op zowel de verzekerde als het slachtoffer. Het streven is een evenredige verdeling van kosten en baten van de verzekeraars enerzijds en een eerlijke schadevergoeding aan het slachtoffer anderzijds.

Als richtinggevend aan het werk van de medisch adviseur zouden we dit basisprincipe ook kunnen gebruiken, vooral om het belang te benadrukken van eerlijke en gelijkwaardige verdeling van beschikbare medische gegevens. Volgens het rechtvaardigheidsprincipe zouden de medisch

adviseur van de belangenbehartiger en die van de verzekeraar over dezelfde medische informatie moeten beschikken om tot een vergelijkbaar weloverwogen advies te kunnen komen. Helaas is deze uitwisseling van medische gegevens in de praktijk een knelpunt gebleken en dit vormde onder andere de aanzet tot het zoeken naar betere richtlijnen.

Gedagsregels voor de medisch adviseur

Het was een curieuze situatie: voor medisch adviseurs in letselschadezaken ontbrak tot voor kort nog een duidelijke en uniforme professionele standaard⁸.

De professionele standaard wordt in de literatuur wel omschreven als het geheel van kennis, regels en normen waaraan een medische beroepsbeoefenaar is gehouden, blijkend uit de opleiding (en de eisen daarvoor), inzichten uit de praktijk, wetenschappelijke literatuur op het vakgebied, protocollen, gedagsregels, wettelijke bepalingen en jurisprudentie⁹.

Wat vooral ontbrak was een voor de buitenwereld heldere en inzichtelijke en voor zowel medisch adviseurs van verzekeraars als slachtoffers eenduidige standaard.

Het ontbreken van een dergelijke professionele standaardisering werd wel beschouwd als een van de kernknelpunten in de afhandeling van letselschadezaken^{8,10}.

Een fundamenteel probleem met de professionele standaard van de medisch adviseur het geheel van de aan hem gestelde eisen op het punt van onafhankelijkheid, neutraliteit en objectiviteit, alsmede de hoeveelheid daarvan¹¹.

In het rapport van De Letselschade Raad (2010) werd aangegeven dat de rol van de medisch adviseur als partijdeskundige onherroepelijk een zekere spanning met zich mee brengt. Het komt namelijk voor dat door de opdrachtgever van de medisch adviseur van de verzekeraar iets anders wordt gevraagd dan van de medisch adviseur van de belangenbehartiger: in principe is de medisch adviseur allereerst arts en kijkt dus als autonoom medicus naar het dossier van de betrokkene. Maar de lenzen van zijn 'bril' kunnen door de belangen van de opdrachtgever zijn gekleurd. En daarvan moet hij zich voortdurend bewust zijn.

Deze interne dualiteit tussen de noodzakelijke professionele autonomie van de medisch adviseur als arts en de rol van adviseur voor zijn opdrachtgever vergt zijn voortdurende alertheid⁵. Dit maakt de positie van de medisch adviseur paradoxaal. Enerzijds heeft hij duidelijk de rol van partijdeskundige, anderzijds wordt hij gevraagd onafhankelijk te zijn¹¹.

Professionele standaard

Het GAV heeft op 24 mei 2011 de nieuwe door het GAV en de artsen van de Werkgroep Artsen Advocaten (WAA) opgestelde beroepscode geaccordeerd⁵ en daarna voorgelegd aan de KNMG en het Verbond van Verzekeraars. Deze code beoogt meer duidelijkheid te brengen in de regels waaraan medisch adviseurs zich moeten houden zowel in hun relatie tot opdrachtgevers toe als in de relatie

tussen medisch adviseurs van verzekeraars en belangenbehartigers. Tot nu toe kon deze relatie soms worden gekenschetst als een conflictmodel of toernooimodel. Wellicht helpt deze nieuwe beroepscode dit om te buigen naar een harmoniemodel.

De code kent zes onderdelen die elk weer worden uiteengezet in artikelen. In het onderdeel 'Professionele normen', gaat artikel 3 over de autonomie van de medisch adviseur, zoals eerder in dit stuk besproken, terwijl artikel 4 dieper ingaat op de professionele standaard als besproken in lid 2: 'Ethiek'. Gesteld wordt dat een medisch adviseur bij zijn professionele handelen een aantal basisbeginselen in acht moet nemen, namelijk: integriteit; objectiviteit; deskundigheid; zorgvuldigheid, geheimhouding; en professioneel gedrag.

Daarbij moet zelfs de schijn van belangenverstrengeling worden voorkomen.

Integriteit

Als we dit basisbeginsel ethisch nader analyseren, zien we het eerdere thema van professionele autonomie weer sterk naar voren komen in het beginsel *integriteit*: dit betekent rechtschapenheid, onomkoopbaarheid en onkreukbaarheid. De medisch adviseur wordt geacht om vast te houden aan zijn of haar professionele overtuigingen, onkreukbaar en onvermurwbaar door druk of verleidingen van binnen- dan wel buitenaf. Dit wordt, wellicht ten overvloede, herhaald in de algemene waarschuwing om belangenverstrengeling te vermijden.

Objectiviteit

Dat de medisch adviseur daarbij *objectief* moet zijn en blijven moge duidelijk zijn. Waar redelijke mensen van mening kunnen verschillen, kan echter ook op basis van redelijke argumenten van mening worden veranderd. Ook dit kan beschouwd worden als professioneel werken door de medisch adviseur; het empathisch openstaan voor argumenten en het daarop gebaseerd durven herzien van een mening.

Deskundigheid en geheimhouding

De basisbeginselen *deskundigheid* en *geheimhouding* zijn in feite al wettelijke voorschriften. Geen enkele arts mag ondeskundig te werk gaan (dat zou als onbevoegd medisch handelen of heimelijk experimenteren geduid kunnen worden), en tot geheimhouding van medische gegevens is de arts beroepshalve al wettelijk verplicht. In het kader van de particuliere verzekeringszaken en/of persoonschadezaken wordt het toch wijs gevonden deze principes opnieuw duidelijk te benadrukken. Voor wat betreft het beginsel van deskundigheid lijkt dit aan te sluiten bij de opleidingseisen voor de geneeskundige adviseur. Het beginsel *geheimhouding* is vermoedelijk toegevoegd om de noodzakelijke strikte scheiding tussen medische en technische gegevens in het dossier te onderstrepen. Deze scheiding wordt overigens met de nieuwe medische paragraaf van de GBL weer iets minder strikt in acht genomen. De medisch adviseur blijft de verantwoordelijke beheerder van alle medische informatie die in zijn bezit is gekomen. >

- > Hij mag er echter toe overgaan bepaalde originele informatie bij wijze van uitzondering direct met de schadebehandelaars te delen, indien dit voor de afwikkeling van de zaak noodzakelijk wordt geacht.

Zorgvuldigheid

Het beginsel *zorgvuldigheid* lijkt eerder tot de persoonlijke deugden te behoren en mag in mijn optiek gezien worden als een nastrevenswaardige karaktereigenschap van een medisch adviseur. Ook daarvoor is een plaats in ethische richtlijnen; persoonlijke eigenschappen kunnen door een beroepsgroep waardevol en daarmee aanbevelenswaardig geacht worden. Ook Beauchamp en Childress voegden aan hun latere edities van “*Principles of Biomedical Ethics*” een hoofdstuk toe over *Virtues*; deugden die als waardevol werden benoemd voor de medische beroepsuitoefening⁴.

Samenvattend: de integriteit en objectiviteit van de medisch adviseur zijn vereist om tot een vakkundig en ethisch verantwoord advies te kunnen komen (conform het principe van professionele autonomie). Het daarbij deskundig en zorgvuldig handelen met in achtname van de geheimhoudingsplicht helpt het toebrengen van iatrogene schade aan het slachtoffer te voorkomen (conform het principe van non-maleficence) en bevordert het goed doen (conform het principe van beneficence). Deze beginselen onderbouwen het vereiste professionele gedrag van de medisch adviseur.

Een andere recente ontwikkeling komt uit de juridische hoek

De Gedragscode Behandeling Letselschade uit 2006 die momenteel wordt herzien bevat twintig beginselen die iedereen die beroepsmatig werkt in de letselschadebranche - inclusief medisch adviseurs - als richtsnoer dient te gebruiken¹². Van deze beginselen was slechts Beginsel 12 direct relevant is voor de medisch adviseur, dat aandacht schonk aan het beoogde tijdschema van een medisch traject.

Een medisch traject wordt geacht binnen circa twintig weken gestart en afgerond te kunnen en moeten worden. Het startpunt van de tijdsbalk is een stabiele situatie van het opgelopen letsel, en daarin schuilt al het eerste probleem: een letsel is soms pas na enige weken of maanden, soms zelfs (vele) jaren medisch gezien stabiel te noemen. Het traject is dan vaak al gestart, met het opvragen van medische informatie door de beide partijen, en het over en weer geven van soms tegenstrijdige medische adviezen. Daarbij komen sommige medische gegevens van de diverse betrokken behandelaars (huisartsen, specialisten, etc.) pas veel later beschikbaar voor één van beide medisch adviseurs dan voor de ander, wat het tijdsverloop ook minder inzichtelijk en eenduidig maakt.

De Letselschade Raad (v/h NPP) heeft een aantal jaren geleden aan professor Arno Akkermans van de VU in Amsterdam opdracht gegeven de geconstateerde knelpunten bij het uitwisselen van medische informatie aan te pakken. Deze bepalingen werden immers tot de meest controversiële uit de GBL gerekend en er werd duidelijk

nog gezocht naar goede praktijken. Het tussenrapport met de inventarisatie van de bestaande normering en knelpunten verscheen in 2010¹⁰.

De onlangs gepresenteerde medische paragraaf bij de code geeft over deze uitwisseling van medische informatie en andere onderwerpen een vijftal uitgangspunten¹³. De ethische onderbouwing daarvan kan nader geanalyseerd worden, echter omdat het hier alleen nog een mondelinge presentatie betrof, is slechts een summier eerste reactie mijnerzijds mogelijk geweest. Als medio december 2011 de gedrukte versie van deze paragraaf formeel verschijnt, zal een meer gedetailleerde analyse aan de orde zijn. Volgens het rapport zijn de uitgangspunten voor de medisch adviseur: proportionaliteit; informatie; transparantie; overleg; en objectiviteit.

Proportionaliteit

De rode draad in het medisch traject is dat de hoeveelheid en gedetailleerdheid medische informatie uit de voorgeschiedenis die door de medisch adviseur wordt opgevraagd in proportie moet zijn tot het belang ervan en moet altijd relevant zijn voor de betreffende schade. Over de betekenis van relevantie kan overigens gediscussieerd worden. Een arts, die een holistisch beeld probeert te krijgen van een betrokkene om een individueel passend advies te kunnen geven, kan daarover een andere mening toegedaan zijn dan bijvoorbeeld een jurist, die wellicht op louter een mogelijke pre-existentie van het geïsoleerde letsel gericht is.

Wat betreft het delen van originele informatie met non-medici - zoals de schadebehandelaar - wordt gesteld, dat dit in zeer beperkte gevallen en alleen op indicatie is toegestaan. Dit verschilt niet wezenlijk van de huidige situatie maar is nu wellicht duidelijker geformuleerd.

De waarde die hieraan ten grondslag ligt is respect voor de menselijke waardigheid dan wel autonomie van betrokkene en daaruit volgend diens privacy.

Informatie

Dit betekent volgens het rapport ook: uitleg geven aan betrokkene en/of het advies inzichtelijk maken. Daaraan ligt wederom respect voor de autonomie van betrokkene en daaruit volgend diens recht op en behoefte aan informatie over de eigen zaak ten grondslag.

Transparantie

Het soms bestaande wantrouwen tussen de medisch adviseurs van beide partijen leidde tot de richtlijn open kaart te spelen over beschikbare medische informatie. De medisch adviseur van de wederpartij moet kunnen zien welke informatie de andere partij allemaal heeft kunnen inzien, zelfs welke schijnbaar irrelevante stukken er beschikbaar zijn.

Overleg

Tussen medisch adviseurs mag en kan overleg gevoerd worden. Zij moeten door hun opdrachtgever hiertoe in gelegenheid gesteld worden.

Dit laatste sluit aan bij het eerder genoemde belang van het kunnen herzien van een mening indien zich overtuigende argumenten aandienen. Het koppig vasthouden aan eerdere eigen adviezen in weerwil van nieuwe medische informatie past hier niet bij.

De waarden die hier belicht worden zijn eveneens

1. rechtvaardigheid door een eerlijke verdeling van informatie; en
2. respect voor elkaars professionele integriteit en autonomie.

Objectiviteit

Voor het huidige toernooimodel en het onbewust teveel meekleuren met opdrachtgever moet volgens de Medische Paragraaf gewaakt worden. De eigen professionele objectiviteit en integriteit dienen gewaarborgd te worden.

De onderliggende waarde hier is wederom de professionele autonomie van de medisch adviseur. Dit is in overeenstemming met de integriteit en objectiviteit zoals genoemd in de beroepscode van het GAV.

Conclusie

De ethische onderbouwing van het beroep van medisch adviseur in letselschadezaken is met het verschijnen van de nieuwe GAV-Beroepscode verhelderd en versterkt. Ook de binnenkort te verwachten herziene GBL zal hiertoe kunnen bijdragen. Deze elkaar deels overlappende en aanvullende documenten zijn illustratief voor de onderliggende waarden en normen voor het werk van de medisch adviseur in particuliere verzekeringszaken en personschadezaken.

Ze dienen als richtsnoeren om dit beroep ethisch verantwoord te blijven uitvoeren, met een grotere transparantie zowel binnen de beroepsgroep als daarbuiten.

Hoewel met deze professionele codes belangrijke stappen zijn gezet, zal de toepassing in de praktijk van de individuele medisch adviseur afhangen. Deze moet de inzet en de mogelijkheden hebben om zich aan deze ethische richtlijnen te conformeren. Een verhoogd bewustzijn van de eigen professionele verantwoordelijkheden en beroeps-ethiek zal daarvoor nodig zijn.

Naast de noodzakelijke wetenschappelijke onderbouwing in de vorm van *evidence based* verzekeringsgeneeskunde zal vooral een sterk ethisch fundament de professionaliteit en, uiteindelijk, de geloofwaardigheid van ons beroep van medisch adviseur in belangrijke mate bepalen, en zullen

bestaande misverstanden over onze beroepsethiek terecht tot het verleden gaan behoren. En *last but not least* zal het een ethisch verantwoorde en inzichtelijke medische advisering in letselschadezaken bevorderen, in het belang van alle betrokken partijen.

- ¹ Zie: <http://www.nspoh.nl/page.ocl?pageid=85&version=&mode>
- ² *NRC Handelsblad*, zaterdag 29 oktober 2011
- ³ H.A.M.J. ten Have, R.H.J. ter Meulen & E. van Leeuwen, *Medische Ethiek*, 2e druk, Bohn, Stafleu Van Loghem, Houten 2009
- ⁴ T.L. Beauchamp & J.F. Childress, *Principles of Biomedical Ethics*, 5th Ed. Oxford University Press, Inc. 2001.
- ⁵ Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in Particuliere verzekeringszaken (GAV). Zie: www.gav.nl en <https://www.gav.nl/?q=beroepscode>
- ⁶ Zie: <http://www.gezondheidsraad.nl/nl>
- ⁷ 'Rust Roest, concept handreiking voor de verzekeringsarts t.a.v. herstelgedrag', NVVG, Utrecht, December 2001.
- ⁸ Wilken, "Op weg naar een professionele standaard voor medisch adviseurs in letselschadezaken". *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht*, december 2009, p. 588-600.
- ⁹ J. Legemaate, *Verantwoordelijkheden en aansprakelijkheid in de gezondheidszorg*, Deventer. W.E.J. Tjeenk Willink 1997, p. 26.
- ¹⁰ Wilken, A.J. Akkermans & J. Legemaate 2010: 'Het medisch beoordelingstraject bij letselschade. Inventarisatie bestaande normering, knelpunten en mogelijke oplossingsrichtingen', De Letselschade Raad 2010.
- ¹¹ Wilken & A.J. Akkermans, "Het medisch beoordelingstraject bij letselschadezaken: de stand van zaken". *PIV-Bulletin* 1, januari 2010, p.1-8.
- ¹² Voor een elektronische versie van de GBL Code zie <http://normering.rechten.uvt.nl>
- ¹³ *Medische Paragraaf* bij de GBL, A. Wilken, De Letselschade Raadsdag op 4 november 2011. (Zie: www.rechten.vu.nl > Onderzoek > Werkgroep Medische Deskundigen (IWMD) > Projecten > Medisch beoordelingstraject bij letselschade.)

ⁱ *Respect for Persons/Autonomy. Acknowledge a person's right to make choices, to hold views, and to take actions based on personal values and beliefs.*

ⁱⁱ *Non-maleficence. Intentionally refraining from actions that cause harm.*

ⁱⁱⁱ *Beneficence (do good). Provide benefits to persons and contribute to their welfare. Refers to an action do.*

^{iv} *Justice. Treat others equitably, distribute benefits/burdens fairly.*

Speelt aansprakelijkheid nog een rol?

De medisch adviseur in letselschadezaken



Mevrouw mr. N.M. Jansen
Marrée & Dijkhoorn Advocaten

De medisch adviseur is niet weg te denken bij de behandeling van letselschadedossiers. Zijn belang is duidelijk en zijn inbreng is zelfs ‘gecodificeerd’ in het ‘Stappenplan medisch traject’, zoals dat door de PIV projectgroep Gedragscode verwerking persoonsgegevens is opgesteld.

Zowel de aansprakelijkheidsverzekeraar als de belangenbehartiger van de benadeelde gaan bij hun eigen medisch adviseur te rade. De medisch adviseur is en blijft immers medisch dé deskundige, ondanks de veelal door de betrokken verzekeraar en belangbehartiger opgedane (medische) kennis. Van de medisch adviseur wordt daarbij verwacht dat hij in zijn denken en handelen altijd arts blijft en voorkomt dat de “beoordeelde” door zijn (partijdige?) adviezen schade lijdt.

De werkzaamheden van een medisch adviseur bestaan over het algemeen uit: het beoordelen van medische gegevens en rapportages en het ‘vertalen’ en samenvatten daarvan om vervolgens de relevante conclusies op medisch gebied te trekken. De te beoordelen aspecten zijn de volledigheid en betrouwbaarheid van de gegevens, pre-existentie, aard en prognose van het herstel, secundaire gevolgen, eindtoestand, indicatie tot aanvullende behandeling of begeleiding, noodzaak tot expertise, blijvende invaliditeit, en beperkingen in het dagelijks functioneren (zowel beroepsmatig, als in privé en hobbysfeer). Ook kan de medisch adviseur worden verzocht het standpunt van de medisch adviseur van de wederpartij te beoordelen.

De medisch adviseur heeft hoofdzakelijk een adviserende rol; dat volgt ook uit de benaming van zijn functie. Dat is onder geen beding een beslissende rol. Het advies van een medisch adviseur is niet bindend (tenzij partijen zich daarover al op voorhand hebben uitgelaten; wat niet snel zal gebeuren). De medisch adviseur heeft een voorlichtende rol omdat de benodigde medische kennis over het

interpreteren van de ernst van het (soort) letsel, het causaal verband tussen de schadeveroorzakende gebeurtenis en het letsel, evenals de gevolgen van het letsel voor de benadeelde doorgaans bij de belangenbehartiger of de schadebehandelaar in dienst van de verzekeraar tekortschiet. Inzicht in het medische is dan door middel van vertaling van de voorhanden zijnde gegevens c.q. voorlichting door de medisch adviseur onontbeerlijk.

In het navolgende wordt nader ingegaan op het wettelijk kader waarbinnen de medisch adviseur in letselschadezaken ‘opereert’. Naast de toepasselijke wetgeving wordt ook aandacht besteed aan de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de medisch adviseur. Dient de medisch adviseur deze aansprakelijkheid te vrezen? Diens tuchtrechtelijke aansprakelijkheid passeert kort de revue, terwijl de strafrechtelijke aansprakelijkheid buiten het kader van dit artikel blijft.

Wettelijk kader

De verantwoordelijkheid van de medische hulpverlener (lees ook arts of medisch adviseur) is neergelegd in art. 7:453 BW. Dit artikel maakt deel uit van de Wet op de Geneeskundige Behandelingsovereenkomst (WGBO), die op 1 april 1995 in werking trad.

De geneeskundige behandelingsovereenkomst is te kwalificeren als een bijzondere overeenkomst en valt als zodanig onder de opdracht in boek 7. Uit deze overeenkomst vloeien wel inspanningsverplichtingen voort, maar geen resultaatsverplichtingen. De regeling is niet alleen beperkt tot gevallen waarin arts en patiënt een overeenkomst sluiten. De daarin vervatte artikelen zijn van overeenkomstige toepassing voor gevallen waarin wel handelingen op het gebied van de geneeskunst worden uitgevoerd, maar een (behandelings)overeenkomst ontbreekt. Te denken valt bijvoorbeeld aan medische keuringen.

Uit art. 7:446 lid 5 BW blijkt wanneer een geneeskundige behandelingsovereenkomst niet aanwezig is, namelijk: “indien het betreft 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 een voorziening, of de beoordeling van de geschiktheid voor een opleiding, een arbeidsverhouding of de uitvoering van bepaalde werkzaamheden.

Niettemin wordt op grond van art. 7:464 BW de WGBO toch van toepassing verklaard op dit soort overeenkomsten “voor zover de aard van de rechtsbetrekking zich daartegen niet verzet”.

Het is echter niet zo dat de medische hulpverlener daar-

door ook partij bij een behandelingsovereenkomst wordt. In art. 7:453 BW wordt bepaald dat de medische hulpverlener bij de uitvoering van zijn werkzaamheden de zorg van een goed hulpverlener in acht moet nemen. Hij moet daarbij handelen in overeenstemming met de op hem rustende verantwoordelijkheid, voortvloeiende uit de voor medische hulpverleners geldende professionele standaard. Deze algemeen geformuleerde zorgplicht houdt in, dat de medische hulpverlener de zorg moet betrachten die de redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot in dezelfde omstandigheden zou hebben betracht, aldus de Hoge Raad¹.

De medisch-professionele standaard kan overigens ook als volgt worden omschreven²: *“zorgvuldig volgens de inzichten van de medische wetenschap en ervaring handelen als een redelijk bekwaame arts van gelijke medische categorie in gelijke omstandigheden met middelen die in redelijke verhouding staan tot het concrete behandelingsdoel”*.

Een uitvloeisel van art. 7:464 BW is dat deze medisch professionele standaard ook van toepassing is op handelingen op het gebied der geneeskunst in niet-contractueel bepaalde situaties, zoals het handelen van artsen die optreden als deskundige, al dan niet in een juridische procedure of als medisch adviseur. Het is echter niet zo dat deze arts daarvoor ook partij bij een behandelingsovereenkomst wordt. De medisch professionele standaard is overigens een algemene norm en moet afhankelijk van de omstandigheden van het geval worden vertaald in civiele, tuchtrechtelijke of zelfs strafrechtelijke termen. Om te beginnen met het tuchtrecht.

Tuchtrecht(elijke aansprakelijkheid)

De basis voor het tuchtrecht c.q. de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van de arts/medisch adviseur is terug te vinden in de Wet Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg (BIG).

De strekking van het tuchtrecht is gelegen in het openbaar belang van een goede beroepsuitoefening.

Kwaliteitsbewaking van de beroepsuitoefening staat voorop, niet het individuele belang van de klager. Het tuchtrecht van de Wet BIG is beperkt tot het optreden in hoedanigheid van geregistreerde. Oftewel niet het medische beroep dat men feitelijk beoefent maar de titel waaronder de medische beroepsbeoefenaar staat ingeschreven geeft de doorslag. In het geval van de medisch adviseur geeft de doorslag dat deze als arts staat ingeschreven.

De (twee) tuchtnormen zijn in art. 47 Wet BIG opgenomen³.

De eerste tuchtnorm betreft handelen of nalaten in strijd met de zorg die de geregistreerde (i.c. dus de arts/medisch adviseur) in die hoedanigheid behoort te betrachten ten opzichte van degene met betrekking tot wiens gezondheid hij bijstand verleent of zijn bijstand is ingeroepen, ten opzichte van degene die in een noodsituatie hulp behoeft, alsmede ten opzichte van de naaste betrekkingen van deze personen. Met andere woorden dit eerste criterium ziet op de behandelrelaties tussen patiënt en hulpverlener en niet op de

werkzaamheden van een medisch adviseur als zodanig. De tweede tuchtnorm betreft enig ander handelen of nalaten, in de hoedanigheid van geregistreerde, in strijd met het belang van een goede uitoefening van individuele gezondheidszorg.

Wat daaronder valt is nader omschreven in art. 1 Wet BIG: naast een aantal specifieke handelingen gaat het daarbij om alle verrichtingen die rechtstreeks betrekking hebben op een persoon en die ertoe strekken diens gezondheid te bevorderen, te bewaken of te beoordelen. Deze tweede norm vormt daarmee een aanvulling op de eerste norm en wijst op een ruime uitleg.

De werkzaamheden van de medisch adviseur lijken onder deze norm te vallen. Immers zij betreffen het “beoordelen” van de gezondheid van een persoon. Het is een zogenoemde open norm die nadere invulling behoeft. De kennis, regels en normen waaraan een medisch beroepsbeoefenaar is gehouden blijken uit zijn opleiding(seisen), inzichten uit de praktijk, wetenschappelijke literatuur op het vakgebied, protocollen, gedragsregels, wettelijke bepalingen en jurisprudentie⁴.

Opvallend is overigens dat de civielrechtelijke norm ook in het tuchtrecht als maatstaf wordt beschouwd. De uitspraak d.d. 13 december 2005 van het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (RTG) in Amsterdam - 2005 04/228 - geeft daar in ieder geval blijk van. Het college oordeelde ter zake van een tegen een medisch adviseur van een verzekeraar gerichte klacht. De klacht hield feitelijk in dat de medisch adviseur in strijd met de beroepscode voor geneeskundig adviseurs werkzaam in particuliere verzekeringszaken (Beroepscode GAV) heeft gehandeld door op onzorgvuldige en voorin genomen wijze aan de verzekeraar te adviseren. Voorts hield de klacht in dat de medisch adviseur zou hebben geweigerd mee te werken aan een geneeskundige expertise door een onafhankelijk derde, waardoor de procedure met betrekking tot de schadetoe wijzing geheel stil lag. In het kader van dit artikel zal ik slechts stilstaan bij het eerste onderdeel van de klacht. Het tweede deel van de klacht werd overigens ongegrond verklaard.

Het eerste deel van de klacht werd gegrond verklaard en de beslissing van het college luidde ter zake: *“Het Regionaal tuchtcollege waarschuwt verweerder”*. Naar het oordeel van het college dient *“in een medisch advies op inzichtelijke en consistente wijze uiteengezet te worden op welke gronden de conclusie steunt. Voorts dienen de in die uiteenzetting genoemde gronden op hun beurt voldoende steun te vinden in feiten, omstandigheden en bevindingen, vermeld in het advies en dient de conclusie die uit bedoelde gronden wordt getrokken te rechtvaardigen te zijn”*. Anders gezegd: het advies dient controleerbaar en objectief te zijn.

Het litigieuze advies van de verwerende medisch adviseur kon de toets aan deze norm volgens het college niet doorstaan. Hij werd met de waarschuwing op zijn vingers getikt.

Uit een zeer recente uitspraak van het RTG te Eindhoven⁵ blijkt dat het vaste jurisprudentie is geworden, dat een

- > medisch advies/rapport vanuit het oogpunt van vak- kundigheid en zorgvuldigheid aan de volgende criteria wordt getoetst:
- wordt in het rapport/advies op heldere, inzichtelijke en consistente wijze uiteengezet op welke gronden de conclusie van het rapport/advies steunt;
 - vinden de in het advies/rapport uiteengezette gronden aantoonbaar voldoende steun in de feiten, omstandigheden en bevindingen, vermeld in het advies/rapport;
 - kunnen bedoelde gronden de daaruit getrokken conclusie(s) rechtvaardigen;
 - beperkt het advies/rapport zich tot de deskundigheid van de rapporteur; en
 - kon de methode van onderzoek om tot beantwoording van de voorgelegde vraagstelling te komen tot het beoogde doel leiden, en/of heeft de rapporteur daarbij de grenzen van redelijkheid en billijkheid niet overschreden.

Vakkundigheid en zorgvuldigheid worden daarbij ten volle getoetst. Ten aanzien van de conclusie van de rapportage vindt slechts een marginale toetsing plaats. In laatstgenoemde uitspraak achtte het college het zeer onzorgvuldig en ernstig tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerder (basisarts) zijn rapportage heeft gebaseerd op verouderde, uitsluitend schriftelijke informatie, aangeleverd door één van de personen waar de rapportage op ziet, zonder deze informatie te verifiëren, zonder te onderzoeken of er recentere medische informatie beschikbaar was en zonder na te gaan of hij bevoegd was deze informatie te gebruiken.

Voorts vinden de in het rapport uiteengezette gronden volgens het college onvoldoende steun in de feiten, omstandigheden en bevindingen van het rapport. Evenmin wordt in het rapport op inzichtelijke en consistente wijze uiteengezet op welke gronden de conclusie van het rapport steunt en kunnen bedoelde gronden de daaruit getrokken conclusie rechtvaardigen. Het college acht het zeer kwalijk dat verweerder enerzijds aangeeft dat hij op bepaalde punten wordt beperkt in zijn onderzoek, maar anderzijds op deze punten toch zeer vergaande uitspraken doet en ongefundeerde conclusies trekt.

Tot slot gaat naar het oordeel van het college het verweer dat verweerder de persoonlijke levenssfeer van klagster geen ernstige schade heeft toegebracht - nu hij zijn advies alleen aan de ex-man heeft uitgebracht - niet op.

Verweerder had zich moeten realiseren dat de ex-man de rapportage zou kunnen inbrengen in juridische procedures, terwijl hij er aan voorbij is gegaan dat hij door het opstellen van een ondeugdelijke rapportage de belangen van de betrokken kinderen zou kunnen schaden.

Het college verklaarde de klacht gegrond en legde verweerder de maatregel op van gedeeltelijke ontzegging van de bevoegdheid om het in het register ingeschreven beroep (basisarts) uit te oefenen, te weten van het schrijven van rapportages en/of adviezen, waaronder ook risicotaxaties, voor de duur van een half jaar.

Met deze laatste uitspraak doemt de vraag op of het niet voldoende aan de ontwikkelde (tuchtrechtelijke) criteria,

zoals hiervoor beschreven, vanuit civielrechtelijk oogpunt bezien consequenties heeft. Daartoe het volgende.

Civielrechtelijke aansprakelijkheid

Tussen de arts die als medisch adviseur optreedt en de 'beoordeelde' bestaat - zoals eerder opgemerkt - geen geneeskundige behandelingsovereenkomst. Niettemin dient de medisch adviseur de patiëntenrechten die zijn opgenomen in de WGBO te waarborgen. Tevens dient hij te handelen als een redelijk bekwaam adviserend arts en de middelen die hij gebruikt dienen in redelijke verhouding te staan tot het doel van zijn opdracht⁶. Concreet betekent dit dat de deskundige zijn onderzoek op zorgvuldige wijze dient uit te voeren. Niet alleen moet hij op deugdelijke wijze onderzoek verrichten (bijvoorbeeld in verband met de hem geboden informatie), ook dient hij de nodige (aanvullende) medische informatie op te vragen (uiteraard alleen met toestemming/machtiging van degene die het betreft).

Tevens dient de medisch adviseur op juiste wijze verslag te doen van zijn onderzoek en bevindingen en dient hij zich te onthouden van uitspraken waarvoor de medische gegevens onvoldoende basis bieden. In zijn rapportage/advies moet hij op duidelijke wijze onderscheid maken tussen feiten, motiveringen en oordelen, terwijl deze oordelen goed dienen te worden gemotiveerd. Tot slot eist de medisch professionele standaard dat de medisch adviseur zich onafhankelijk opstelt, zich onthoudt van subjectieve oordelen, veronderstellingen en vooringenomenheid⁷. Uiteraard draagt de medisch adviseur tevens een eigen verantwoordelijkheid ten aanzien van de beantwoording van vragen die liggen buiten het terrein van zijn eigen deskundigheid.

Het voorgaande komt niet onbekend voor: het zijn nagenoeg dezelfde criteria als die van de tuchtrechtelijke standaard. Echter, niet iedere schending van de in art. 7:453 BW vastgelegde medisch-professionele standaard leidt tot civielrechtelijke aansprakelijkheid en schadeplichtigheid van de medisch adviseur. Immers, een dergelijke schending hoeft niet tot schade te lijden. Het kan natuurlijk wel. Hoewel een rapportage van de medisch adviseur waarin deze zich kwetsend uitlaat over een betrokkene voor deze betrokkene veelal nare gevoelens oproept, omdat de betrokkene zich gekrenkt en niet begrepen voelt, dan wel vervelende consequenties heeft omdat de schadeafwikkeling daardoor trager verloopt, leidt dat in het merendeel van de gevallen niet of slechts in heel beperkte mate tot materiële en immateriële schade.

Tot slot: de betrokkene heeft ingevolge de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) - in het bijzonder ex art. 35 - recht op inzage. Dit inzagerecht is duidelijk in beeld gebracht met de uitspraken van de Rechtbank Zutphen van 8 oktober 2009 en 29 januari 2010⁸. Zie hiervoor ook Rb. Utrecht 17 november 2011⁹. Regel is dat verzekeraars inzage moeten verschaffen door kopieën, afschriften of uittreksels te verstrekken van de door betrokkene geselecteerde informatiedragers. Daaronder worden ook begrepen de adviezen van de medisch adviseur. Werkaan-

tekeningen of interne notities die persoonlijke gedachten van de medisch adviseur bevatten en die uitsluitend bedoeld zijn voor intern overleg vallen daar niet onder¹⁰. Vergeet daarbij niet: de handelingen van een medisch adviseur van wiens diensten een verzekeraar gebruik maakt behoren te worden toegerekend aan die verzekeraar in geval van toetsing aan de vraag of de goede naam van het schadeverzekeringsbedrijf is geschaad¹¹. Oftewel: de door de ingeschakelde medische adviseur geldt als zijn verlengstuk.

Conclusie

Gelet op het voorgaande lijkt het erop dat de medisch adviseur in de letselschadepraktijk weinig te vrezen heeft. Niettemin kan een uitspraak van het tuchtcollege wel een behoorlijke impact hebben op de medisch adviseur. Wat betreft de letselschadepraktijk: dat vrijwel niets kan niet worden hersteld, geldt in het bijzonder voor een door een medisch adviseur mogelijk onjuist gegeven dan wel onterecht in grievende bewoordingen opgesteld advies. Al kan het soms wat voeten in aarde hebben ...

¹ HR 9 november 1990, NJ 1991, 26.

² Zie prof.dr. H.J.J. Leenen in Handboek Gezondheidsrecht, *Deel II Gezondheidszorg en recht*, vierde druk, 2002, p. 41 en 42.

³ Zie ook prof.dr. H.J.J. Leenen in Handboek Gezondheidsrecht, *Deel II Gezondheidszorg en recht*, Houten/Diegem: Bohn Stafleu Van Loghum, vierde druk, 2002, p. 281-293.

⁴ Zie ook J. Legemaate, *Verantwoordingsplicht en aansprakelijkheid in de gezondheidszorg*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink 1997).

⁵ 16 augustus 2011, LJN YG1285.

⁶ Zie wederom prof.dr. H.J.J. Leenen, p. 180.

⁷ Zie wederom prof.dr. H.J.J. Leenen, p. 195-196, evenzo NJ 1999, 53.

⁸ LJN BK4206 en LJN BL1743.

⁹ LJN BO5222.

¹⁰ Zie ook *PIV-Bulletin* 2010, 6 - Special - De Wet Bescherming Persoonsgegevens (WBP) en nieuwe inzichten.

¹¹ Zie Raad van Toezicht op het Schadeverzekeringsbedrijf d.d. 23 september 1986, VR 1988, 1.



Het PIV-Bulletin is een regelmatig verschijnende uitgave van de Stichting Personenschade Instituut van Verzekeraars. Niets uit deze uitgave mag worden overgenomen zonder uitdrukkelijke toestemming van de redactie.

Redactiesecretaris

Mevrouw J. (Jenny) M. Polman, Stichting PIV

Postbus 93450

2509 AL Den Haag

Telefoon: 070 333 88 73

Telefax: 070 333 88 33

e-mail: j.polman@verzekeraars.nl

Website: www.stichtingpiv.nl

M.m.v. drs. P. (Peter) J.M. van Steen, tekstschrijver

Creatie & realisatie: QuantesArtoos, Rijswijk

