



Advies mr.ir. Jørgen Simons, advocaat bij Leijnse Artz

Verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens bij de
behandeling van letselschades

LEIJNSE ARTZ



Verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens bij de behandeling van letselschades

Juni 2017

Auteur: mr.ir. Jørgen Simons
advocaat bij Leijnse Artz in Rotterdam



Naar aanleiding van vragen van een aantal verzekeraars over de verwerking van persoonsgegevens bij letselschades in het kader van de nieuwe Algemene Verordening Gegevensverwerking (AVG), heeft het PIV deskundig advies gevraagd aan Jørgen Simons, advocaat bij Leijnse Artz in Rotterdam. De AVG, die vanaf 25 mei 2018 van toepassing zal zijn, brengt op verschillende punten aanzienlijke wijzigingen met zich mee. Dit heeft tevens consequenties voor de afwikkeling van personenschades door verzekeraars.

Het PIV wil verzekeraars met dit advies ondersteunen bij de acties die nodig zijn om te voldoen aan de AVG op een aantal specifieke punten bij de behandeling van personenschades.

Het advies is met grote zorgvuldigheid tot stand gekomen en geeft naast een beschrijving van het relevante juridisch kader voor de verwerking van persoonsgegevens bij de behandeling van letselschades, tevens zo goed mogelijk antwoord op de gestelde vragen. Waar mogelijk worden verschillende opties besproken, voorzien van een toelichting.

Toepassing van de AVG in specifieke situaties bij individuele verzekeraars kan aanvullende beoordeling vergen en blijft dan ook altijd de verantwoordelijkheid van verzekeraars zelf.



INLEIDING

Op 1 februari jl. heeft het PIV mij opdracht verstrekt een schriftelijk advies op te stellen over de volgende vragen en onderwerpen:

- (i) Een aantal vragen dat is gerezen naar aanleiding van een interne audit bij een bij het PIV aangesloten verzekeraar omtrent de verwerking van persoonsgegevens op de afdeling Personenschade. Een en ander is verwoord in een e-mail van een bedrijfskundig adviseur van genoemde verzekeraar d.d. 19 december 2016 aan het PIV en nader aan mij toegelicht door een medewerker van Juridische Zaken van die verzekeraar op 30 januari 2017; kort gezegd waren dit de volgende vragen:
 - a. In hoeverre is de Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade van toepassing en is de KNMG Richtlijn niet vooral bedoeld voor zorgverzekeraars?
 - b. Wordt de Medische Paragraaf nog getoetst aan genoemde KNMG Richtlijn?
 - c. Welke definitie van het begrip 'medische gegevens' dient leidend te zijn bij de behandeling van letselschades?
 - d. Welke medische gegevens mogen worden opgenomen in het technisch dossier (het dossier van de letselschadebehandelaar) en onder welke voorwaarden?
- (ii) Wat is de impact van de KNMG Richtlijn 'Omgaan met Medische Gegevens' van september 2016 op de huidige werkwijze in de letselschadebranche, onder andere in verband met de Richtlijn Licht Letsel van De Letselschade Raad;
- (iii) In het auditrapport van bovengenoemde verzekeraar staat als belangrijke aanbeveling 'het evalueren van de toegangsrechten tot de letselschade dossiers voor medewerkers buiten de afdeling Personenschade, rekening houdend met het gerechtvaardigd belang van betreffende medewerkers'. Is het gescheiden houden van letseldossiers ook een vereiste voor het verwerken van medische gegevens?
- (iv) Een andere bij het PIV aangesloten verzekeraar heeft aangegeven dat als een benadeelde spontaan informatie geeft, dit verwerkt mag worden. Bij een telefonische intake vraagt de behandelaar echter actief naar hoe het met betrokkene gaat (aard van het letsel, de klachten, de beperkingen en over de behandeling en de prognose), e.e.a. conform Stap 1 van het PIV Stappenplan. Mag dat? Kan hij die gegevens vastleggen zonder expliciete toestemming van benadeelde?

Dit advies is opgebouwd uit twee onderdelen. In het eerste onderdeel (**Deel A**) wordt – noodgedwongen vrij uitgebreid – stilgestaan bij de relevante wet- en regelgeving voor de verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens bij de afwikkeling van personenschades. Op verzoek van het PIV wordt daarbij tevens ingegaan op de Algemene Verordening Gegevensverwerking die vanaf 25 mei 2018 van toepassing zal zijn (p. 2-8). In het tweede onderdeel (**Deel B**) worden de hierboven geformuleerde vragen beantwoord (p. 9-17).

Deel A: JURIDISCH KADER VERWERKING (BIJZONDERE) PERSOONSgegevens

1. De verwerking van persoonsgegevens is in Nederland voor een belangrijk deel geregeld in de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp), die is gebaseerd op de Europese Richtlijn 95/46/EG



(Privacyrichtlijn 1995). Onder persoonsgegevens verstaat de Wbp 'alle gegevens betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon' (art. 1 sub a Wbp).

2. De Wbp is van toepassing op de geheel of gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, alsmede de niet geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens die in een bestand zijn opgenomen of die bestemd zijn om daarin te worden opgenomen (art. 2 lid 1 Wbp). Verreweg de meeste verwerkingen van persoonsgegevens die plaatsvinden in het kader de behandeling van letselschades bij verzekeraars vallen daarmee onder de werking van de Wbp.

Algemene regels voor verwerking persoonsgegevens

3. De Wbp bevat *algemene* regels voor de verwerking van persoonsgegevens. Zo bepaalt de Wbp dat persoonsgegevens in overeenstemming met de wet dienen te worden verwerkt en dat die verwerking op behoorlijke en zorgvuldige wijze dient plaats te vinden. Verder mogen persoonsgegevens slechts worden verwerkt voor wel bepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden. Altijd geldt daarbij dat de beginselen van proportionaliteit (rechtvaardigt het belang om gegevens te verwerken de gemaakte inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van het slachtoffer) en subsidiariteit (is er een minder ingrijpende manier voorhanden om dat belang te dienen) in acht moeten worden genomen.
4. Art. 8 Wbp geeft een limitatieve opsomming van mogelijke grondslagen voor de verwerking van persoonsgegevens in het algemeen. Persoonsgegevens mogen *alleen maar* worden verwerkt indien aan één of meer van de onderstaande rechtvaardigingsgronden is voldaan:
 - de betrokkene heeft zijn ondubbelzinnige toestemming verleend;
 - de gegevensverwerking is noodzakelijk ter voorbereiding of uitvoering van een overeenkomst waarbij de betrokkene partij is;
 - de gegevensverwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting;
 - de gegevensverwerking is noodzakelijk ter vrijwaring van een vitaal belang van de betrokkene;
 - de gegevensverwerking is noodzakelijk voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak door een bestuursorgaan;
 - de gegevensverwerking is noodzakelijk voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke (of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt), tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene prevaleren.

Aanvullende regels bijzondere persoonsgegevens

5. Daarnaast stelt de Wbp aanvullende regels voor 'bijzondere persoonsgegevens'. Onder bijzondere persoonsgegevens worden bijvoorbeeld verstaan persoonsgegevens over iemands godsdienst of levensovertuiging, ras of seksuele leven. Ook persoonsgegevens 'betreffende iemands gezondheid' vallen hieronder (art. 16 Wbp). De zinsnede 'persoonsgegevens betreffende iemands gezondheid' wordt in de praktijk overigens vaak samengevoegd tot de term 'gezondheidsgegevens'.
6. Hoofregel is dat het verboden is om bijzondere persoonsgegevens te verwerken. Dit geldt derhalve ook voor gezondheidsgegevens (art. 16 Wbp).



7. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat het begrip 'gezondheid', en daarmee dus ook het begrip 'gezondheidsgegevens', ruim moet worden opgevat. Van gezondheidsgegevens is bijvoorbeeld sprake wanneer een bedrijfsarts vaststelt dat een werknemer lijdt aan een psychosomatisch probleem. Van gezondheidsgegevens is ook sprake wanneer een chef van een werknemer constateert dat de werknemer lichamelijk gehandicapt is. Ondanks het feit dat een dergelijk gegeven voor eenieder kenbaar is, geldt voor eenieder en in beginsel dus ook voor de werkgever het verbod dit gegeven te verwerken. Ook het enkele gegeven dat iemand ziek is valt hieronder, ook als dat gegeven op zichzelf nog niets zegt over de aard van de ziekte of handicap. (*Kamerstukken II 1997/1998, 25892, nr. 3, p. 109*). Op de hoofdregel dat het verboden is om gezondheidsgegevens te verwerken, bestaan echter uitzonderingen.
8. Allereerst kent de Wbp een aantal *specifieke* uitzonderingen op het verbod tot verwerking *gezondheidsgegevens*. Uitzonderd van het verbod zijn bijvoorbeeld hulpverleners en instellingen, voor zover dat met het oog op een goede behandeling of verzorging van de betrokkene, dan wel het beheer van de betreffende instelling of beroepspraktijk noodzakelijk is. Een andere uitzondering geldt voor verzekeraars, voor zover dat noodzakelijk is voor de beoordeling van het door de verzekeraar te verzekeren risico en de betrokkene geen bezwaar heeft gemaakt, dan wel voor de uitvoering van de overeenkomst van verzekering (art. 21 lid 1 sub a en b Wbp). Aan deze uitzonderingen is wel de voorwaarde verbonden dat die gegevens alleen worden verwerkt door personen die uit hoofde van ambt, beroep of wettelijk voorschrift, dan wel krachtens een overeenkomst tot geheimhouding zijn verplicht (art. 21 lid 2 Wbp)
9. Daarnaast kent de Wbp tevens een aantal *algemene* uitzonderingen op het verbod tot verwerking van (alle soorten) bijzondere persoonsgegevens, waaronder derhalve ook gezondheidsgegevens (art. 23 Wbp). De voor dit advies meest relevante uitzonderingen zijn:
 - Voor zover verwerking geschiedt met uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene;
 - Voor zover de gegevens door de betrokkene duidelijk openbaar zijn gemaakt;
 - Voor zover verwerking noodzakelijk is voor de vaststelling, de uitoefening of de verdediging van een recht in rechte; [...]

Informatieplicht verantwoordelijke jegens betrokkene

10. Voorts is van belang dat de verantwoordelijke de betrokkene op grond van de artikelen 33 en 34 Wbp altijd *uit eigener beweging dient te informeren* over de verwerking van diens persoonsgegevens.
11. Als de persoonsgegevens worden verkregen bij of van de betrokkene zelf, dient de betrokkene vóór het moment van verkrijging van die gegevens al te worden geïnformeerd. De informatie die in dat geval dient te worden verstrekt omvat in ieder geval de identiteit van de verantwoordelijke en de doeleinden van de gegevensverwerking. Wanneer de gegevens niet (rechtstreeks) bij de betrokkene worden verkregen, maar op een andere wijze, wordt het moment waarop de informatie moet worden verstrekt uitgesteld. Indien de gegevens worden vastgelegd moet de informatie worden verstrekt op het moment van de vastlegging; wanneer de gegevens bestemd zijn om te worden verstrekt aan een derde, moet de informatie worden verstrekt uiterlijk op het moment van eerste verstrekking.



12. Indien de betrokkene al bekend is met boven bedoelde informatie over de verwerking van zijn persoonsgegevens, of indien naar aanleiding van gedragingen of verklaringen van de betrokkene mag worden verondersteld dat hij op de hoogte is, is bovengenoemde informatieplicht niet (meer) van toepassing.

Zelfregulering en gedragscodes

13. De algemene wettelijke bepalingen uit de Wbp zijn nader uitgewerkt in gedragsregels voor specifieke branches en sectoren. De Wbp biedt daartoe via art. 25 ook nadrukkelijk de mogelijkheid. Op grond van dat artikel kunnen organisaties die voornemens zijn een gedragscode vast te stellen, de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) vragen te verklaren dat de daarin opgenomen regels, gelet op de bijzondere kenmerken van de sector of sectoren van de samenleving waarin deze organisaties werkzaam zijn, een juiste uitwerking vormen van deze wet of van andere wettelijke bepalingen betreffende de verwerking van persoonsgegevens. Achtergrond van het artikel is het stimuleren van de totstandkoming van collectieve zelfregulering in de vorm van gedragscodes.
14. Een goedkeuringsverklaring bij een gedragscode is maximaal 5 jaar geldig en geeft gedurende die periode zekerheid dat bij juiste naleving van de gedragscode op de daarin geregelde onderdelen niet in strijd met de Wbp wordt gehandeld. Het is op grond van de Wbp overigens niet verplicht een goedkeuringsverklaring te vragen voor een gedragscode. In dat geval ontbreekt weliswaar een verklaring van de AP (inclusief de bijbehorende zekerheid), maar dat wil geenszins zeggen dat die code daardoor ook onjuist is of geen waarde heeft.
15. Voor (letselschade)verzekeraars is allereerst de **Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Financiële Instellingen** (GVPFI) van belang. De GVPFI ziet op banken en verzekeraars. De meest recente (openbare) versie dateert overigens van 1 mei 2010. Destijds is voor deze code een goedkeurende verklaring gevraagd en ook verkregen van de AP. Die verklaring is inmiddels echter al geruime tijd verlopen. Een in 2015 gestart hernieuwingstraject voor deze gedragscode is destijds, voor zover mij thans bekend, tot nader order opgeschort. De Commissie Privacy van het Verbond van Verzekeraars had daartoe geadviseerd, onder meer totdat er meer duidelijkheid zou komen over de Algemene Verordening Gegevensverwerking.
16. Hoewel de GVPFI op dit moment dus niet meer van een goedkeurende verklaring is voorzien, zijn de daarin opgenomen bepalingen nog steeds van belang, ook voor letselschadeverzekeraars. Met name de bepalingen in Paragraaf 6.1 en de bijbehorende Toelichting zijn relevant, aangezien die specifiek zien op de verwerking van gezondheidsgegevens door verzekeraars. Op punten waar in de Wbp belangrijke wijzigingen zijn doorgevoerd, sluit de GVPFI daarbij mogelijk niet meer goed aan. Enkele recente aanpassingen zijn in ieder geval de invoering van de meldplicht datalekken en de verruiming van de boetebevoegdheden van de AP. Deze wijzigingen zijn voor dit advies echter slechts zijdelings van belang. In hoeverre de GVPFI op andere punten mogelijk niet meer goed aansluit bij de praktijk is in het kader van dit advies niet nader onderzocht.
17. Nadrukkelijk dient echter te worden opgemerkt dat de GVPFI weinig tot geen rekening houdt met de specifieke kenmerken van de letselschaderegeling. De voor verzekeraars relevante bepalingen zien vooral op first party verzekeringen en niet zozeer op de bij letselschades doorgaans van toepassing zijnde third party verzekeringen. Dit heeft tot de nodige onduidelijkheid geleid over toepassing van de bepalingen uit de GVPFI (ik verwijs gemakshalve



naar de *PIV-Bulletins* 2010, 6 en 7, waarin een groot deel van deze problematiek de revue passeerde, alsmede: A. Wilken, A.J. Akkermans en J. Legemaate, ‘*Medisch beoordelingstraject bij letselschade. Inventarisatie bestaande normering, knelpunten en mogelijke oplossingsrichtingen*’, De Letselschade Raad 2010, par. 8.3 en 8.4). Een en ander was voor het PIV in 2011 overigens aanleiding een Multidisciplinaire Projectgroep Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens in te stellen met als doel een “Stappenplan Medisch Traject” te ontwikkelen ter nadere toelichting op en verduidelijking van de GVPFI.

18. Een voor de letselschadebranche zeer belangrijke andere gedragscode is de **Gedragscode Behandeling Letselschade** (GBL), en dan met name de daaraan in 2012 toegevoegde **Medische Paragraaf** (MP). De GBL geeft gedragsregels voor alle betrokken partijen, zoals verzekeringsmaatschappijen, advocaten, medisch adviseurs en belangenbehartigers. De MP is daarbij specifiek gericht op het nader reguleren van het medisch beoordelingstraject in het kader van de beoordeling van de omvang van de schade als gevolg van een ongeval of andersoortige schadeveroorzakende gebeurtenis, waaronder nadrukkelijk ook de omgang met medische informatie.
19. Hoewel voor de MP (en de GBL) geen goedkeuringsverklaring is gevraagd van de AP, is bij het opstellen van de MP nadrukkelijk en zorgvuldig rekening gehouden met de regels voor verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens. Zo heeft ten behoeve van het opstellen van de MP een uitgebreid wetenschappelijk vooronderzoek plaatsgevonden (zie de al genoemde inventarisatie van Wilken e.a.). Daarbij werden onder meer ook de hierboven al genoemde onduidelijkheden in de bestaande regelgeving gesignaleerd. De MP zelf zegt hierover onder meer het volgende (p. 32-33):

“[...] Daarnaast kwam in het voor deze Medische Paragraaf verrichte vooronderzoek naar voren dat de regels rond het verzamelen en uitwisselen van en omgaan met medische informatie niet helder zijn. Niet voor de bij de schadebehandeling betrokken professionals, laat staan voor benadeelden. Evenmin is duidelijk in hoeverre en voor welke handelingen rondom het opvragen en uitwisselen van medische informatie specifieke toestemming van de benadeelde nodig is. Om hier verbetering in te brengen zijn in de Medische Paragraaf regels ontwikkeld – op basis van goede praktijken – die zien op het verzamelen, het uitwisselen en de omgang met medische informatie.”

20. Een belangrijk doel van het ontwikkelen van de MP was derhalve het wegnemen van bovengenoemde onduidelijkheden, specifiek met betrekking tot het medisch traject bij personenschades. De MP is daarmee verreweg de meest expliciet op de hier besproken problematiek afgestemde gedragscode. Bij het opstellen van de MP is daarnaast een groot aantal professionals uit het gehele spectrum van de letselschadebranche betrokken geweest, waarbij bovendien zowel de bij de KNMG als de bij de Nederlandse Vereniging van Geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken, kortweg Geneeskundig Adviseurs Verzekeringszaken (GAV), aanwezige expertise is ingezet. Aan de MP dient, ter verbijzondering van de Wbp en de GVPFI, om bovengenoemde redenen dan ook groot gezag te worden toegekend omtrent de wijze waarop verzekeraars om dienen te gaan met gezondheidsgegevens bij de behandeling van letselschades.
21. De MP bevat onder meer een drietal werkdocumenten. Eén daarvan is het Toestemmingsformulier medische informatie (Werkdocument Onderdeel 3-1), waarmee de



- benadeelde kan worden geïnformeerd over de regels die gelden voor het verzamelen en uitwisselen van zijn medische informatie en de manier waarop daar vervolgens mee wordt omgegaan, én waarmee de benadeelde (door ondertekening) toestemming kan verlenen voor het verzamelen, uitwisselen en omgaan met zijn medische informatie conform de in de MP geformuleerde goede praktijken. Daarnaast bevat de MP voorbeelden van een Medische Volmacht (Werkdocument Onderdeel 3-II) en een Gerichte medische machtiging (Werkdocument Onderdeel 3-III). Met deze machtigingen kan een benadeelde een medisch adviseur machtigen om namens hem relevante informatie op te vragen uit de behandelende sector, respectievelijk een behandelend arts gericht machtigen om bepaalde informatie toe te sturen aan een medisch adviseur. Zie voor nadere toelichting hieromtrent de MP (onder meer p. 9-10).
22. Kort na het uitkomen van de MP heeft het PIV overigens besloten het Stappenplan Medisch Traject te actualiseren via de Werkgroep Implementatie Medische Paragraaf (WIMP, zie: <http://stichtingpiv.nl/piv-info/piv-stappenplan-medisch-traject/>). Op grond van signalen van de GAV heeft de WIMP tevens de beide machtigingsformulieren uit de MP verbeterd. Zij bevatten nu op de achterzijde de vereiste informatie en verschaffen na ondertekening zowel machtiging om informatie op te vragen uit de behandelende sector, als toestemming om die informatie vervolgens te gebruiken in het medisch beoordelingstraject. Hierdoor hoeft niet apart nog eens een afzonderlijk Toestemmingsformulier te worden gebruikt voor de *omgang* met medische informatie, indien door middel van een machtigingsformulier ook reeds een machtiging wordt verkregen om medische informatie uit de behandelende sector te kunnen *opvragen*. Beide formulieren zijn goedgekeurd door De Letselschade Raad en de GAV en zijn te downloaden via de website van De Letselschade Raad.
23. De MP ziet zoals gezegd op de situatie waarbij er een medisch beoordelingstraject wordt gestart. Voor zover er in een nieuwe letselschadezaak (nog) geen medisch beoordelingstraject wordt gestart, is met name de **Letselschade Richtlijn Licht Letsel inclusief Smartengeld** van De Letselschade Raad van belang. Deze Letselschade Richtlijn is opgesteld om te zorgen voor een efficiënte en slachtoffervriendelijke afwikkeling van schades waarbij sprake is van licht letsel. De richtlijn is in het bijzonder nuttig voor slachtoffers die zich niet laten bijstaan door een belangenbehartiger, maar is uiteraard ook toe te passen wanneer het slachtoffer wel een belangenbehartiger heeft.
24. Verder heeft tevens de KNMG een aantal richtlijnen vastgesteld waarin de verwerking van gezondheidsgegevens nader wordt geregeld. De belangrijkste daarvan voor dit advies is de recent geactualiseerde **KNMG Richtlijn 'Omgaan met Medische Gegevens'** van september 2016.
25. Deze KNMG Richtlijn beschrijft op welke wijze artsen in de gezondheidszorg, binnen de kaders van hun medisch beroepsgeheim en de geneeskundige behandelingsovereenkomst met de patiënt, medische gegevens mogen verzamelen, opslaan, uitwisselen of anderszins mogen gebruiken. Een belangrijk thema is daarbij de wijze waarop artsen om dienen te gaan met verzoeken die erop zien (medische) informatie *te verstrekken aan derden*. Het gaat hierbij vaak om informatie uit het dossier van een patiënt. De KNMG Richtlijn beschrijft deze problematiek voor verschillende situaties, waaronder de 'Gegevensverstrekking in het kader van letselschade en private schadeverzekeringen' (par. 5.5).
26. De richtlijn hanteert overigens de term '*medische gegevens*'. In het kader van de richtlijn wordt daarmee bedoeld: '*informatie over de gezondheid van patiënten*'. Net als de term



‘gezondheidsgegevens’ uit de Wbp moet de door de KNMG gebruikte term ‘medische gegevens’ naar mijn oordeel ruim worden uitgelegd. Wel lijkt daarmee in de eerste plaats te worden bedoeld op informatie en gegevens die door de behandelend arts in het kader van een geneeskundige behandelingsovereenkomst zijn verkregen of in het dossier van de patiënt zijn opgenomen. De term ‘gezondheidsgegevens’ uit de Wbp lijkt op dit punt derhalve nog iets ruimer dan de term ‘medische gegevens’ in de KNMG Richtlijn.

27. Hoewel medisch adviseurs in verzekeringszaken doorgaans niet werken op basis van een geneeskundige behandelingsovereenkomst, zijn de regels uit deze richtlijn (overeenkomstig art. 7:464 BW) ook van toepassing op beoordelend artsen – waaronder medisch adviseurs – voor zover de aard van de rechtsbetrekking waarbinnen zij handelen zich daar niet tegen verzet.
28. Medisch adviseurs zijn echter niet alleen verstreckende partij van medische informatie (zoals aan letselschadebehandelaars bij verzekeraars). In letselschadezaken zijn zij in de eerste plaats vooral de vragende partij van medische gegevens, in het bijzonder van informatie uit het medisch dossier van de patiënt. Hoewel ook medisch adviseurs in verzekeringszaken derhalve onder het bereik van de KNMG Richtlijn vallen en die richtlijn overigens ook enkele bepalingen bevat die specifiek op de vragende partij zien, gaat de richtlijn echter maar relatief beperkt in op de centrale en coördinerende rol die medisch adviseurs in verzekeringszaken vervullen in het medisch beoordelingstraject bij personenschades.
29. Medisch adviseurs in verzekeringszaken zijn in de eerste plaats gebonden aan de speciaal op hen gerichte **Beroepscode GAV**. Ook de Beroepscode GAV bevat bepalingen ten aanzien van het verwerken van gegevens betreffende de gezondheid (art. 9 GAV Beroepscode). Verder is van belang dat medisch adviseurs in verzekeringszaken doorgaans werken in opdracht of in dienst van schadeverzekeraars (in het kader van dit advies worden medisch adviseurs aan de kant van de benadeelde buiten beschouwing gelaten). Nu schadeverzekeraars zijn gebonden aan de GBL en de MP, zijn de relevante bepalingen uit de MP eveneens van groot belang voor medisch adviseurs in verzekeringszaken.
30. Ten slotte zijn er nog allerlei andere regelingen, richtlijnen, codes, zienswijzen, etc. die een rol (kunnen) spelen bij de omgang met gezondheidsgegevens gedurende de behandeling van letselschades door verzekeraars. Enkele daarvan zijn: de **GOMA** en de **(overige) richtlijnen van De Letselschade Raad**, de **PIV Procesgang Licht Letsel – Rb**, de **Regeling Licht Letsel PIV-NLE**, de **Regeling Zorgverzekering** en het **Protocol Materiële Controle** alsmede de **Gedragscode verwerking persoonsgegevens Zorgverzekeraars**.

Algemene Verordening Gegevensbescherming

31. Op 25 mei 2016 is de Algemene Verordening Gegevensbescherming (verordening (EU) 2016/679, hierna: AVG) in werking getreden. De AVG vervangt vanaf 25 mei 2018 de Privacyrichtlijn. Ook verzekeraars zullen met ingang van die datum aan de AVG moeten voldoen.
32. De AVG heeft, anders dan de Privacyrichtlijn 1995, zogenaamde rechtstreekse werking in de nationale rechtsorde en behoeft als zodanig geen omzetting door middel van een nationale wet. Dat laat onverlet dat nationale uitvoeringswetgeving nodig is om de AVG het beoogde effect te doen sorteren. Zo moet bijvoorbeeld de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) worden aangewezen als ‘autoriteit’ in de zin van de AVG. Ook laat de AVG op een aantal punten ruimte



voor nationale keuzes en/of beleid, die moet worden ingevuld door middel van nationale wetgeving. Daartoe is inmiddels een ontwerp-wetsvoorstel Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming (wetsvoorstel Uitvoeringswet AVG) opgesteld dat onlangs via www.internetconsultatie.nl publiekelijk is geconsulteerd.

33. Het wetsvoorstel Uitvoeringswet AVG regelt onder meer onder welke voorwaarden bijzondere persoonsgegevens, zoals gezondheidsgegevens, mogen worden verwerkt. De verwerking van bijzondere categorieën van persoonsgegevens is in de AVG geregeld in art. 9, voorafgegaan door de daarop betrekking hebbende overwegingen (51) t/m (56) AVG. Op grond daarvan kan het nationale recht in belangrijke mate uitzonderingen bepalen op het verbod van verwerking van dergelijke gegevens, zoals nu in de Wbp ook al het geval is. In het wetsvoorstel is vooralsnog gekozen voor een zoveel mogelijk beleidsneutrale uitvoering van de AVG ten opzichte van het geldend recht onder de Privacyrichtlijn 1995 en de Wbp. Dat betekent dat ook onder de AVG en het Uitvoeringswet AVG het uitgangspunt is dat gezondheidsgegevens alleen mogen worden verwerkt als zich een of meer van de eerder genoemde uitzonderingsgronden voordoen (zie onder meer art. 23 en 28 wetsvoorstel Uitvoeringswet AVG, alsmede de MvT, p. 41, 42, 48-51, 79 en 81). Een en ander houdt in dat er vanaf 25 mei 2018 ten opzichte van de huidige situatie vooralsnog geen grote wijzigingen zullen optreden in de manier waarop dient te worden omgegaan met gezondheidsgegevens.
34. Dit laat onverlet dat de AVG op andere punten wel belangrijke wijzigingen meebrengt die ook van belang zijn voor verzekeraars. In het kader van dit advies is met name van belang dat de AVG een aanscherping van het toestemmingsvereiste met zich meebrengt door nadere voorwaarden te stellen voor toestemming als grondslag voor gegevensverwerking. Met andere woorden: de *eisen* waaraan de verkregen toestemming moet voldoen, worden scherper, de *situaties* waarin toestemming noodzakelijk is als grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens veranderen niet. Onder de AVG moet de verwerkingsverantwoordelijke daadwerkelijk kunnen *aantonen* dat de betrokkene toestemming heeft gegeven voor de verwerking van zijn persoonsgegevens. Daarnaast moet de toestemming duidelijk worden *onderscheiden* van toestemming voor andere aangelegenheden/doeleinden. Het *intrekken* van de toestemming moet even eenvoudig zijn als het geven ervan (art. 7 AVG).
35. Daarnaast worden de informatieverplichtingen zoals nu opgenomen in art. 33 en 34 Wbp, in de AVG nader aangescherpt. Art. 13 en 14 AVG schrijven voor welke informatie op zijn minst aan de betrokkene dient te worden verstrekt in geval de informatie rechtstreeks bij de betrokkene wordt verzameld, respectievelijk niet van de betrokkene zijn verkregen. Deze eisen zijn strikter dan nu op grond van de Wbp is vereist. Voorts bevat art. 30 AVG de verplichting voor de verantwoordelijke om een register aan te houden van de verwerkingsactiviteiten die onder zijn verantwoordelijkheid plaatsvinden. Ook voor de afwikkeling van personenschades door verzekeraars is dit derhalve van belang.
36. Ten slotte kent de AVG evenals de Wbp de mogelijkheid om door middel van gedragscodes de regels uit de AVG nader uit te werken met het oog op de specifieke kenmerken van een sector of de specifieke behoeften van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen.



Deel B: BEANTWOORDING VRAGEN

Ad (i) a. In hoeverre is de Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade van toepassing en is de KNMG Richtlijn niet vooral bedoeld voor zorgverzekeraars?

37. Zoals hierboven reeds uitvoerig toegelicht, is de Medische Paragraaf bij de GBL verreweg de meest concreet op de praktijk afgestemde gedragscode voor de omgang met gezondheidsgegevens in het medisch beoordelingstraject bij letselschades. Gezien de uiterst zorgvuldige totstandkoming van de MP alsmede het feit dat vele partijen uit de letselschadebranche daarbij betrokken waren en overigens ook aan de MP zijn gebonden, dient aan de MP op dit punt groot gezag te worden toegekend.
38. De KNMG Richtlijn is niet zozeer bedoeld voor zorgverzekeraars, maar voor artsen in de gezondheidszorg. Hoewel medisch adviseurs in verzekeringszaken doorgaans niet werken op basis van een geneeskundige behandelingsovereenkomst, zijn de regels uit deze richtlijn (overeenkomstig art. 7:464 BW) ook op hen van toepassing, voor zover de aard van de rechtsbetrekking waarbinnen zij handelen zich daar niet tegen verzet. Een belangrijk thema van de KNMG Richtlijn betreft vooral hoe door artsen, in allerlei situaties, dient te worden omgegaan met verzoeken die erop zien medische informatie te verstrekken aan *derden*.
39. Medisch adviseurs zijn echter niet alleen verstreckende partij van medische informatie (zoals aan letselschadebehandelaars bij verzekeraars). In letselschadezaken zijn zij in de eerste plaats vooral de vragende partij van medische gegevens, in het bijzonder van informatie uit het medisch dossier van de patiënt, en zijn zij derhalve eerst en vooral als een vragende *derde* aan te merken. Hoewel de KNMG Richtlijn tevens een aantal bepalingen bevat voor de vragende partij, wordt in de richtlijn maar relatief beperkt ingegaan op de centrale en coördinerende rol die medische adviseurs vervullen in het medisch beoordelingstraject bij personenschades. De KNMG Richtlijn is sowieso niet bedoeld en ook niet goed geschikt voor gegevensverwerkingen in letselschadezaken waarbij (nog) geen medisch adviseur betrokken is.
40. Medisch adviseurs zijn in de eerste plaats gebonden aan de Beroepscode GAV. Verder is van belang dat medisch adviseurs in verzekeringszaken doorgaans werken in opdracht of in dienst van schadeverzekeraars (in het kader van dit advies worden medisch adviseurs aan de kant van de benadeelde buiten beschouwing gelaten). Nu schadeverzekeraars zijn gebonden aan de GBL en de MP, zijn de relevante bepalingen uit de MP eveneens van groot belang voor medisch adviseurs in verzekeringszaken.

Ad (i) b. Wordt de Medische Paragraaf nog getoetst aan genoemde KNMG Richtlijn?

41. Op grond van het voorgaande bestaat er naar mijn oordeel geen noodzaak de MP op enig moment te toetsen aan de KNMG Richtlijn.

Ad (i) c. Welke definitie van het begrip 'medische gegevens' dient leidend te zijn bij de behandeling van letselschades?

42. De leidende definitie op dit gebied is in principe die van '*persoonsgegevens betreffende de gezondheid*', ofwel '*gezondheidsgegevens*', uit de Wbp. Of, en zo ja door wie en onder welke voorwaarden, gezondheidsgegevens in een bepaalde situatie mogen worden verwerkt, dient te



worden nagegaan aan de hand van de regels voor verwerking van persoonsgegevens uit hoofdstuk 2 van de Wbp, in het bijzonder de uitzonderingen op het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens uit de art. 21 en 23 Wbp, de algemene verwerkingsgrondslagen uit art. 8 Wbp alsmede de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.

43. Voor de werkwijze bij de beoordeling en afhandeling van personenschades bevat de MP hieromtrent de meest concrete en op de praktijk afgestemde aanwijzingen. De MP hanteert overigens de term 'medische informatie'. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen enerzijds 'medische informatie in het algemeen' en anderzijds 'de inhoud van bepaalde originele medische informatie, zoals bijvoorbeeld originele informatie uit de behandelende sector', al dan niet in de vorm van (kopieën van) de onderliggende originele medische stukken. Zie verder met name de MP, par. 3.6.2 t/m 3.6.4.
44. De term 'medische gegevens' uit de KNMG Richtlijn ziet op informatie over de gezondheid van patiënten. Dit lijkt grotendeels overeen te komen met de in de MP gebruikte term 'medische gegevens'.

Ad (i) d. Welke medische gegevens mogen worden opgenomen in het technisch dossier (het dossier van de letselschadebehandelaar) en onder welke voorwaarden?

Algemeen

45. Er dient onderscheid te worden gemaakt tussen (i) letselzaken waarin geen medisch beoordelingstraject wordt gestart (licht letsel) en (ii) letselzaken waarin wel een medisch beoordelingstraject wordt gestart.
46. Om te kunnen beoordelen of er sprake is van licht letsel zonder de noodzaak tot een medisch beoordelingstraject dan wel een letselzaak waarbij een medisch beoordelingstraject dient te worden gestart, is het voor de letselschadebehandelaar noodzakelijk een eerste indruk te krijgen omtrent de aard van het letsel, de klachten en de beperkingen, alsmede de behandeling en de prognose. Voor de criteria op basis waarvan wordt besloten al dan niet een medisch beoordelingstraject te starten, verwijs ik naar de MP (Onderdeel 1: algemene uitgangspunten, Toelichting par. 1.1, Ad a: Proportionaliteit, p. 14-15; zie ook: Richtlijn Licht Letsel; PIV Stappenplan, Stap 1).
47. Ten behoeve van de afwikkeling van iedere nieuwe letselschade wordt door schadeverzekeraars onder verantwoordelijkheid van een letselschadebehandelaar in ieder geval een technisch dossier aangelegd. Voor zover er op basis van bovenbedoelde criteria op enig moment sprake is van een medisch beoordelingstraject wordt er, afzonderlijk van het technisch dossier en onder verantwoordelijkheid van een medisch adviseur, tevens een medisch dossier aangelegd.
48. Zowel op basis van de GVPFI als de MP hoeft in situaties waarin geen medische beoordelingstraject wordt gestart, in principe geen medisch adviseur te worden ingeschakeld (GVPFI, art. 6.1.8 sub b + toelichting; MP, Onderdeel 1: algemene uitgangspunten, Toelichting par. 1.1, Ad a: Proportionaliteit, p. 14-15). De vraag in hoeverre in die situaties uitdrukkelijke toestemming nodig is van de benadeelde voor de verwerking van zijn gezondheidsgegevens, is



op grond van de GVPFI en de MP echter niet duidelijk.

49. Wel is de MP duidelijk over de situatie waarin er op enig moment wel een medisch beoordelingstraject is gestart: in dat geval dwingt de MP in principe altijd uitdrukkelijke toestemming te verkrijgen van de benadeelde. Daartoe kan bijvoorbeeld het speciaal ontwikkelde Toestemmingsformulier medische informatie worden gebruikt (MP, Werkdocument Onderdeel 3-1). Indien er namens het slachtoffer een belangenbehartiger optreedt, kan die worden geïnformeerd over de eigen werkwijze van de verzekeraar. Wanneer er *door de medisch adviseur van het slachtoffer* vervolgens medische informatie *aan de medisch adviseur van de verzekeraar* wordt toegezonden, zou de toestemming van het slachtoffer voor de omgang met medische informatie eventueel verondersteld kunnen worden, met name indien de belangenbehartiger advocaat is. Het concept van veronderstelde toestemming komt echter uit de Wgbo en is als zodanig niet terug te vinden in de Wbp of de AVG. Het verdient daarom aanbeveling dat medisch adviseurs ook in dát geval altijd uitdrukkelijk toestemming verkrijgen, al was het maar om het risico op een tuchtklacht op dit onderdeel te minimaliseren.
50. Ten slotte is van belang dat het slachtoffer altijd tijdig en voldoende volledig wordt geïnformeerd over de verwerking van zijn persoonsgegevens, waaronder zijn gezondheidsgegevens (art. 33 en 34 Wbp). Deze informatieplicht geldt zoals gezegd in principe altijd, ongeacht de uitzonderingen waarop men zich beroept, en is in de AVG verder aangescherpt. Hieraan dient bij het eerste contact dan ook nadrukkelijk aandacht te worden besteed.

GEEN medisch beoordelingstraject

51. Alle persoonsgegevens die worden verzameld en (verder) verwerkt in het geval er geen medisch beoordelingstraject wordt gestart, worden in principe opgenomen in het technisch dossier onder verantwoordelijkheid van de letselschadebehandelaar. De algemene grondslag daarvoor kan onder meer worden gevonden in art. 8 sub f Wbp (gerechtvaardigd belang). Onder die persoonsgegevens bevinden zich bij letselschades onvermijdelijk ook altijd gezondheidsgegevens. Verwerking daarvan is verboden, tenzij er een expliciete wettelijke uitzondering van toepassing is.
52. De meest voor de hand liggende uitzondering is het verkrijgen van **uitdrukkelijke toestemming** van het slachtoffer (art. 23 lid 1 sub a Wbp), bijvoorbeeld door middel van een door het slachtoffer te ondertekenen Toestemmingsformulier. Met name bij lichte letsels is de gehele schaderegeling er echter op gericht snel, laagdrempelig en efficiënt tot een oplossing te komen. Dit is in het belang van de zowel de verzekeraar als de benadeelde. Het (voorafgaand) laten ondertekenen van een Toestemmingsformulier door een slachtoffer met licht letsel kan daarentegen tot verwarring leiden of zelfs afschrikkend werken en de kwestie onnodig compliceren. Het verkrijgen van tijdige en uitdrukkelijke toestemming kan in dergelijke situaties, waarbij er in eerste instantie zoals gezegd nog geen medisch adviseur is ingeschakeld, derhalve lastig zijn en vanuit praktisch oogpunt onwenselijk. Het zou dan ook zeer welkom zijn indien er in deze situaties een beroep kan worden gedaan op een andere uitzondering op het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens.
53. Art. 21 lid 1 sub b onder 1^o en 2^o Wbp bevat zo'n alternatieve uitzondering waarop een beroep zou kunnen worden gedaan. Hierin is bepaald dat het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens niet van toepassing is, kort gezegd, indien de verwerking plaatsvindt door



een verzekeraar en voor zover dat noodzakelijk is (1^o) voor de beoordeling van het door de verzekeraar te verzekeren risico en de betrokkene geen bezwaar heeft gemaakt, of (2^o) voor **de uitvoering van de overeenkomst van verzekering**. De parlementaire geschiedenis zegt daarover onder meer het volgende (*Kamerstukken II 1997-98, 25 892, nr. 3, p. 110–111*):

“Bij verwerking van gegevens omtrent gezondheid door verzekeraars dient onderscheid te worden gemaakt tussen verschillende situaties. Om te beginnen is er uiteraard het geval waarin iemand een aanvraag invult voor het verkrijgen van een bepaalde verzekering en in dat kader gegevens omtrent gezondheid verstrekt. Deze gegevens zijn nodig ter beoordeling van het door de verzekeraar te verzekeren risico. [...]

Vervolgens kunnen zich bij de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst diverse situaties voordoen waarin verzekeraars gezondheidsgegevens verwerken. Naar aanleiding van het advies van de Registratiekamer geven wij er de voorkeur aan deze gevallen onder te brengen onder de algemene norm dat de verwerking van gegevens omtrent gezondheid geoorloofd is voor zover zulks met het oog op dat doel noodzakelijk is. [...]”

54. Het is niet helemaal duidelijk of deze uitzondering ook ziet op third party verzekeringen, zoals een aansprakelijkheidsverzekering. Bij de parlementaire behandeling van de Wbp is hieraan niet expliciet aandacht besteed. De letter van de wet biedt echter wel ruimte voor een dergelijke uitleg, nu anders dan in artikel 8 sub b Wbp niet de beperking van een “overeenkomst met betrokkene” wordt gesteld en de verwerking van gezondheidsgegevens van letselschadeslachtoffers bovendien noodzakelijk is voor de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst met de aansprakelijk gestelde verzekerde (zie hierover uitvoeriger: A. Wilken, *‘Het medisch beoordelingstraject bij letselschade. Verslag van een juridisch handelingsonderzoek’*, BJU 2015, p. 78 en 79). Indien er in het geheel geen gezondheidsinformatie mag worden verwerkt, is beoordeling van letselschades door aansprakelijkheidsverzekeraars immers per definitie onmogelijk.
55. Voor een dergelijke uitleg lijkt te meer ruimte, omdat de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de benadeelde in dit stadium – dat wil zeggen: het stadium waarbij er vooralsnog sprake lijkt te zijn van licht letsel en waarbij er nog geen medisch beoordelingstraject is gestart – relatief klein is, zolang er maar wordt gewerkt conform de (overige) goede praktijken van de GBL en de MP alsmede de Richtlijn Licht Letsel. Bovendien heeft niet alleen de verzekeraar, maar juist ook de benadeelde zelf een gerechtvaardigd belang bij een snelle, laagdrempelige en efficiënte afwikkeling van lichte letselschades. Dat wordt mede bewerkstelligd door de kwestie op het moment van melding, indien daarbij slechts sprake lijkt te zijn van licht letsel, niet meteen onnodig op te schalen en te compliceren door de benadeelde (onder meer ook) eerst uitdrukkelijk om (schriftelijke) toestemming te vragen, maar de verdere ontwikkelingen in onderling overleg met de benadeelde eerst eens even aan te kijken.
56. Kortom, er zijn naar mijn oordeel goede argumenten aan te voeren voor de stelling dat de uitzondering uit art. 21 lid 1 sub b onder 2^o Wbp (de verwerking van gezondheidsgegevens is noodzakelijk voor de uitvoering van een verzekeringsovereenkomst) een voldoende en zelfstandige grondslag vormt voor de verwerking van gezondheidsgegevens bij de beoordeling van letselschades door verzekeraars. Dit geldt naar mijn oordeel, met inachtneming van de



beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit, te meer voor zover het licht letsel betreft waarvoor nog geen medisch beoordelingstraject is gestart. Wel dient uiteraard tevens aan de overige eisen van de Wbp te worden voldaan, waaronder de eis dat betrokkene tijdig (bij het eerste contact) wordt geïnformeerd over de gegevensverwerking.

57. De Wbp kent nog twee andere uitzonderingen op het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens die ik hier kort bespreek. Allereerst betreft dat de uitzondering wegens **duidelijke openbaarmaking door de betrokkene zelf** uit art. 23 lid 1 sub b Wbp. Hoewel in (licht) letselzaken betoogd zou kunnen worden dat de benadeelde zelf zijn gegevens duidelijk openbaar maakt (aan de verzekeraar, met als doel het verkrijgen van schadevergoeding), ziet deze uitzondering nadrukkelijk op (actieve) *publieke openbaarmaking* van gezondheidsgegevens door de betrokkene. Dat is hier niet aan de orde. Daarnaast wordt de benadeelde bij het eerste contact doorgaans nadrukkelijk *gevraagd een en ander nader toe te lichten*, overigens slechts voor zover noodzakelijk voor de beoordeling van de noodzaak tot het starten van een medisch beoordelingstraject. Een beroep op deze uitzondering biedt naar mijn oordeel dan ook niet voldoende grondslag voor de verwerking van gezondheidsgegevens.
58. Een andere uitzondering op het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens die ik hier nog kort bespreek betreft dat de uitzondering wegens **noodzaak voor de vaststelling, de uitoefening of de verdediging van een recht in rechte** uit art. 23 lid 1 sub c Wbp. Zowel uit de letter van de wet als uit de parlementaire geschiedenis volgt echter dat deze uitzondering alleen toepassing vindt wanneer er sprake is van een gerechtelijke procedure.
59. De AVG biedt op dit punt iets meer ruimte. De Engelse tekst van art. 9 lid 2 sub f AVG stelt dat een uitzondering van toepassing is *“if processing is necessary for the establishment, exercise or defence of legal claims or whenever courts are acting in their judicial capacity”*. In de voorafgaande overweging (52) AVG wordt daaromtrent voorts gesteld: *“A derogation should also allow the processing of such personal data where necessary for the establishment, exercise or defence of legal claims, whether in court proceedings or in an administrative or out-of-court procedure.”* Hieruit volgt in ieder geval dat ook de verdediging tegen schadeclaims in ‘administratieve of buitengerechtelijke procedures’ als uitzonderingsgrond geldt op het verbod tot verwerking van gezondheidsgegevens. Helaas is niet nader gespecificeerd wat met buitengerechtelijke procedures wordt bedoeld. Ook het wetvoorstel Uitvoeringswet AVG bevat hiertoe geen nadere aanknopingspunten. Het lijkt vooralsnog dan ook een stap te ver om tevens het minnelijk traject bij de behandeling en afwikkeling van personenschades in dit kader te betitelen als ‘buitengerechtelijke procedure’, hoezeer dit voor de praktijk ook wenselijk zou zijn.
60. Zoals gezegd bestaan er na zorgvuldige belangenafweging met inachtneming van de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit naar mijn oordeel, zeker in geval van licht letselzaken, goede argumenten om aan te nemen dat een beroep op bovengenoemde uitzondering wegens **noodzaak voor de uitvoering van de overeenkomst van verzekering** een voldoende en zelfstandige grondslag oplevert voor de verwerking van gezondheidsgegevens.
61. In hoeverre ook de AP een beroep op deze uitzondering gegrond acht, of althans niet onmiddellijk zal overgaan tot oplegging van een boete of andere verregaande maatregelen indien zij ondanks het voorgaande toch van oordeel is dat er onterecht een beroep is gedaan op deze uitzondering, valt echter niet met 100% zekerheid te zeggen. Voor zover ik heb kunnen



- nagaan is de AP hierover tot op heden nooit om een oordeel gevraagd.
62. Wanneer een schadeverzekeraar ondanks het voorgaande niet het risico wil lopen zich te beroepen op een grondslag die achteraf mogelijk toch als onvoldoende wordt beoordeeld en de daaraan mogelijk verbonden consequenties wil voorkomen, dient hij ook bij zaken waarin geen medisch beoordelingstraject wordt gestart, derhalve **uitdrukkelijke toestemming** van de benadeelde te verkrijgen.
63. In dat verband is van belang dat de te verkrijgen toestemming vormvrij is, zolang de toestemming (aantoonbaar) voldoet aan de kwalitatieve eisen die de Wbp aan de toestemming stelt. Dat betekent in de eerste plaats dat sprake moet zijn van een vrije, specifieke en op informatie gebaseerde wilsuiting en in de tweede plaats dat de toestemming op enigerlei wijze moet blijken uit woord, geschrift of gedrag. Zolang hieraan wordt voldaan, is de verzekeraar vrij om te bepalen hoe hij de toestemming van de benadeelde voor de gegevensverwerking verkrijgt. Van belang is voorts dat de verwerkingsverantwoordelijke onder de AVG daadwerkelijk moet kunnen aantonen dat de betrokkene toestemming heeft gegeven voor de verwerking van zijn persoonsgegevens.
64. Een pragmatische manier om uitdrukkelijke toestemming te verkrijgen, is door bij het eerste (telefonische) contact altijd eerst te beginnen met een standaardtekst, waarin in ieder geval de identiteit van de verzekeraar wordt medegedeeld, alsmede welke informatie er wordt genoteerd en gebruikt, met welk doel die informatie wordt gebruikt en hoe daarmee omgegaan zal worden. Zoals gezegd, is het tijdig informeren van een benadeelde in principe sowieso altijd verplicht (art. 33 en 34 Wbp; vanaf 25 mei 2018 art 13 en 14 AVG). Hoewel dat vanuit het oogpunt van een eenvoudige en pragmatische regeling van licht letselzaken wellicht minder wenselijk is, kan op basis van deze aan de benadeelde verstrekte informatie dan telefonisch eveneens om uitdrukkelijke toestemming van de benadeelde worden gevraagd voor de voorgenomen gegevensverwerking, in ieder geval voor de noodzakelijke verwerking in het kader van de afwikkeling van de letselschade.
65. Het is in het kader van de bewijslast, waaraan onder de AVG zoals gezegd nog striktere eisen worden gesteld, wel noodzakelijk om voldoende te documenteren dat de benadeelde toestemming heeft gegeven. Een pragmatische manier om dit te doen, kan zijn om een vooraf vastgesteld bescrypt te gebruiken dat door de letselschadebehandelaar in iedere lichte letselschadezaak wordt gevolgd en waarin een standaardtekst is opgenomen, alsmede zowel de verstrekking van informatie als de verkrijging van uitdrukkelijke (telefonische) toestemming nadrukkelijk (bijv. door middel van twee aparte vinkjes) te bevestigen in het dossier. Het is verstandig een en ander door middel van een kort bericht aan de benadeelde nogmaals expliciet te bevestigen, bijvoorbeeld met een e-mail dat zijn gegevens met zijn toestemming zullen worden verwerkt voor de afwikkeling van de letselschade of door toezending van een folder waarin een en ander nogmaals duidelijk wordt uitgelegd, en waarbij de benadeelde nadrukkelijk de mogelijkheid wordt geboden alsnog op zijn of haar toestemming terug te komen. Op deze manier kan tenminste aannemelijk worden gemaakt dat er, binnen de grenzen van een snelle, pragmatische en efficiënte oplossing, uitdrukkelijke toestemming is gevraagd en verkregen.
66. Indien mogelijk zou er ook nog voor kunnen worden gekozen het telefoongesprek op te nemen of de benadeelde te vragen om ter bevestiging een bepaalde toets in te drukken ("*Toets 1 als u toestemming geeft voor de verwerking van uw persoonsgegevens*"). Dit alternatief zou met het



oog op bewijslast nog beter zijn, maar is technisch wellicht lastig te implementeren, of om andere redenen onwenselijk.

67. Met als “back-up” in ieder geval ook nog de hierboven al genoemde uitzondering wegens noodzaak voor de uitvoering van de overeenkomst van verzekering, lijkt het verkrijgen van uitdrukkelijke toestemming op de hierboven beschreven wijze een voldoende mate van zekerheid te bieden voor het kunnen verwerken van gezondheidsgegevens bij de beoordeling van personenschadeclaims door schadeverzekeraars. In hoeverre de AP daar in voorkomende gevallen ook zo over zou oordelen, of althans geen noodzaak zou zien onmiddellijk handhavend op te treden, valt ook in dit geval vooraf echter nog steeds niet met 100% zekerheid te zeggen.
68. Wil een letselschadeverzekeraar daadwerkelijk ieder risico uitsluiten, dan is de enige optie derhalve om ook in licht letselzaken vooraf schriftelijk om uitdrukkelijke toestemming te vragen, bijvoorbeeld door gebruik van het al genoemde Toestemmingsformulier uit de MP. Zoals gezegd druist dit echter in tegen de intentie om bij licht letselzaken – in het belang van alle betrokken partijen, waaronder met name ook het slachtoffer zelf – tot een snelle, eenvoudige en pragmatische oplossing te komen. Vanuit dat oogpunt bezien is deze werkwijze dan ook niet wenselijk.
69. De langs deze weg verkregen informatie kan vervolgens worden opgenomen in het technisch dossier. Voor zover het slachtoffer (ongevraagd) tevens meteen al kopieën van originele informatie uit de behandelende sector dan wel andere op dat moment niet relevante medische informatie rechtstreeks aan de schadebehandelaar toestuurde, dient die informatie in een gesloten envelop te worden doorgestuurd naar de medisch adviseur in afwachting van een later eventueel nog op te starten medisch beoordelingstraject. Indien er geen medisch traject wordt opgestart, kunnen de bedoelde stukken in een gesloten envelop worden geretourneerd aan de afzender. Daarnaast valt aan te bevelen de afzender door middel van een kort bericht te verzoeken eventuele toekomstige stukken voortaan in gesloten envelop toe te zenden ter attentie van de medisch adviseur (PIV Stappenplan, onder stap 7).
70. Indien er uiteindelijk géén toestemming wordt verleend en er tevens vanuit moet worden gegaan dat de uitzondering wegens noodzaak voor de uitvoering van de overeenkomst van verzekering onvoldoende grondslag biedt, is beoordeling van letselschades door aansprakelijkheidsverzekeraars praktisch gezien overigens überhaupt niet mogelijk.

WEL medisch beoordelingstraject

71. Wordt er meteen vanaf de eerste melding besloten tot het opstarten van een medisch beoordelingstraject, of wordt dat besluit op enig later moment gedurende het schaderegelingstraject alsnog genomen, dan valt de verdere verwerking van medische gegevens gedurende dat traject onder de verantwoordelijkheid van de medisch adviseur. Die medisch adviseur legt een medisch dossier aan en is vanaf dat moment verantwoordelijk voor het opvragen en beoordelen van de noodzakelijk geachte gezondheidsgegevens uit de behandelende sector. De gang van zaken met betrekking tot het verzamelen van en omgaan met medische informatie is voor die gevallen nauwkeurig geregeld in de MP (Onderdeel 3: het verzamelen van en de omgang met medische informatie). Alle door de verzekeraar ontvangen originele informatie uit de behandelende sector dient in gesloten envelop te worden doorgestuurd naar



de medisch adviseur.

72. Gegevens kunnen ook digitaal worden toegezonden. Dat dient dan zoveel mogelijk rechtstreeks te gebeuren naar het e-mailadres van de medisch adviseur of zijn secretariaat (voor nadere informatie over informatiebeveiliging en de uitwisseling van medische gegevens per e-mail, zie: <https://www.knmg.nl/advies-richtlijnen/dossiers/informatiebeveiliging.htm>). Rechtstreeks per e-mail aan de schadebehandelaar toegezonden medische stukken dienen zo snel mogelijk te worden doorgestuurd aan de medisch adviseur, waarna de ontvangen e-mails met eventuele bijlagen door de schadebehandelaar dienen te worden vernietigd. Door middel van een briefje of e-mail kan de afzender voorts worden verzocht stukken voortaan in gesloten envelop dan wel rechtstreeks per e-mail toe te zenden ter attentie van de medisch adviseur.
73. Algemene gegevens over de schadeveroorzakende gebeurtenis, waaronder ook algemene gegevens over de aard en de ernst van het letsel, kunnen net als in de situatie zonder medisch beoordelingstraject worden opgenomen in het technisch dossier. Deze informatie is voor de schadebehandelaar immers noodzakelijk om zijn taak te kunnen uitvoeren. Alle andere gezondheidsgegevens, waaronder met name originele informatie en kopieën van documenten uit de medische sector, worden onder verantwoordelijkheid van de medisch adviseur opgeslagen in het medisch dossier en zijn in principe niet in het technisch dossier aanwezig.
74. Het technisch dossier mag wel de medische adviezen bevatten die door de medisch adviseur op enig moment aan de letselschadebehandelaar zijn toegezonden. Hetzelfde geldt in principe voor medische expertises. Het is echter altijd de medisch adviseur die bepaalt welke informatie wel en welke informatie niet in een medisch advies wordt opgenomen en in hoeverre het noodzakelijk is medische expertises (integraal) aan de letselschadebehandelaar te verstrekken.
75. Soms kan de medisch adviseur het noodzakelijk achten tevens bepaalde onderliggende medische stukken met het medisch advies of een medische expertise mee te sturen aan de letselschadebehandelaar, of hem die stukken althans ter inzage voor te leggen. In dat geval mogen (ook) die gegevens in het technisch dossier worden opgenomen. Wel dient die informatie dan altijd vergezeld te gaan van een toelichting van de medisch adviseur. De GVPFI (Toelichting, pag. 29-30), maar vooral ook de MP (Onderdeel 3: het verzamelen van en de omgang met medische informatie, par. 3.6.3) bieden hiertoe nadrukkelijk ruimte. De MP schetst bovendien concreet de voorwaarden waaronder een en ander kan plaatsvinden (Onderdeel 3: het verzamelen van en de omgang met medische informatie, par. 3.6.4). Het is wederom echter altijd de medisch adviseur die hieromtrent uiteindelijk een eigen afweging dient te maken op grond van de voor hem geldende professionele standaard.

Ad (ii). Wat is de impact van de KNMG Richtlijn 'Omgaan met Medische Gegevens' van september 2016 op de huidige werkwijze in de letselschadebranche, onder andere in verband met de Richtlijn Licht Letsel van De Letselschade Raad;

76. Hoewel de KNMG Richtlijn ook van toepassing is op medisch adviseurs in verzekeringszaken, is de impact van de daarin recent doorgevoerde wijzigingen op de huidige werkwijze in de letselschadebranche naar mijn oordeel gering. De huidige werkwijze wordt op hoofdlijnen gereguleerd door de Wbp en de GVPFI en in veel meer detail door de MP (en de GBL), de Beroepscode GAV en de Richtlijn Licht Letsel. Sowieso is de KNMG Richtlijn niet bedoeld en ook niet goed geschikt voor gegevensverwerkingen in letselschadezaken waarbij (nog) geen medisch



adviseur betrokken is. Zie verder mijn antwoorden hierboven.

Ad (iii). In het auditrapport van bovengenoemde verzekeraar staat als belangrijke aanbeveling ‘het evalueren van de toegangsrechten tot de letselschade dossiers voor medewerkers buiten de afdeling Personenschade, rekening houdend met het gerechtvaardigd belang van betreffende medewerkers’. Is het gescheiden houden van letseldossiers ook een vereiste voor het verwerken van medische gegevens?

77. Ja. Op grond van de Wbp mogen persoonsgegevens slechts worden verwerkt voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden. De gegevens mogen niet verder worden verwerkt voor doeleinden die onverenigbaar zijn met de doeleinden waarvoor deze zijn verzameld. De verantwoordelijke voor de gegevensverwerking dient ook, uit hoofde van zijn plicht om passende beveiligingsmaatregelen te nemen (zie art. 13 Wbp), maatregelen te nemen om onnodige verzameling en verwerking van persoonsgegevens te nemen. Daarnaast dienen altijd de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit in acht te worden genomen.
78. In onderlinge samenhang bezien betekent een en ander dat dient te worden gewaarborgd dat alleen personen die uit hoofde van hun functie of taak toegang nodig hebben tot de gegevens, die toegang mogen hebben. Dat geldt voor alle persoonsgegevens en is te meer van belang voor bijzondere persoonsgegevens, omdat die naar hun aard nu eenmaal privacygevoeliger zijn.
79. Een verzekeraar dient de toegangsrechten tot een letselschadedossier, ook voor wat betreft het technisch dossier waarin doorgaans eveneens bijzondere persoonsgegevens aanwezig zijn, om die reden nauwkeurig te regelen. Medewerkers van buiten de afdeling Personenschade hebben daarmee in principe niets te maken. Voor zover zij geen gerechtvaardigd belang hebben bij toegang tot die gegevens, dienen zij die toegang niet te hebben. Voor zover zij wel een gerechtvaardigd belang hebben, dient ook voor deze derden tevens een uitzondering van toepassing te zijn op het verbod tot verwerking van bijzondere persoonsgegevens, zoals bijvoorbeeld de hiervoor onder [53 e.v.] besproken uitzondering uit artikel 21 lid 1 sub onder 2^o Wbp (de verwerking van gezondheidsgegevens is noodzakelijk voor de uitvoering van een verzekeringsovereenkomst). Is zo'n uitzondering niet aanwezig, dan dienen derden ook om die reden geen toegang te hebben tot letselschadedossiers, waaronder technische dossiers.¹

Ad (iv). Een andere bij het PIV aangesloten verzekeraar heeft aangegeven dat als een benadeelde spontaan informatie geeft, dit verwerkt mag worden. Bij een telefonische intake vraagt de behandelaar echter actief naar hoe het met betrokkene gaat (aard van het letsel, de klachten, de beperkingen en over de behandeling en de prognose), e.e.a. conform Stap 1 van het PIV Stappenplan. Mag dat? Kan hij die gegevens vastleggen zonder expliciete toestemming van benadeelde?

80. Zoals hierboven onder [57] reeds besproken, wordt de benadeelde bij het eerste (telefonische) contact doorgaans nadrukkelijk gevraagd een en ander nader toe te lichten, waaronder een beschrijving van het ongeval of incident en voorts van de aard en de ernst van het letsel, alsmede van de klachten en beperkingen, de behandeling en de prognose. Dergelijke

¹ Deze vraag, die een zelfstandig onderzoek rechtvaardigt, is in het kader van het onderhavige advies niet nader onderzocht.



gezondheidsgegevens van de benadeelde dienen echter slechts te worden uitgevraagd en (verder) verwerkt voor zover dat noodzakelijk is ter beoordeling van de noodzaak tot het starten van een medisch beoordelingstraject en ter inschatting van de schadeomvang. Met andere woorden: de schadebehandelaar dient hierbij de nodige terughoudendheid te betrachten.

81. Dat geldt in het bijzonder ten aanzien van (vragen over) de medische voorgeschiedenis van de benadeelde. Alleen wanneer er concrete aanknopingspunten bestaan voor de aanwezigheid van een relevante medische voorgeschiedenis kan hier voorzichtig naar gevraagd worden. Ook hier geldt echter weer dat de vragen proportioneel dienen te zijn en dat alleen gezondheidsgegevens mogen worden verwerkt voor zover dat noodzakelijk is ter beoordeling van de noodzaak tot het starten van een medisch beoordelingstraject en ter inschatting van de schadeomvang. Indien de benadeelde naar aanleiding van deze vragen echter uitgebreid verslag gaat doen of op enig moment uit zichzelf begint over zijn of haar medische voorgeschiedenis, verdient het sterk de voorkeur hem of haar te wijzen op de mogelijkheid dergelijke informatie in een gesloten envelop of eventueel per e-mail rechtstreeks toe te sturen aan de medisch adviseur. Zie verder mijn antwoord hierboven ad (i) sub d.
82. Voor zover ook bij licht letselzaken niettemin een schaderegelaar wordt ingeschakeld die de benadeelde bijvoorbeeld thuis bezoekt, geldt eens te meer dat die schaderegelaar in dat geval de bovengenoemde terughoudendheid in acht dient te nemen met betrekking tot verwerking van gezondheidsgegevens, in het bijzonder over de medische voorgeschiedenis. Wel kunnen er uiteraard vragen worden gesteld ter inventarisatie van de schade die ten gevolge van een ongeval of incident is ontstaan, zoals vragen over reeds aanwezige huishoudelijke hulp voorafgaand aan het ongeval of incident. Het gebruik van letselschadeformulieren waarin, voor zover het letselzaken betreft waarin op dat moment nog geen medisch traject is gestart, standaard naar de medische voorgeschiedenis wordt gevraagd of die de benadeelde althans uitnodigen daarover op voorhand reeds informatie te verstrekken, valt om bovengenoemde redenen overigens sterk af te raden.

Auteur: Jørgen Simons

Jørgen Simons: advocaat bij Leijnse Artz in Rotterdam; lid van de Vereniging voor Gezondheidsrecht; voorzitter van de PIV Werkgroep Implementatie Medische Paragraaf en vanuit die rol betrokken bij de ontwikkeling van het Stappenplan Medisch Traject; daarnaast vaste annotator bij Jurisprudentie Aansprakelijkheid en GZR-Updates; gespecialiseerd in productaansprakelijkheid, medische aansprakelijkheid, letselschades en technische schades, alsmede privacy en het medisch traject bij personenschades; publicaties over o.a. productaansprakelijkheid en aansprakelijkheid voor medisch handelen, de uitwisseling en bescherming van (medische) persoonsgegevens en de grenzen van het beroepsgeheim; en in opdracht van De Letselschade Raad lid van de schrijfgroep voor de nieuwe, volledig herziene GOMA2.0.