

VU Research Portal

Case note: EHRM

Wilken, A.

2013

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Wilken, A., (2013). *Case note: EHRM*, Apr 18, 2012. (Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade; Vol. 2013, No. 1).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

deze niet spontaan, zonder bestuurder, achteruitrijdt. Eiser werd wel eigen schuld verweten, vanwege het nalaten van eenvoudig te treffen voorzorgsmaatregelen. De ernst van het letsel werd echter in aanmerking genomen in het kader van een billijkheidscorrectie. De slotsom was dat Eiser 75 procent van zijn schade kon verhalen bij de verzekeraar van zijn eigen Vennootschap.

Mr. M. van Pelt

Inzage in medische informatie in personenschadezaken:
de betekenis van het arrest van het EHRM van 18 april
2012 (Eternit/Frankrijk)

Feiten

Werknemer P. is van 1951 tot 1990 in diverse functies (onder andere als 'pipe cutter') werkzaam geweest voor de (destijds) asbestverwerkende Franse vennootschap Eternit. In 2005 meldde werknemer P. dat hij leed aan een beroepsziekte in de vorm van asbestose en longkanker. De Franse uitkeringsinstantie CPAM (Caisse Primaire d'Assurance Maladie) stuurde deze melding tezamen met een vragenlijst inzake de arbeidsomstandigheden binnen het bedrijf door aan Eternit. Daarnaast won CPAM ook nadere informatie in bij werknemer P. en raadpleegde zij een medisch adviseur. Op basis van de ingewonnen informatie en het advies van de medisch adviseur, inhoudende dat er bij werknemer P. sprake was van een beroepsziekte, besloot CPAM de ziekte van werknemer P. als beroepsziekte te erkennen. Ter onderbouwing van dit besluit ontving Eternit een kopie van de stukken uit het dossier van CPAM, waaronder het advies van de geraadpleegde medisch adviseur. De aan dit medisch advies ten grondslag liggende argumentatie en door de medisch adviseur geraadpleegde medische informatie (waaronder röntgenfoto's van de longen van werknemer P.) werden niet aan Eternit ter beschikking gesteld, aangezien CPAM niet over deze informatie beschikte. Voor Eternit had het besluit van CPAM om de ziekte van werknemer P. als beroepsziekte te erkennen gevolgen voor de door haar af te dragen premies. Eternit heeft dit besluit in diverse instanties aangevochten. Werknemer P. is niet (als procespartij) bij deze procedures betrokken geweest.

Procesverloop

In nationale instanties

In eerste instantie is Eternit in het gelijk gesteld. Het besluit van CPAM voldeed volgens de rechter in eerste aanleg niet aan de daaraan te stellen zorgvuldigheidseisen en het oordeel van de door CPAM geraadpleegde medisch adviseur dat sprake was van een beroepsziekte, was niet (deugdelijk) gemotiveerd.

In hoger beroep en cassatie oordeelde de rechter anders. Voor CPAM bestond geen wettelijke verplichting tot het (laten) verrichten van nader onderzoek. CPAM kon en mocht op grond van de door haar vergaarde informatie (de vragenlijsten en het oordeel van de door haar ingeschakelde medisch adviseur) en de vaststelling dat de werknemers bij Eternit zijn blootgesteld aan asbest, de conclusie trekken dat er bij werknemer P. sprake was van een beroepsziekte. Bovendien was al deze informatie voor commentaar aan Eternit ter beschikking gesteld. Daarnaast was CPAM niet gehouden Eternit de medische informatie van werknemer P. (waaronder de röntgenfoto's van de longen van werknemer P.) ter beschikking te stellen. Toegang tot deze gegevens kon alleen worden verkregen door de rechter te verzoeken een deskundige te benoemen ter

beoordeling van de arbeidsgerelateerdheid van de ziekte van werknemer P.

EHRM

Eternit beroept zich in Straatsburg op schending van artikel 6 lid 1 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM); haar voornaamste bezwaar is dat zij geen inzage heeft gehad in de medische informatie (waaronder de röntgenfoto's van de longen van werknemer P.) waarop het besluit van CPAM is gebaseerd om de ziekte van werknemer P. als beroepsziekte te erkennen. Eternit heeft derhalve niet de mogelijkheid gehad om adequaat verweer tegen dit besluit te voeren.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) wijst erop dat het recht op een procedure op tegenspraak, (het recht op hoor en wederhoor) in de zin van artikel 6 lid 1 EVRM, met zich brengt dat procespartijen de mogelijkheid moeten hebben om kennis te nemen van en te discussiëren over al hetgeen is voorgelegd aan de rechter ten einde zijn beslissing te beïnvloeden. Dit geldt in het bijzonder voor stukken van (door de rechter) geraadpleegde medici, omdat dergelijke stukken (zoals bijvoorbeeld het rapport van de medisch adviseur in kwestie) over het algemeen zien op medisch-technische kwesties die buiten het vakgebied van de rechter liggen en de bevindingen van de rechter dus eenvoudig kunnen beïnvloeden.¹ Het EHRM benadrukt vervolgens dat het recht op een procedure op tegenspraak echter geen absoluut karakter heeft. De aard van het geschil leidt in dit geval tot een aantal voorbehouden ten aanzien van het recht op hoor en wederhoor.

Allereerst betreft het verzoek van Eternit een verzoek om inzage in *medische* gegevens van werknemer P. ten aanzien waarvan de door CPAM geraadpleegde medisch adviseur een geheimhoudingsplicht heeft. De bescherming van persoonsgegevens – in het bijzonder medische gegevens – is van fundamenteel belang voor het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, aldus het EHRM. In de afweging tussen het recht van Eternit op hoor en wederhoor (art. 6 EVRM) moet op gelijke wijze rekening worden gehouden met het recht van werknemer P. op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer (art. 8 EVRM); deze rechten moeten zo worden afgewogen dat geen van beide rechten in de kern wordt geraakt. Een dergelijk evenwicht bestaat volgens het EHRM als de werkgever de rechter kan verzoeken om een onafhankelijk medisch deskundigenbericht, waarin de rechter en partijen worden voorgelicht – met inachtneming van de geheimhoudingsplicht van de deskundige – over, in dit geval, de arbeidsgerelateerdheid van de ziekte. Het enkele feit dat de (nationale) rechter een dergelijk verzoek niet in alle gevallen toe zal wijzen, maar uitsluitend als hij zich onvoldoende geïnformeerd acht (discretionaire bevoegdheid), doet daar niet aan af en strookt volgens het EHRM met de eisen van artikel 6 EVRM, aangezien

bewijswaardering een kwestie van nationaal recht is. Het EHRM oordeelt derhalve dat het recht op hoor en wederhoor in dit geval niet is geschonden.

Daarnaast oordeelt het EHRM dat er evenmin sprake is van schending van het beginsel van 'equality of arms'. CPAM beschikte voor het nemen van de beslissing inzake de arbeidsgerelateerdheid van de ziekte van werknemer P. uitsluitend over het rapport van de door haar geraadpleegde onafhankelijke² medisch adviseur, dat eveneens aan Eternit ter beschikking is gesteld. CPAM beschikte dus evenmin over de door Eternit gewenste medische informatie (waaronder de röntgenfoto's van de longen van werknemer P.). CPAM is derhalve ten opzichte van Eternit niet in een duidelijk voordeliger positie gebracht.

Het EHRM verklaart het verzoek van Eternit niet-ontvankelijk.³

Commentaar

Inleiding

In de zaak van Frankrijk tegen Eternit was een botsing tussen artikel 6 EVRM en artikel 8 EVRM aan de orde en heeft het EHRM zich voor het eerst direct uitgelaten over de verhouding tussen het recht op een eerlijk proces (in de vorm van het recht op hoor en wederhoor en het recht op 'equality of arms') en het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, waarbij dit laatste recht in dit specifieke geval lijkt te prevaleren.

De problematiek rondom de botsing van deze twee (grond)rechten houdt de gemoederen in de letselschadewereld ook al geruime tijd bezig. Op 22 februari 2008 wees de Hoge Raad twee beschikkingen waarvan de praktijk had gehoopt dat deze de nodige duidelijkheid zouden bieden met betrekking tot de problematiek rondom inzage in medische informatie van letselschadeslachtoffers.⁴ De gewenste duidelijkheid bleef echter grotendeels uit en nadat voornoemde beschikkingen in de literatuur uitgebreid zijn becommentarieerd (en bekritiseerd),⁵ is de aandacht voor dit onderwerp in de literatuur enigszins afgenomen. Het onderhavige arrest van het EHRM

1. Zie ook EHRM 18 maart 1997, NJ 1998, 278 (Mantovanelli/Frankrijk).

2. Deze medisch adviseur was in dienst bij de overkoepelende CNAMTS (Caisse Nationale de l'Assurance Maladie des Salariés) en bovendien was zijn onafhankelijkheid ten opzichte van CPAM statutair vastgelegd.
3. Bij de weergave van de feiten en het procesverloop is dankbaar gebruik gemaakt van de vertaling van (een gedeelte van) de uitspraak van het EHRM, die voorafgaat aan de annotatie van P. van der Nat, Noot bij EHRM 27 maart 2012 (Eternit/Frankrijk), Letsel & Schade 2012, nr. 2, p. 21-30.
4. HR 22 februari 2008, LJN BB3676 en LJN BB5626.
5. Zie o.a. A. Kolder, De Hoge Raad en de patiëntenkaart: een gemiste kans, NJB 2008, nr. 21, p. 1278-1282, Chr.H. van Dijk, De beschikkingen van de Hoge Raad over de patiëntenkaart en de gevolgen daarvan, PIV-Bulletin april 2008, p. 4-9, S.M. Christiaan & W.J. Hengeveld, Februari-arresten: de patiëntenkaart; partijen wikken, de deskundige beschikt, TVP 2008, nr. 2, p. 51-56 en E.M. Deen, De patiëntenkaart en de beschikkingen van de Hoge Raad van 22 februari 2008, TVP 2009, nr. 2, p. 41-48.

doet de discussie echter weer opblazen.⁶ De vraag rijst of dit arrest van invloed is op, en zo ja, wat de betekenis van dit arrest is voor de problematiek rondom inzage in medische informatie van letselschadeslachtoffers. In deze bijdrage zal ik met name aandacht besteden aan een aantal in het oog springende verschillen tussen de zaak van Eternit tegen Frankrijk en letselschadezaken, die mijns inziens van belang zijn bij de uitleg van de (mogelijke) betekenis van dit arrest in het letselschadeproces.

Bescherming van persoonlijke levenssfeer van niet-procespartij

De inhoud van de uitspraak van het EHRM ziet op de botsing tussen het recht van Eternit op een eerlijk proces (art. 6 EVRM) en het recht van werknemer P. op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer (art. 8 EVRM).⁷ Werknemer P. was echter geen partij in de procedure van Eternit (zijn werkgever) tegen CPAM (de Franse uitkeringsinstantie). Het betrof derhalve de afweging van een (grond)recht van een *procespartij* tegen een (grond)recht van een *niet-procespartij*.

In letselschadezaken doet zich doorgaans een botsing voor tussen de rechten van *twee procespartijen*, namelijk het recht van de verzekeraar⁸ op een eerlijk proces (en de in dat kader gewenste inzage in medische informatie van het slachtoffer) en het recht van het letselschadeslachtoffer op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer. Dit verschil mag niet uit het oog worden verloren bij de beoordeling van de betekenis van dit arrest in letselschadezaken.

In letselschadezaken gaat het om het privacybelang van het letselschadeslachtoffer dat jegens een verzekeraar aanspraak maakt op vergoeding van de door hem geleden (letsel)schade. Het slachtoffer draagt de bewijslast van de causaliteit en de omvang van de schade als gevolg van het ongeval,⁹ en in dat kader is het onvermijdelijk dat hij inzage verleent in medische informatie met betrekking tot dat ongeval. Een zekere inbreuk op de privacy van het letselschadeslachtoffer is derhalve inherent aan het instellen van een letselschadevordering en bovendien in het belang van het slachtoffer zelf: alleen met behulp van medische informatie zal hij (de omvang van) zijn (letsel)schade kunnen bewijzen. Doordat het slachtoffer de medische informatie doorgaans zelf in het geding brengt of omdat de medische informatie met toestemming van het slachtoffer door de wederpartij in het geding wordt gebracht, speelt er over het algemeen geen geheimhoudingsplicht.

In de onderhavige kwestie lag dat anders. Teneinde het oordeel van CPAM, dat bij werknemer P. sprake was van een beroepsziekte, op effectieve wijze te kunnen controleren (en eventueel betwisten), had Eternit behoefte aan inzage in bepaalde medische informatie van werknemer P., die geen partij was bij de procedure. Deze informatie kon echter uitsluitend worden verkregen via de door CPAM geraadpleegde medisch adviseur, die ten aanzien van die medische informatie een geheimhoudingsplicht had. Daarnaast bracht het feit dat werknemer P. geen procespartij was, mee dat hij geen (direct) belang had bij de uitkomst van de procedure.

Zowel de geheimhoudingsplicht van de medisch adviseur als met name ook het ontbreken van een belang van werknemer P. maakt mijns inziens dat in de belangenafweging tussen artikel 6 en artikel 8 EVRM veel gewicht moet worden toegekend aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van werknemer P.¹⁰ Gelet op het (bewijs)belang van het letselschadeslachtoffer bij het verlenen van inzage in zijn medische gegevens, sluit ik niet uit dat het recht op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer in de belangenafweging tussen artikel 6 en artikel 8 EVRM wellicht minder gewicht in de schaal zal leggen. Waarmee ik overigens geenszins veronderstel dat een dergelijke belangenafweging in letselschadezaken altijd ten voordele van de verzekeraar zou moeten uitpakken; dat zal in elke zaak aan de hand van de omstandigheden van het geval moeten worden beoordeeld.

Partijen beschikken over dezelfde hoeveelheid informatie

Het oordeel van het EHRM dat het beginsel van 'equality of arms' niet is geschonden, berust met name op de omstandigheid dat partijen (Eternit enerzijds en CPAM anderzijds) over dezelfde hoeveelheid informatie beschikten. Anders gezegd: CPAM beschikte evenmin over de medische informatie die door de onafhankelijke medisch adviseur aan zijn rapport ten grondslag was gelegd. Eternit had derhalve geen informatieachterstand ten opzichte van CPAM, en CPAM was in de procedure derhalve niet in een duidelijk voordeliger positie dan Eternit.

Ook in dit opzicht doet zich een groot verschil voor met letselschadezaken. In letselschadezaken heeft de verzekeraar immers per definitie een informatieachterstand ten aanzien van de (potentieel) relevante medische informatie van het slachtoffer. Een dergelijke informatieachterstand is eveneens inherent aan het letselschadeproces en zou enkel kunnen worden opgeheven door de verzekeraar in alle gevallen inzage in het volledige medische dossier van het slachtoffer te verlenen. Dat een der-

6. Zie o.a. Van der Nat 2012 en C.P.J. Wijnakker, *Omgaan met medische informatie in overeenstemming met artikel 8 EVRM*, *Verkeersrecht* 2012, nr. 11, p. 398-405.

7. Zie in deze zin ook A.C. Hendriks in zijn noot bij dit arrest in EHRM (European Human Rights Cases) 2012, nr. 123.

8. Over het algemeen zal het gaan om verzekerde aanspraken.

9. Ondanks dat een schadeveroorzakende gebeurtenis niet altijd als ongeval kan worden aangemerkt – denk bijvoorbeeld aan beroepsziekten – wordt deze term hier gemakshalve wel gehanteerd.

10. Roozendaal lijkt een andere mening te zijn toegedaan in haar commentaar op dit arrest in het (digitale) AR Updates *Arbeidsrecht*: 'Om de diagnose van de arts op deugdelijkheid te kunnen onderzoeken of te kunnen betwisten, was op zijn minst inzage in de onderliggende medische stukken noodzakelijk. Eternit had bij gebreke daarvan geen schijn van kans om die diagnose in twijfel te trekken. Was inzage in die stukken dan niet essentieel voor een eerlijk proces? En weegt dat dan niet zwaarder dan het recht op medische privacy van een werknemer, wiens belangen niet geraakt werden door de uitkomst van deze procedure?'

gelijke interpretatie van het beginsel van 'equality of arms' veel te ver gaat, behoeft geen nadere toelichting. Dat het beginsel van 'equality of arms' in letselschadezaken – anders dan in de onderhavige kwestie – in de belangenafweging tussen partijen echter wel een rol speelt, is eveneens evident.

Onafhankelijk deskundigenbericht: niet de oplossing in letselschadezaken

Het EHRM vindt de oplossing voor de botsing tussen artikel 6 en artikel 8 EVRM in het onderhavige geval in het onafhankelijke deskundigenbericht: het recht op hoor en wederhoor was voldoende gewaarborgd aangezien Eternit in de nationale procedure de mogelijkheid had om de rechter te verzoeken om de in het geding zijnde medische gegevens te laten beoordelen door een onafhankelijke deskundige. Deze oplossing is in letselschadeprocedures echter niet bruikbaar.

Allereerst leidt een dergelijke oplossing in letselschadeprocedures mogelijk wel tot een schending van het beginsel van hoor en wederhoor én het beginsel van 'equality of arms'. Het letselschadeslachtoffer (en zijn belangenbehartiger en medisch adviseur) beschikt namelijk altijd over dezelfde medische informatie als de onafhankelijke deskundige; het betreft immers de medische informatie van het slachtoffer zelf. Het feit dat de (medisch adviseur van de) verzekeraar niet over deze medische informatie beschikt, leidt tot ongelijkheid. De door het EHRM voorgestane oplossing betekent in letselschadeprocedures dat het slachtoffer (en zijn belangenbehartiger en medisch adviseur) wél de mogelijkheid heeft om de bevindingen van de onafhankelijke deskundige te beoordelen (en eventueel te betwisten), terwijl de (medisch adviseur van de) verzekeraar deze mogelijkheid níét heeft. Dit zou het letselschadeslachtoffer in een duidelijk voordeliger positie brengen. Om dit te voorkomen heeft de Hoge Raad in zijn beschikkingen van 22 februari 2008 ook geoordeeld dat (de medisch adviseurs van) beide partijen recht hebben op inzage in alle aan de onafhankelijke deskundige ter beschikking gestelde medische informatie.¹¹ Dit (grote) verschil met het arrest van het EHRM wordt mogelijk ook verklaard door het feit dat het Nederlandse systeem van letselschadebegroting (waar het onafhankelijke deskundigenbericht doorgaans deel van uitmaakt) een gecombineerde medisch-juridische beoordeling betreft, terwijl in de onderhavige Franse procedure de arts enkel een diagnose hoefde mee te delen.¹²

11. Zie noot 3.

12. Roozendaal wijst in haar commentaar op dit arrest in het (digitale) AR Updates Arbeidsrecht op eenzelfde verschil in lijn tussen het arrest van het EHRM en art. 8:32 lid 2 Awb, op grond waarvan de gemachtigde arts of jurist van de werkgever alle relevante stukken moet kunnen inzien. Dit verschil heeft mogelijk eenzelfde reden, namelijk dat een dergelijk verschil zich ook voordoet tussen de Nederlandse medische beschikkingenprocedure en de onderhavige Franse procedure, waarbij de arts enkel een diagnose hoefde mee te delen, terwijl in de medische beschikkingenprocedure in het Nederlandse bestuursrecht de medische, arbeidskundige en overige juridisch relevante omstandigheden erg verweven zijn.

Daarnaast zou de toepassing van deze werkwijze in letselschadezaken ertoe leiden dat in nagenoeg elke zaak een onafhankelijk deskundigenbericht noodzakelijk zou worden. Dat zou voor de verzekeraar de enige mogelijkheid zijn om de medische informatie te 'beoordelen'. Het een en ander is in strijd met het uitgangspunt in de Medische Paragraaf bij de Gedragscode Behandeling Letselschade (hierna: de Medische Paragraaf), dat de medische informatie in beginsel wordt beoordeeld door de medisch adviseurs van beide partijen, en dat (kostbare en voor het slachtoffer belastende) onafhankelijke deskundigenberichten tot een minimum moeten worden beperkt.¹³

Kader en betekenis in letselschadezaken

Zoals gezegd, dient het slachtoffer het bewijs te leveren van de schade die hij heeft geleden als gevolg van het ongeval. In de meeste gevallen zal dit bewijs moeten (en kunnen) worden geleverd met behulp van medische informatie die betrekking heeft op (de gevolgen van) het ongeval. In dat kader doet zich over het algemeen weinig discussie voor; het slachtoffer heeft er begrip voor dat, wil hij aanspraak kunnen maken op de vergoeding van zijn schade als gevolg van het ongeval, hij inzage zal moeten verstrekken in de medische informatie met betrekking tot het ongeval. In zoverre zal hij dus een inbreuk op zijn privacy moeten dulden.

Het wordt ingewikkelder als er aanspraak wordt gemaakt op (substantiële) toekomstige (arbeidsvermogens)schade en/of er gereede twijfel bestaat ten aanzien van de vereiste causaliteit. In dat geval zal het in het kader van de schadebegroting vaak noodzakelijk zijn om de hypothetische (medische) situatie van het slachtoffer zonder ongeval in kaart te (laten) brengen. In beginsel zal het slachtoffer alle daartoe benodigde informatie moeten aanleveren, hetgeen ook medische informatie kan omvatten die geen betrekking heeft op het ongeval.¹⁴ Het verstrekken van dergelijke privacygevoelige informatie is voor slachtoffers minder vanzelfsprekend. Vaak ontstaan er problemen op het moment dat het slachtoffer dergelijke informatie niet uit zichzelf verstrekt, maar de verzekeraar daar wél behoefte aan heeft. Er doet zich dan een botsing voor tussen het recht van het slachtoffer op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer en het recht van de verzekeraar op een eerlijk proces (namelijk het zelfstandig kunnen beoordelen van causaliteit en schade).¹⁵

Een van de belangrijkste overwegingen van het EHRM in dit arrest komt erop neer dat er in geval van een botsing tussen de fundamentele rechten van artikel 6 en artikel 8 EVRM een

13. Zie in dit kader ook Beginsel 5a van de Medische Paragraaf.

14. Over het algemeen zal dit informatie uit iemands medische voorgeschiedenis betreffen.

15. Ondanks dat art. 6 EVRM strikt genomen niet van toepassing is op de buitengerechtelijke afwikkeling van letselschadezaken, lijkt het wel wenselijk ook in het buitengerechtelijk traject in de geest van art. 6 EVRM te handelen (zie in deze zin ook C.P.J. Wijnakker, Inzien van medische gegevens: niet via het *equality of arms* beginsel, Letsel & Schade 2011, nr. 1, p. 41-46).

oplossing moet worden gevonden die inhoudt dat beide rechten in de kern overeind blijven (rechtsoverweging 37). In letselschadeprocedures betekent dit mijns inziens dat er een oplossing moet worden gevonden die zowel wat betreft de *omvang* als de *vorm* van inzage in medische gegevens de noodzakelijke privacyinbreuk van het slachtoffer tot een minimum beperkt, terwijl tegelijkertijd zo veel mogelijk tegemoet wordt gekomen aan het belang van de verzekeraar bij inzage in alle relevante medische informatie.

Om een goede belangenafweging te kunnen maken met betrekking tot de noodzakelijke *omvang* van inzage in medische informatie is een goede motivering noodzakelijk. De verzekeraar zal allereerst moeten motiveren waarom hij inzage wenst in bepaalde medische informatie die geen betrekking heeft op het ongeval, waarop het slachtoffer op zijn beurt gemotiveerd zal moeten aangeven waarom hij niet bereid is de gevraagde informatie te verstrekken.¹⁶ De verzekeraar kan daarbij gebruik maken van de in de Medische Paragraaf opgenomen proportionaliteitscriteria.¹⁷ Denkbare redenen om inzage in bepaalde informatie uit de medische voorgeschiedenis van het slachtoffer te willen, zijn bijvoorbeeld onevenredigheid tussen (het verloop van) de klachten en (de ernst van) het letsel, aanwijzingen voor een potentieel relevante medische voorgeschiedenis of het bestaan van medisch niet-objectiveerbaar letsel, eventueel in combinatie met een hoge schadelast en lange schadelooptijd. De verzekeraar kan bij een verzoek om informatie uit iemands medische voorgeschiedenis dus niet volstaan met een enkel beroep op het beginsel van 'equality of arms'. Evenmin zal het slachtoffer bij een goed gemotiveerd verzoek van de verzekeraar om inzage in bepaalde medische informatie kunnen volstaan met een algemeen beroep op schending van zijn privacy. Zowel de informatieachterstand van de verzekeraar ten aanzien van de medische voorgeschiedenis van het slachtoffer als een zekere inbreuk op de privacy van het slachtoffer is immers inherent aan de letselschadeprocedure.

Ook voor wat betreft de *vorm* van inzage in medische informatie bevat de Medische Paragraaf een aantal waarborgen. De belangrijkste is dat het verzamelen en beoordelen van medische informatie aan de kant van de verzekeraar is voorbehouden aan de medisch adviseur (met een geheimhoudingsplicht op grond van de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO)).¹⁸ Naast de medische informatie die de medisch adviseur de schadebehandelaar van de verzekeraar verstrekt in zijn medisch advies, mag de medisch adviseur de schadebehandelaar slechts in uitzonderingssituaties en onder strikte voorwaarden inzage verstrekken in bepaalde originele, vaak uit de behandelend sector afkomstige, medische informatie.¹⁹ Dit geldt ook voor de medische informatie die in het

geval van een onafhankelijk deskundigenbericht aan de deskundige ter beschikking wordt gesteld. In dit opzicht is de Medische Paragraaf 'strenger' dan de Hoge Raad in de eerdergenoemde beschikkingen van 22 februari 2008.²⁰ De Hoge Raad oordeelde dat als het slachtoffer ten aanzien van het rapport van de onafhankelijke deskundige geen gebruik maakt van zijn blokkeringsrecht (art. 7: 464 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW)), zowel de medisch adviseur als de schadebehandelaar van de verzekeraar toegang heeft tot *alle* medische informatie die aan de onafhankelijke deskundige ter beschikking is gesteld (dus ook de medische informatie die de onafhankelijke deskundige niet aan zijn rapport ten grondslag heeft gelegd). Deze gang van zaken verdraagt zich wellicht niet met het door het EHRM vereiste evenwicht dat moet worden gevonden tussen artikel 6 en artikel 8 EVRM.²¹ Deze (te) grote inbreuk op de privacy van het slachtoffer zou mijns inziens aanzienlijk kunnen worden beperkt door de schadebehandelaar van de verzekeraar uitsluitend het rapport van de onafhankelijke deskundige te verstrekken. Inzage in de aan de onafhankelijke deskundige ter beschikking gestelde medische informatie blijft dan in beginsel voorbehouden aan de medisch adviseur van de verzekeraar.

Afsluitend...

In verband met de toch wel grote verschillen tussen de zaak van Eternit tegen Frankrijk en letselschadezaken kunnen mijns inziens geen eenduidige conclusies worden getrokken over de betekenis van dit arrest in de letselschadepraktijk. In het geval van een botsing tussen het recht van een slachtoffer op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer en het recht van een verzekeraar op een eerlijk proces zal de uitkomst van de belangenafweging die in dat kader moet worden gemaakt, sterk afhankelijk zijn van de (door partijen gemotiveerd weergegeven) omstandigheden van het geval. Uit het arrest van het EHRM kan 'slechts' worden afgeleid dat in die belangenafweging een evenwicht moet worden gevonden tussen het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het recht op een eerlijk proces.

Mr. A. Wilken

16. Deze motiveringsplichten over en weer zijn ook terug te vinden onder Beginsel 3e en Beginsel 3i van de Medische Paragraaf.

17. Par. 3.3 van de Medische Paragraaf.

18. Beginsel 3d en par. 3.4 van de Medische Paragraaf.

19. Beginsel 3j, Beginsel 3k en par. 3.6 van de Medische Paragraaf.

20. Zie noot 3.

21. Zie in deze zin ook Van der Nat 2012.