

Notitie

Bewaartermijnen Geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken

Inleiding

1. Geneeskundig adviseurs in particuliere verzekeringszaken zijn belast met het beoordelen van en adviseren over medische gegevens ten behoeve van (bijvoorbeeld) aansprakelijkheidsverzekeringen, inkomensverzekeringen, levensverzekeringen en (zij het in dat geval niet voor de verzekeraar rechtstreeks) ziekteverzuimverzekeringen.
2. Daarbij heerst onduidelijkheid over de bewaartermijnen van de voor die advisering en beoordeling verzamelde medische gegevens.
3. De Nederlandse Vereniging van geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken (GAV) is op zoek naar meer concrete handvatten terzake.
4. De GAV heeft mij gevraagd haar terzake de aan te bevelen bewaartermijnen van medische gegevens te adviseren.
5. Uitgangspunt daarbij is dat dit verzoek uitsluitend de advisering ten behoeve van een bewaarbeleid in letselschadeaanspraken betreft. Keuringen in verband met het aangaan van de verzekering of een first party-aanspraak of ter beoordeling van medische aansprakelijkheid worden hier dan ook niet besproken. Ook het archiveren van bescheiden in het algemeen belang blijft in het kader van dit advies buiten beschouwing.
6. Verder is relevant erop te wijzen dat dit onderwerp en de daarmee gepaard gaande vragen in de praktijk niet concreet zijn uitgekristalliseerd, zodat in dit stadium vooralsnog niet kan worden gegarandeerd dat de hieronder weergegeven overdenkingen en aanbevelingen uiteindelijk ook rechtens worden gefiatteerd.
7. Wel is ernaar gestreefd om een en ander met de grootst mogelijke zorgvuldigheid te benaderen. Daarbij is getracht zoveel mogelijk aansluiting te zoeken bij de ratio die aan de toepasselijke wet- en regelgeving maar overigens ook andere relevante richtlijnen ten grondslag ligt, en meer in het bijzonder de daarbij in acht te nemen belangen van alle betrokkenen zoveel mogelijk te waarborgen.

Opzet van dit advies

8. In **Onderdeel I** zal ik allereerst het juridisch kader schetsen dat voor het bewaren van medische gegevens door de medisch adviseur in letselschadezaken relevant is. Daarbij ga ik eerst in op de positie van de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar, daarna bespreek ik de in het kader van de bewaartermijnen (eveneens relevante) belangen van de aansprakelijkheidsverzekeraar en tot slot sta ik stil bij de positie van de medisch adviseur van de belangenbehartiger.
9. Vervolgens zal ik in **Onderdeel II** tegen het licht van het in **Onderdeel I** geschetste kader en de besproken belangen aanknopingspunten en aanbevelingen voor het bewaarbeleid van de medisch adviseur in letselschadezaken formuleren.
10. Ik rond af met mijn **Conclusie**.

Onderdeel I

MEDISCH ADVISEUR AANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERAAR

Relevante wet- en regelgeving

11. Voor het beoordelen van door de medisch adviseur in letselschadezaken in acht te nemen bewaartermijnen is de navolgende wet- en regelgeving van belang.

Wet Geneeskundige Behandelingsovereenkomst (WGBO)

12. In zijn algemeenheid rust op de hulpverlener uit hoofde van art. 7: 454 lid 3 BW een bewaarplicht voor medische dossiers van vijftien jaar.
13. Voor de medisch adviseur in verzekeringszaken zijn art. 7: 446 lid 4 BW jo. art. 7: 464 lid 2 sub a BW echter relevant.
14. In art. 7: 446 lid 4 BW is bepaald dat keuringen in opdracht van een ander dan de patiënt, zoals beoordelingen die noodzakelijk zijn om verzekeringsaanspraken of -verplichtingen vast te stellen, niet als behandelingsovereenkomst worden aangemerkt.
15. In deze situaties geldt de algemene bewaartermijn van 15 jaar voor medische dossiers ex art. 7: 454 lid 3 BW niet.
16. Meer specifiek is op de bewaartermijn van keuringsgegevens, en dus het dossier van de medisch adviseur in letselschadezaken, de speciale regel van art. 7:464 lid 2 sub a BW van toepassing.

Daarin is aangegeven dat deze gegevens slechts worden bewaard zolang dat noodzakelijk is in verband met het doel van het onderzoek, tenzij het bepaalde bij of krachtens de wet zich tegen vernietiging verzet.

17. Concrete bewaartermijnen of criteria aan de hand waarvan het bewaren van gegevens in verband met het doel van het onderzoek voldoende noodzakelijk wordt geacht worden in de wet echter niet gegeven.
18. In beginsel zou strikte lezing van art. 7: 464 lid 2 sub a BW betekenen dat de medisch adviseur het medisch dossier meteen zou moeten vernietigen nadat hij een medisch advies zou hebben uitgebracht, ongeacht het traject dat daarna nog zou volgen. Een ruimere uitleg is mijns inziens echter ook verdedigbaar.
19. Doel van het onderzoek door de medisch adviseur is immers het komen tot een schadevaststelling door de verzekeraar.
20. Daarvoor is niet alleen het uitbrengen van een medisch advies noodzakelijk, maar ook dat die advisering (met behoud van de reeds aanwezige gegevens) van tijd tot tijd kan worden geactualiseerd en uitgebreid. Daarmee is dan eveneens de noodzaak om het dossier in de zin van art. 7: 464 lid 2 sub a BW ten behoeve van de schadevaststelling te bewaren aanwezig.
21. Vervolgens is de vraag welke periode de schadevaststelling bestrijkt en dus het medisch dossier ten behoeve daarvan zou mogen worden bewaard.
22. Mijns inziens geldt de schaderegelingsdiscussie ten minste als afgerond indien de schade is geregeld, maar ook de opvatting dat het traject van vaststellen van de schade (pas) eindigt wanneer geen beroeps- of verjaringstermijnen meer openstaan acht ik redelijk.
23. Dat klemmt te meer nu onwenselijk zou zijn dat medische dossiers door de medisch adviseur al (zouden moeten) zijn vernietigd voordat de appeltermijn is verstreken of terwijl de verjaringstermijn nog loopt.
24. Daar komt bij dat bij langdurige schaderegelingstrajecten bovendien denkbaar is dat gegevens uit het behandelcircuit niet meer (opnieuw) kunnen worden achterhaald.
25. Of het bewaren van gegevens voor het voeren van verweer indien de medisch adviseur (civiel- of tuchtrechtelijk) wordt aangesproken ook nog onder het criterium van art. 7: 464 lid 2 sub a BW valt is kwestieus.
26. Daarvoor zou dan moeten worden aangenomen dat aansprakelijkheidsdiscussies met de medisch adviseur naar aanleiding van zijn medische advisering ook nog noodzakelijk voor het doel van het onderzoek zijn.

27. Voor een langere bewaartermijn ten behoeve van het voeren van verweer kan mijns inziens echter ook een indirect aanknopingspunt worden gedestilleerd uit art. 7: 455 lid 2 BW.
28. In dat artikel is immers bepaald dat het medisch dossier, ondanks een verzoek tot vernietiging van de patiënt, toch mag worden bewaard als redelijkerwijs aannemelijk is dat die verdere bewaring van “aanmerkelijk belang” voor een ander dan de betrokkene kan zijn.
29. Een dergelijk “aanmerkelijk belang” wordt bijvoorbeeld aanwezig geacht indien de betrokkene een gerechtelijke procedure tegen de arts zelf of een beroepsbeoefenaar die voor deze werkzaam is heeft aangespannen.
30. Ervan uitgaande dat dit criterium op de bewaartermijn uit hoofde van art. 7:464 lid 2 sub a BW reflecteert, kan ook de noodzaak tot het langer bewaren van het medisch dossier voor het voeren van verweer in een civiel- of tuchtrechtelijk geschil door de medisch adviseur worden gerechtvaardigd.

Zie: MvT Kamerstukken II 1989/90, 21561, 3, p. 37

Opm: Overigens verklaart art. 7: 464 lid 1 BW -kort gezegd- de WGBO ook van toepassing op handelingen op het gebied van de geneeskunst anders dan krachtens behandelingsovereenkomst tenzij de aard van de rechtsbetrekking zich daartegen verzet. Deze bepaling vloeit voort uit de behoefte om de patiënt/consument ook in situaties waarin vrijwilligheid om zich aan medische handelingen te onderwerpen geheel of ten dele ontbreekt te beschermen.

Zie: Staatsblad 2000, nr. 121, p. 4

Overeenkomstige toepasselijkheid van art. 7: 454 lid 3 BW is voor de medisch adviseur in letselschadezaken echter niet aan de orde, omdat voor keuringssituaties de bewaartermijn rechtstreeks in art. 7: 464 lid 2 sub a BW is geregeld.

Zie ook: Leenen, Handboek gezondheidsrecht p. 285

31. Ten aanzien van de aanvang van de bewaartermijn bepaalt de WGBO dat deze start vanaf het tijdstip waarop de gegevens zijn vervaardigd.
32. Omdat dit echter tot de onpraktische situatie zou leiden dat verschillende stukken die in de loop van een behandeling ontstaan elk hun eigen bewaartermijn zouden hebben is in de literatuur voorgesteld in plaats daarvan het “einde van behandeling” aan te houden.

Zie: Sluijters en Biesart, De geneeskundige behandelingsovereenkomst 2005, p. 83

33. Die gedachte lijkt thans ook in de praktijk gevolgd te gaan worden, aangezien in het Wetsvoorstel tot wijziging van de WGBO *“het tijdstip waarop de laatste wijziging in het dossier heeft plaatsgevonden, of zoveel langer als redelijkerwijs uit de zorg van een goed hulpverlener voortvloeit”* als aanvang van de bewaartermijn is opgenomen.

Zie: MvT Kamerstukken II, 2017/18, 34 994, nr. 2

Opm: Overigens wordt in dit wetsvoorstel ook de bewaartermijn voor behandeldossiers tot 20 jaar verlengd, maar dat laat de termijn voor keuringsdossiers (zo kort mogelijk) onverlet.

KNMG-Richtlijn Omgaan met medische gegevens

34. Op 8 september 2016 is de (vernieuwde) Richtlijn omgaan met medische gegevens van de KNMG (verder: KNMG-Richtlijn) in werking getreden.
35. De KNMG-richtlijn omschrijft op welke wijze artsen in de gezondheidszorg, binnen de kaders van een medisch beroepsgeheim en de geneeskundige behandelingsovereenkomst met de patiënt, medische gegevens mogen verzamelen, opslaan, uitwisselen of op een andere wijze mogen gebruiken.
36. Hoewel medisch adviseurs in verzekeringszaken over het algemeen niet werken op basis van de geneeskundige behandelingsovereenkomst, zijn de regels uit deze Richtlijn op grond van art. 7: 464 BW ook van toepassing op medisch adviseurs, voor zover de aard van de rechtsbetrekking zich daar niet tegen verzet.
37. In het veld is reeds opgemerkt dat in de KNMG-Richtlijn uitgangspunten zijn geformuleerd die mogelijk niet steeds verenigbaar zijn met de werkwijze van de medisch adviseur in de verzekeringspraktijk.
38. Oorzaak daarvan is allereerst, dat de term “medische beoordeling” in de KNMG-Richtlijn een bredere, algemenere betekenis heeft dan beoordeling en advisering in bepaalde specifieke situaties rechtvaardigt, hetgeen tot onduidelijkheid bij uitleg en toepassing van de KNMG-Richtlijn kan leiden. (Richtlijn pag. 28).
39. In het kader van de medische advisering ten behoeve van letselschadezaken werpt de KNMG-Richtlijn overigens nog andere knelpunten op. Deze zijn voor

de hier aan de orde zijn beoordeling van bewaartermijnen echter niet relevant en kunnen in dit advies daarom buiten beschouwing kunnen blijven.

40. Terzake het bewaarbeleid is in de KNMG-Richtlijn bevestigd dat voor beoordelend artsen in de regel een kortere bewaarplicht geldt dan voor behandelend artsen het geval is (Richtlijn p. 106, 107).
41. Voor de concreet te hanteren bewaartermijn wordt niet alleen relevant geoordeeld wat de wet daarover bepaalt, maar ook wat beroepsverenigingen daarover hebben gezegd (Richtlijn p. 107). Daarmee lijkt de KNMG-Richtlijn ruimte voor sectorspecifieke invulling van bewaartermijnen te bieden.
42. Een concrete bewaartermijn voor dossiers van medisch adviseurs wordt ook in de KNMG-Richtlijn niet genoemd.
43. Als “aanmerkelijk belang” om gegevens ingeval van een verzoek tot vernietiging toch te kunnen blijven bewaren herhaalt de KNMG-Richtlijn echter de situatie dat de arts op reële gronden kan aannemen dat de patiënt een gerechtelijke procedure tegen hem zal aanspannen, en hij voor zijn verdediging gegevens uit het medisch dossier zal willen gebruiken (Richtlijn p. 123).
44. Het recht op een goede verdediging wordt derhalve ook in de KNMG-Richtlijn gelet op de over en weer betrokken belangen als legitiem doel gezien om ondanks een vernietigingsverzoek het bewaren van gegevens te verlengen. Mijns inziens kan daarmee naar analogie ook een langere bewaartermijn van dossiers van de medisch adviseur worden gerechtvaardigd.
45. Uitdrukkelijk aangegeven wordt echter ook, dat het enkele feit dat de betrokkene mogelijk een klacht zal indienen onvoldoende grond is om een vernietigingsverzoek af te wijzen en (dus) het dossier te mogen bewaren (Richtlijn p. 124).
46. Verder wordt ook in de KNMG-Richtlijn onderkend, dat in afwijking van de letter van de wet, de bewaartermijn start op het moment dat de behandeling of begeleiding is afgerond. Een andere opvatting zou immers het praktische probleem opleveren dat in lopende dossiers gegevens vernietigd zouden moeten worden, terwijl de behandeling en begeleiding nog doorloopt (Richtlijn p. 111).

Wet BIG/Tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid medisch adviseur

47. Op de medisch adviseur is voorts het tuchtrecht uit hoofde van de Wet BIG van toepassing.
48. De verjaringstermijn voor het indienen van een klaagschrift is in art. 65 lid 5 Wet BIG bepaald op tien jaar na de dag waarop het desbetreffende handelen of nalaten is geschied.
Zie: CTG 3 november 2016, ECLI:NL:TGZCTG:2016:324
Als de klacht binnen die termijn wordt ingediend, is tuchtrechtelijke behandeling mogelijk, inclusief hoger beroep, ook als de termijn in de loop van de procedure wordt overschreden.

Zie: MvT Kamerstukken II 1987/88, 19 522, nr. 8, p. 14
49. Een medisch adviseur kan tuchtrechtelijk worden aangesproken indien de klager tot één van de personen zoals genoemd in artikel 65 lid 1 Wet BIG behoort, en er sprake is van schending van de tuchtnorm uit artikel 47 lid 1 sub b Wet BIG.
50. Om als klachtgerechtigde ex artikel 65 lid 1 Wet BIG te kunnen worden aangemerkt dient sprake te zijn van een belang dat kan worden geplaatst in het kader van de individuele gezondheidszorg. Schending van de tuchtnorm ex artikel 47 lid 1 sub b Wet BIG is aan de orde bij gedragingen die in strijd zijn met het algemeen belang dat in een goede uitoefening van de individuele gezondheidszorg is gelegen.
51. De tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van een medisch adviseur voor zijn handelen of nalaten of het handelen van leden van zijn medische dienst uit hoofde van artikel 47 lid 1 sub b Wet BIG casuïstisch en ruim is.
52. Zo zullen onzorgvuldig tot stand gekomen beoordelingen of adviezen van (medewerkers van) de medische dienst tot tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van een medisch adviseur kunnen leiden (zie o.a. CTG 14 juni 2012, LJN YG 2135). Omdat leden van de medische dienst geacht worden te handelen onder verantwoordelijkheid van de medisch adviseur, kan de medisch adviseur daarop worden aangesproken.
53. De verantwoordelijkheid van de medisch adviseur ziet echter eveneens op aspecten die de verwerking van gezondheidsgegevens en de directe belangen van een specifieke betrokkene overstijgen.
54. Meer specifiek is het CTG van oordeel dat handelen van de arts, voor zover dat voldoende weerslag heeft op het belang van de individuele gezondheidszorg en

(derhalve) strijdig is met die individuele gezondheidszorg, eveneens tuchtrechtelijk kan worden getoetst (CTG 5 juli 2011, LJN YG1323).

55. Als concrete voorbeelden van onderwerpen die de medisch adviseur in dat verband tuchtrechtelijk zouden kunnen raken zijn te noemen het zich in het openbaar negatief uitlaten over een collega (zie CTG 17 januari 2012, ECLI:NL:TGZCTG:2012:YG1749, CTG 11 maart 2014, ECLI:NL:TGZCTG:2014:99), het nalaten de kwalificaties van medewerkers van de medische dienst te checken (CTG 19 april 2011, LJN YG1057), het ten onrechte aan derden verstrekken van medische gegevens (RT Amsterdam 23 april 2013, ECLI:NL:TGZRAMS:2013:YG3015) en onzorgvuldigheden in een leidinggevende of coördinerende functie (CTG 5 juli 2011, LJN YG1323, CTG 18 oktober 2011, LJN YG1454).
56. Uit de in de tuchtrechtspraak voorhanden voorbeelden kan dan ook worden afgeleid dat de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van de medisch adviseur niet alleen ziet op
- het medisch en zorginhoudelijk functioneren van de medisch adviseur en de leden van zijn medische dienst;
- maar ook betrekking heeft op
- een goede organisatie (beveiliging, autorisatie e.d.) van de medische dienst;
 - het waarborgen van de kwaliteit van de medisch adviseur en de leden van zijn medische dienst;
- alsmede
- een concrete bejegening van en communicatie met derden door de medische adviseur en de leden van zijn medische dienst
- indien en voor zover daarmee direct of indirect het belang van een goede uitoefening van de individuele gezondheidszorg wordt geraakt.
57. Hoewel ook in de tuchtrechtspraak geen concrete bewaartermijnen voor de medisch adviseur worden genoemd, benadrukt deze ruime tuchtrechtelijke aansprakelijkheid wel het belang van de medisch adviseur om het medisch dossier ook na het afronden van zijn advisering nog een (geruime) tijd te bewaren.

Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG)

58. Per 25 mei 2016 is de Algemene Verordening Gegevensbescherming (EU 2016/679, hierna verder de AVG) in werking getreden.

59. De AVG is rechtstreeks van toepassing op onze nationale rechtsorde en heeft vanaf 25 mei 2018 de WBP vervangen.

60. Inmiddels heeft de AVG ook tot aanpassing van de WGBO geleid, met dien verstande dat gelet op de digitalisering de termijnen waarin op het inzage- en vernietigingsverzoek uit hoofde van art. 7: 456 BW resp. 7: 455 BW moet worden gereageerd aanzienlijk zijn verkort (onverwijld resp. in elk geval binnen een maand, en uitsluitend afhankelijk van de complexiteit en het aantal verzoeken verlenging met twee maanden) en voorts de in art. 7: 456 BW opgenomen regeling over de vergoeding van kosten is geschrapt.

Zie: MvT Kamerstukken II, 34 939, nr. 3 p. 63. De Aanpassingswet AVG is op 28 juli 2018 in werking getreden.

61. De AVG is niet zonder meer rechtstreeks van toepassing op de medisch adviseur in letselschadezaken.

62. Een medisch adviseur die in loondienst is van een aansprakelijkheidsverzekeraar of medisch adviesbureau (ook wel intern beheer genoemd) is geen verwerkingsverantwoordelijke. Verwerkingsverantwoordelijke is in die gevallen de aansprakelijkheidsverzekeraar of het medisch adviesbureau. Als werknemer van een verwerkingsverantwoordelijke zal de medisch adviseur zich overigens wel indirect aan de privacyregels moeten houden.

Zie ook: Handleiding Algemene verordening gegevensbescherming Ministerie van Justitie en Veiligheid p. 36

63. Een zelfstandig werkend medisch adviseur in letselschadezaken zal doorgaans wel als verwerkingsverantwoordelijke kunnen worden aangemerkt en aldus tot naleving van alle AVG-bepalingen zijn verplicht.

64. Het belang van het onderscheid in hoedanigheid van de medisch adviseur is voor het onderhavige advies, en meer specifiek de te hanteren bewaartermijnen mijns inziens echter relatief gelet op de op dat punt bestaande overlap van de bepalingen uit de AVG met de relevante bepalingen in de WGBO (waaraan alle medisch adviseurs, ongeacht hun hoedanigheid, zijn gebonden).

65. Evenals de WGBO bepaalt ook art. 5 lid 1 sub e AVG (als opvolger van art. 10 WBP) immers dat persoonsgegevens niet langer mogen worden bewaard dan voor het doel waarvoor deze gegevens zijn verzameld noodzakelijk is (zie ook Overweging 39 AVG).

66. Wat als redelijke bewaartermijn op grond van de AVG kan worden aangemerkt wordt echter niet concreet vermeld.

Zie ook: www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/over-privacy/persoonsgegevens/bewarenvanpersoonsgegevens

67. Evenals in de WGBO beperkt voorts ook de AVG het recht van betrokkene op gegevenswissing indien de rechten of vrijheden van anderen, waaronder het recht tot het kunnen voeren van verweer, prevaleren.
68. Meer specifiek heeft de wetgever bevestigd, dat het “aanmerkelijk belang”-criterium uit de WGBO in overeenstemming is met de grondslag uit art. 23 lid 1 sub i AVG.

Zie: MvT Kamerstukken II, 34 939, nr. 3 p. 63

69. Voor de zelfstandig werkend medisch adviseur kan daaraan nog worden toegevoegd, dat deze onder de AVG het bewaren van het medisch dossier in het kader van de schadevaststelling met een beroep op art. 9 lid 2 sub a AVG jo. art. 22 lid 2 sub a UAVG in relatie met art. 5 lid 1 sub e AVG kan rechtvaardigen. Het bewaren van het medisch dossier ten behoeve van het voeren van zijn verweer kan onder de AVG met een beroep op art. 9 lid 2 sub f AVG jo. art. 22 lid 2 sub e UAVG in relatie met art. 5 lid 1 sub e AVG worden onderbouwd.
70. In het kader van onderhavig advies is verder relevant, dat Overweging 39 AVG bepaalt dat de verwerkingsverantwoordelijk om de bewaartermijnen te monitoren een beleid moet vaststellen voor het wissen van gegevens of voor een periodieke toetsing daarvan.
71. In het kader van onderhavig advies is voorts van belang dat met de komst van de AVG de term pseudonimisering in de privacywet is geïntroduceerd (art. 4 lid 4 AVG).
72. Onder pseudonimisering wordt verstaan het verwerken van persoonsgegevens op zodanige wijze dat zij niet meer aan een specifieke persoon kunnen worden gekoppeld zonder dat er aanvullende gegevens worden gebruikt, mits deze aanvullende gegevens apart worden bewaard en technische en organisatorische maatregelen worden genomen om ervoor te zorgen dat de persoonsgegevens niet aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon worden gekoppeld.
73. De toepasselijkheid van pseudonimisering is in de AVG geïntroduceerd om de risico's voor betrokkenen te verminderen en verwerkingsverantwoordelijken en verwerkers te helpen bij de nakoming van hun gegevensbeschermingsverplichtingen, waaronder de verplichtingen uit hoofde van art. 24 AVG (Overweging 28 AVG).

74. Dat betekent meer concreet dat gepseudonimiseerde gegevens nog steeds als persoonsgegevens moeten worden behandeld, maar de verwerking van deze persoonsgegevens eerder zal zijn toegestaan in vergelijking met “gewone” persoonsgegevens, omdat pseudonimisering zowel het privacyrisico van betrokkenen als het risico voor organisaties die met deze gegevens werken vermindert.
75. Hoewel zoals hiervoor al aangegeven de medisch adviseur niet zonder meer rechtstreeks onder de AVG valt, lijkt in het kader van de zorgvuldigheid niettemin goed ook de gegevens in medische dossiers die worden bewaard voor zoveel mogelijk te pseudonimiseren.

Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Verzekeraars (GVPV)

76. In de afgelopen jaren heeft het Verbond van Verzekeraars, mede met het oog op de AVG, een nieuwe Gedragscode Verwerking Persoonsgegevens Verzekeraars opgesteld.
77. Op 20 juni 2018 is deze door de Algemene Ledenvergadering aangenomen. De Gedragscode vervangt de GVPFI en is (net als eerder de GVPFI) voor de leden-verzekeraars bindend.
78. Evenals in de GVPFI is in deze nieuwe Gedragscode de omgang met gezondheidsgegevens door verzekeraars gereguleerd.
79. Daarnaast is in de GVPV ook de rol van de medisch adviseur nader omschreven.
80. Zo is in de GVPV allereerst het opstellen van het medisch advies als grondslag voor het verwerken van gezondheidsgegevens door de medisch adviseur opgenomen (art. 5.1.3).
81. Voorts is daarin nader bepaald dat de medisch adviseur zelf (en dus niet de verzekeraar) verantwoordelijk is voor het bewaren van het medisch dossier van de betrokkene (art. 5.1.4).
82. Het medisch dossier kan bestaan uit informatie verstrekt door de betrokkene zoals de gezondheidsverklaring, informatie van de behandelend artsen en andere behandelaars, gegevens van de arbodienst/bedrijfsarts, de machtiging ten aanzien van de verwerking van gezondheidsgegevens en rapporten die een keurend arts heeft opgesteld in verband met het aangaan of het uitvoeren van de verzekering (art. 5.1.4). Overigens is deze opsomming van gegevens die de medisch adviseur in zijn dossier kan verzamelen niet limitatief (Toelichting bij art. 5.1.4).

83. De medisch adviseur is niet verantwoordelijk voor de verwerking van gezondheidsgegevens door de claimbehandelaar of de technisch acceptant (art. 5.1.4). Evenmin valt onder de verantwoordelijkheid van de medisch adviseur de verwerking van gegevens omtrent iemands gezondheid indien noodzakelijk in het kader van het opstellen van declaraties, in het kader van juridische procedures of de behandeling van klachten tegen de verzekeraar (Toelichting bij art. 5.1.4).
84. In de GVPV is ten aanzien van verzekeraars met zoveel woorden bepaald dat zij persoonsgegevens alleen voor specifieke doelen mogen bewaren en terzake de te hanteren bewaartermijnen en de verwijdering van persoonsgegevens een bewaarbeleid moeten opstellen (art. 7.5.1).
85. Een vergelijkbare bepaling voor de medisch adviseur is in de GVPV niet opgenomen.

Beroepscode Geneeskundig Adviseurs in particuliere Verzekeringszaken (GAV)

86. Medisch adviseurs in verzekeringszaken zijn – daarnaast – gebonden aan de Beroepscode GAV.
87. Ook de Beroepscode GAV bevat bepalingen ten aanzien van de omgang van de medisch adviseurs met gegevens betreffende de gezondheid, waarbij zijn taken, verantwoordelijkheden en de toegestane uitwisseling nog eens expliciet en meer in detail zijn beschreven.
88. Zo is meer specifiek (ook) in de Beroepscode GAV het verwerken van gezondheidsgegevens van de medisch adviseur in personenschadezaken vastgelegd (art. 2 lid 1 sub 1b)
89. Verder is in de Beroepscode GAV bevestigd dat het beheer van de medische dossiers bij de medische adviseur rust (art. 9 lid 3).
90. Het ten aanzien van die dossiers te voeren bewaarbeleid of de te hanteren bewaartermijnen worden in de Beroepscode GAV niet besproken.

Gedragcode Behandeling Letselschade, Medische Paragraaf

91. Terzake de omgang met gezondheidsgegevens door de medisch adviseur in letselschadezaken is ook in de Medische Paragraaf bij de GBL een aantal relevante bepalingen opgenomen.
92. Concrete voorschriften voor het bewaren van door de medisch adviseur verzamelde gezondheidsgegevens zijn daarin echter niet beschreven.

AANSPRAKELIJKHEIDSVERZEKERAAR

93. Niet alleen de medisch adviseur zelf heeft een belang dat gegevens worden bewaard, maar ook de aansprakelijkheidsverzekeraar heeft bij het bewaren van gegevens voor -kort gezegd- de schadevaststelling als gevolg van letsel op basis van art. 30 lid 3 sub b UAVG en art. 9 lid 2 sub a AVG jo. art. 22 lid 2 sub a UAVG danwel art. 9 lid 2 sub f AVG jo. art. 22 lid 2 sub e UAVG een eigen belang.
94. Meer specifiek kan de aansprakelijkheidsverzekeraar een aan de gelaedeerde uit te keren schade in danwel buiten rechte alleen goed vaststellen wanneer hij door de medisch adviseur op basis van een toereikend, desnodig periodiek geactualiseerd en aangevuld, medisch dossier wordt geadviseerd.
95. Daaruit vloeit derhalve voort, dat het bewaren van het medisch dossier door de medisch adviseur ook voor en ten behoeve van de aansprakelijkheidsverzekeraar tijdens dat traject (en ongeacht een eigen belang van de medisch adviseur) gerechtvaardigd is.

Opm: Daarbij ga ik ervan uit dat bij het opvragen van de gegevens in voorkomend geval de Medische Paragraaf van de GBL is gevolgd, en meer specifiek het daarin opgenomen Toestemmingsformulier en de benodigde volmacht c.q. machtiging is gebruikt.
Het medisch dossier blijft gedurende de bewaartermijn vanzelfsprekend niet toegankelijk voor de aansprakelijkheidsverzekeraar.

96. Zoals hiervoor bij de bespreking van de situatie van de medisch adviseur al aangegeven kan mijns inziens worden bepleit, dat dit traject (pas) eindigt nadat beroeps- of verjaringstermijnen in de schadevergoedingsdiscussie zijn verstreken, zodat gedurende die periode aan het vereiste uit art. 30 lid 3 sub b UAVG en art. 9 lid 2 sub a AVG jo. art. 22 lid 2 sub a UAVG in relatie met art. 5 lid 1 sub e AVG danwel art. 9 lid 1 sub f AVG jo. art. 22 lid 2 sub e UAVG in relatie met art. 5 lid 1 sub e AVG wordt voldaan. Het voordien al (moeten) vernietigen van medische dossiers zou om de hiervoor bij de medisch adviseur al aangegeven redenen ook onwenselijk zijn.

Opm: Overigens mag ten aanzien van de te hanteren verjaringstermijn mijns inziens worden uitgegaan van vijf jaar (en niet de absolute verjaringstermijn van twintig en voor beroepsziekten dertig jaar), omdat met de omstandigheid dat een aansprakelijkheidsdiscussie wordt gevoerd, bekendheid van de benadeelde met de aansprakelijke persoon en schade zijn gegeven.

Opm: Het bewaren van gegevens door (en daarmee voor en ten behoeve van) de verzekeraar wordt in art. 7.5.1 GVPV onderschreven.

97. Voor de gevallen waarin door de verzekeraar tegen finale kwijting een minnelijke regeling met de benadeelde wordt getroffen (en schadevaststelling langer bewaren dan dus niet meer legitimeert) is een voldoende legitieme noodzaak tot bewaren van het medisch dossier voor en ten behoeve van de aansprakelijkheidsverzekeraar mijns inziens niet meer aanwezig.
98. Weliswaar sluit ook een vaststellingsovereenkomst niet uit dat de benadeelde nadien alsnog een gerechtelijke procedure tegen de verzekeraar entameert (en het bewaren van het medisch dossier dan gedurende de verjaringstermijn op art. 9 lid 1 sub f AVG jo. art. 22 lid 2 sub e UAVG in relatie met art. 5 lid 1 sub e AVG zou kunnen worden gebaseerd), maar die situatie is gelet op de aard van een vaststellingsovereenkomst dermate zeldzaam dat tegen het licht van de noodzakelijke belangenafweging het bewaren van medische dossiers daardoor naar mijn idee niet meer kan worden gerechtvaardigd.
99. Verder zij er nog op gewezen dat o.a. ook uit de Bgfo alsmede het BW diverse bewaarplichten en dus -termijnen voor de verzekeraar voortvloeien.
100. In het kader van de letselschadeaanspraken lijkt de uit die bepalingen voortvloeiende verantwoordingsplicht mij echter niet voldoende om het (langer) bewaren van het medisch dossier door de medisch adviseur te rechtvaardigen.
101. De verzekeraar beschikt in het kader van de claimbehandeling immers over het medisch advies, hetgeen in voorkomend geval in het kader van een eventuele verantwoording voldoende zal zijn. Het bewaren van alle onderliggende medische gegevens door de medisch adviseur is voor dat doel dan ook niet nodig.

Vgl. ook: T.F.E. Tjong Tjin Tai, Asser, Bijzondere overeenkomsten deel IV, p. 372

MEDISCH ADVISEUR BELANGENBEHARTIGER

102. Ook de medisch adviseur van de belangenbehartiger van de benadeelde heeft net als de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar bij het bewaren van het medisch dossier zowel te maken met een eigen belang, als het belang van (in dat geval) de belangenbehartiger voor en ten behoeve waarvan de medisch adviseur bewaart.
103. Afgezien van de GVPV en art. 30 lid 3 sub b UAVG is voor deze medisch adviseur dezelfde wet- en regelgeving relevant als hiervoor voor de medisch adviseur van de aansprakelijkheidsverzekeraar is belicht.

104. Omdat de benadeelde de vorderende partij is zal wel sneller duidelijk zijn of het medisch dossier gedurende de gehele verjaringstermijn moet worden bewaard, of al eerder tot vernietiging kan worden overgegaan
105. Dit laat echter het eigen belang van de medisch adviseur om het dossier te bewaren ten behoeve van het voeren van verweer onverlet.

Onderdeel II

Aanknopingspunten en aanbevelingen voor het bewaarbeleid van de medisch adviseur in letselschadezaken

106. Tegen het licht van het in **Onderdeel I** geschetste kader en de besproken belangen zijn de volgende aanknopingspunten en aanbevelingen voor een door de medisch adviseur te hanteren bewaarbeleid te destilleren:
- De algemene uit de WGBO voortvloeiende bewaartermijn van vijftien jaar voor het medisch dossier geldt niet voor de medisch adviseur in letselschadezaken;
 - Voor het bewaren van het medisch dossier van de medisch adviseur in letselschadezaken zijn echter geen concrete (alternatieve) bewaartermijnen opgesteld;
 - Wel rust op de medisch adviseur de verantwoordelijkheid voor het beheer van het medisch dossier, daaronder begrepen het bewaren van de in dat dossier opgenomen gezondheidsgegevens. Persoonlijke werkaantekeningen behoren niet tot het dossier;
 - Voor de vraag hoe lang het medisch dossier wordt bewaard speelt zowel een eigen belang van de medisch adviseur zelf, als een (afgeleid) belang van de verzekeraar of de belangenbehartiger een rol;

Afhankelijk van die belangen zijn samengevat de navolgende bewaartermijnen te onderscheiden en aanbevelen

Bewaartermijnen medisch adviseur aansprakelijkheidsverzekeraar

Bewaren medisch dossier t.b.v. schadevaststelling

- gedurende de lopende schadediscussie: voortdurend
- na minnelijke regeling/vaststellingsovereenkomst tegen finale kwijting tussen verzekeraar en benadeelde: een maand (overeenkomstig -nieuwe- termijn voor vernietiging ex art. 7 : 455 BW)
- na in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest: een maand

(overeenkomstig -nieuwe- termijn voor vernietiging ex art. 7 : 455 BW)
- in andere gevallen dan voornoemd: aansluiten bij civiele verjaringstermijn van vijf jaar voor instellen vordering

Bewaren medisch dossier t.b.v. het voeren van (civiel- of tuchtrechtelijk) verweer medisch adviseur

- aansluiten bij tuchtrechtelijke verjaringstermijn van tien jaar na datum laatste medisch advies

Opm: Anders dan in de KNMG-Richtlijn aangegeven acht ik het mogen bewaren van het medisch dossier alleen als er op dat moment een reële klacht dreigt niet in lijn met de Wet BIG, aangezien daarin de verjaringstermijn van tien jaar ook voor klachten die juist pas later bekend worden lijkt te zijn opgenomen.

Bewaartermijnen medisch adviseur belangenbehartiger

Bewaren medisch dossier t.b.v. schadevaststelling

- idem als hiervoor onder **Bewaartermijnen medisch adviseur aansprakelijkheidsverzekeraar**, tenzij de benadeelde een kortere termijn wenst

Bewaren medisch dossier t.b.v. het voeren van (civiel- of tuchtrechtelijk) verweer medisch adviseur

- idem als hiervoor onder **Bewaartermijnen medisch adviseur aansprakelijkheidsverzekeraar**

Opmerking 1:

Omdat

A. Verjaringstermijnen ten behoeve van de schadevaststelling flexibel zijn, en het voor de medisch adviseur in de praktijk zeer lastig is voor ieder dossier de ingangsdatum en eventuele stuiting van een verjaringstermijn zelf te monitoren (omdat in feite alleen de aansprakelijkheidsverzekeraar daar concreet zicht op heeft);

en

B. De medisch adviseur doorgaans evenmin op de hoogte is van de status van een gerechtelijke procedure of het treffen van een minnelijke regeling;

en

C. Teneinde de medisch adviseur te ontlasten,

zou als aanbeveling kunnen dienen dat de medisch adviseur periodiek (bijvoorbeeld ieder kwartaal) een moment inlast om de status van dossiers bij de opdrachtgever te (laten) verifiëren met de vragen

1. Dossier lopend?
2. Einde door vaststellingsovereenkomst tegen finale kwijting, in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest?
3. Verjaard?

Afhankelijk van het antwoord (en in elk geval bij Ja op vraag 2. of vraag 3.) kan het bewaren van het dossier t.b.v. de schadevaststelling worden gestaakt.

In dat geval behoeft dan alleen nog de bewaartermijn in het kader van het voeren van civiel- of tuchtrechtelijk verweer t.b.v. de medisch adviseur te worden bewaakt.

Weliswaar wordt de aanbevolen bewaartermijn van het medisch dossier t.b.v. de schadevaststelling met een dergelijke periodieke check in sommige gevallen wellicht (zeer) kort overschreden, maar op deze wijze kan de medisch adviseur op een zo praktisch mogelijke, werkbare wijze voor monitoring zorgdragen.

Voorts zou als alternatief met de aansprakelijkheidsverzekeraar of de belangenbehartiger een “piepsysteem” kunnen worden afgesproken, waarbij deze zelf steeds tijdig voor het doorgeven van voor de bewaartermijn relevante ontwikkelingen aan de medisch adviseur zorgdraagt, opdat het medisch dossier niet langer dan t.b.v. de schadevaststelling nodig wordt bewaard.

Opmerking 2:

De hiervoor aangegeven bewaartermijnen zijn in beginsel maximale termijnen. Voorstelbaar is echter dat om pragmatische en organisatorische redenen kortere en meer gestandaardiseerde termijnen wenselijk zijn. Of daartoe wordt overgegaan is vanzelfsprekend een beleidskeuze.

107. Aanvullend zij verder opgemerkt:

- Om de belangen van de betrokkene zoveel mogelijk te waarborgen dient opslag bij voorkeur gepseudonimiseerd plaats te vinden;

- Aanbevolen is in een privacystatement aan te geven dat de door de medisch adviseur verzamelde gegevens zowel voor de schadevaststelling als voor eventuele geschillenbeslechting kunnen worden bewaard;
- Aanbevolen is ook het bewaken van de bewaartermijnen te agenderen en het uitvoeren van de hiervoor geadviseerde periodieke bij of door de opdrachtgever uitgevoerde status-update te documenteren;
- Aanbevolen is tot slot het bewaarbeleid door de GAV is een sectorspecifiek reglement of protocol vast te leggen;

Zie: KNMG-Richtlijn Omgaan met medische gegevens, p. 107

Zie ook: Leenen, Handboek gezondheidsrecht p. 293

Conclusie

Bij het bepalen van bewaartermijnen van medische dossiers in letselschadezaken spelen uiteenlopende factoren en belangen een rol.

In dit stuk zijn deze naar een voor de medisch adviseur aanbevolen bewaarregime en overige aandachtspunten vertaald.

Voor een goede uitvoering van dat regime is niet alleen van belang dat de monitoring binnen de eigen organisatie wordt nageleefd, maar is ook samenwerking en afstemming met de opdrachtgever gewenst.

A.H.M. van Noort
14 mei 2019