

De doolhof van het blokkeringsrecht

Veel expertiserend artsen zullen in de praktijk worden geconfronteerd met het blokkeringsrecht: moet ik de door mij onderzochte persoon nu wel of niet de mogelijkheid geven om mijn rapportage te blokkeren. Deze vraag is vaak niet eenvoudig te beantwoorden. Dit artikel beschrijft de onduidelijkheden die bestaan rondom het blokkeringsrecht en de problemen die dit in de praktijk veroorzaakt. Hierbij wordt met name ingegaan op de toepassing van het blokkeringsrecht in socialezekerheidszaken, in personen- en familierechtzaken en in strafzaken. De noodzaak van een betere wettelijke regeling van het blokkeringsrecht wordt toegelicht en tot slot volgt een praktisch advies aan expertiserend artsen over – zolang een duidelijke wettelijke regeling ontbreekt – hoe om te gaan met de onduidelijkheden rondom het blokkeringsrecht.

1. Inleiding

Als iemand medisch wordt beoordeeld in opdracht van een ander, moet de expertiserend arts die de beoordeling uitvoert, deze persoon onder bepaalde omstandigheden de mogelijkheid geven om te beslissen of de (medische) gegevens die in het kader van die beoordeling worden gegenereerd, aan de opdrachtgever van de beoordeling mogen worden verstrekt of dat de betrokkene de bescherming van zijn privacy laat prevaleren. Dit wordt het blokkeringsrecht genoemd en is geregeld in artikel 7:464 lid 2 BW.

Dit blokkeringsrecht is een onderwerp dat veel expertiserend artsen hoofdpijn zal bezorgen. Moet de neuroloog die door een verzekeringarts van het UWV wordt gevraagd iemands gezondheidstoestand te beoordelen in het kader van de WIA (Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen), de onderzochte de mogelijkheid geven om zijn rapportage te blokkeren alvorens deze naar de verzekeringarts van het UWV te versturen? Wordt dit mogelijk nog anders als de neuroloog niet handelt in opdracht van een verzekeringarts van het UWV, maar in opdracht van de rechter? En moet de psycholoog die in het kader van een omgangsregeling is ingeschakeld door de kinderrechter om de minderjarige kinderen psychisch te beoordelen, de ouders wijzen op het blokkeringsrecht? En hoe zit dat als de psycholoog niet de kinderen maar (een van) de ouders zelf heeft beoordeeld? Vragen die helaas niet allemaal met een eenvoudig ja of nee beantwoord kunnen worden. Het blokkeringsrecht – en dan met name de vraag wanneer dit recht nu wel, en wanneer het juist niet van toepassing is – is een doolhof van onduidelijke wet- en regelgeving, jurisprudentie en literatuur, waarin juristen al jaren geleden zijn verdwaald.¹ Onder die omstandigheden is het niet verwonderlijk dat expertiserend artsen vaak niet goed weten wanneer zij de persoon op wie het onderzoek betrekking heeft de mogelijkheid moeten geven om de rapportage eventueel te blokkeren.

Ik zal in dit artikel aandacht besteden aan de problemen en de onduidelijkheden die het onduidelijke wettelijke kader van het blokkeringsrecht op een aantal specifieke terreinen met zich brengt. Ik kan de lezer nu al laten weten dat ik helaas geen sluitend antwoord zal kunnen

geven op de vraag wanneer het blokkeringsrecht wel en wanneer het juist niet van toepassing is. Het wordt dan ook hoog tijd voor een betere wettelijke regeling van het blokkeringsrecht. Tot die tijd zullen expertiserend artsen het echter moeten doen met de huidige – gebrekkige – wettelijke regeling. Ik zal daarom afsluiten met een praktisch advies aan expertiserend artsen over hoe te handelen op het moment dat er zich onduidelijkheden voordoen over de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht.

2. Wettelijk kader

Om de wettelijke regeling van het blokkeringsrecht goed te kunnen begrijpen is het van belang om onderscheid te maken tussen medisch handelen dat betrekking heeft op *behandeling* (krachtens een geneeskundige behandelingsovereenkomst) en medisch handelen dat betrekking heeft op *beoordeling* (er is geen geneeskundige behandelingsovereenkomst aanwezig). Bij medisch handelen dat betrekking heeft op behandeling zijn de Wgbo (Wet inzake de geneeskundige behandelingsovereenkomst) en de daarin opgenomen patiëntenrechten van toepassing. Dit geldt echter niet voor het blokkeringsrecht dat is opgenomen in artikel 7:464 lid 2 BW. Dat is een soort extra patiëntenrecht dat uitsluitend geldt als er juist geen behandelingsovereenkomst aanwezig is. Voor het overige is de Wgbo van overeenkomstige toepassing als er geen behandelingsovereenkomst is, tenzij de aard van de rechtsbetrekking zich daartegen verzet (artikel 7:464 lid 1 BW).

De beantwoording van de vraag of het blokkeringsrecht in een bepaalde situatie al dan niet van toepassing is, begint altijd bij artikel 7:446 lid 4 BW. Dit artikel bepaalt:

‘Geen behandelingsovereenkomst is aanwezig, indien het betreft handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van een persoon, verricht in opdracht van een ander dan die persoon in verband met de vaststelling van aanspraken en verplichtingen, de toelating tot een verzekering of voorziening, of de beoordeling van de geschiktheid voor een opleiding, een arbeidsverhouding of de uitvoering van bepaalde werkzaamheden.’

* Mw. mr. A. Wilken is onderzoeker bij de afdeling privaatrecht van de Vrije Universiteit te Amsterdam en is verbonden aan het Interfacultair samenwerkingsverband Gezondheid en Recht (IGER) van de VU en het VU medisch centrum en lid van de Projectgroep medische deskundigen in de rechtspleging.

1. Ik schreef al eerder een artikel over dit onderwerp in het *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade*: A. Wilken, ‘De onduidelijke reikwijdte van het blokkeringsrecht: wetsvoorstel cliëntenrechten zorg biedt geen oplossing’, *TVP* 2009-4, p. 129-138. De inhoud van dit artikel komt derhalve deels overeen met de inhoud van het onderhavige artikel.

Men komt dus pas toe aan de vraag of het blokkeringsrecht eventueel van toepassing is, als is voldaan aan de volgende cumulatieve vereisten:

- het betreft handelingen ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van een persoon;
- de handeling vindt plaats in opdracht van een ander dan die persoon; én
- de handeling vindt plaats in verband met de vaststelling van aanspraken en verplichtingen, de toelating tot een verzekering of voorziening, of de beoordeling van de geschiktheid voor een opleiding, een arbeidsverhouding of de uitvoering van bepaalde werkzaamheden.

Dat de toepassing van deze criteria al voor de nodige problemen kan zorgen, illustreert een uitspraak van het Centraal Tuchtcollege waarin een psycholoog wordt verweten zijn geheimhoudingsplicht te hebben geschonden.² Tijdens een intakegesprek in verband met relatietherapie hebben klager en zijn vrouw beiden aan de psycholoog in kwestie toestemming gegeven voor rapportage over de relatietherapie aan hun gezamenlijke huisarts. In het uiteindelijke eindverslag heeft de psycholoog over beide partners gezamenlijk gerapporteerd aan de huisarts. De (inmiddels voormalige) partner van klager heeft vervolgens in een civiele procedure over de afwikkeling van de echtscheiding gebruikgemaakt van deze rapportage. Klager verwijt de psycholoog dat hij zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden door in één brief zowel over klager als over zijn partner te rapporteren. Deze klacht werd door het Regionaal Tuchtcollege ongegrond verklaard; klager had immers ondubbelzinnig toestemming gegeven voor rapportage aan de huisarts. Het Centraal Tuchtcollege kwam in hoger beroep tot hetzelfde oordeel maar – en dát is in dit kader interessant – voegde het volgende aan de overwegingen van het Regionaal Tuchtcollege toe:

‘De gz-psycholoog had er – gelet op het blokkeringsrecht van klager (zie artikel 7:464 lid 2 onder b BW) – naar het oordeel van het Centraal Tuchtcollege beter aan gedaan indien hij de op uitdrukkelijk verzoek van klager opgestelde uitvoerige rapportage van 28 januari 2002, alvorens toe te sturen aan de huisarts, eerst had voorgelegd aan klager en zijn toenmalige echtgenote. Door dit na te laten heeft de gz-psycholoog echter – gelet op de omstandigheden van het geval – niet in tuchtrechtelijk relevante zin verwijtbaar gehandeld.’

Door te overwegen dat klager in dit geval een blokkeringsrecht toe zou komen, begaat het Centraal Tuchtcollege een misser. Er is immers aan geen enkele voor de cumulatieve vereisten uit artikel 7:446 lid 4 BW voldaan: (i) het ondergaan van relatietherapie betreft geen handeling ter beoordeling van de gezondheidstoestand of medische begeleiding van klager; (ii) klager heeft de relatietherapie

niet ondergaan in opdracht van een derde, maar in opdracht van zichzelf en zijn (ex-)partner; en (iii) de relatietherapie betreft geen beoordeling in verband met de vaststelling van aanspraken of verplichtingen, de toelating tot een verzekering of voorziening, of de beoordeling van de geschiktheid voor een opleiding of een arbeidsverhouding of de uitvoering van bepaalde werkzaamheden.

Enkel in de gevallen waarin wel aan de cumulatieve vereisten uit artikel 7:446 lid 4 BW is voldaan:

‘wordt de persoon op wie het onderzoek betrekking heeft in de gelegenheid gesteld mee te delen of hij de uitslag en de gevolgtrekking van het onderzoek wenst te vernemen. Indien die wens is geuit en de handelingen niet worden verricht in verband met een tot stand gekomen arbeidsverhouding of burgerrechtelijke verzekering dan wel een opleiding waartoe de betrokkene reeds is toegelaten, wordt bedoelde persoon tevens in de gelegenheid gesteld mee te delen of hij van de uitslag en de gevolgtrekking als eerste kennis wenst te nemen teneinde te kunnen beslissen of daarvan mededeling aan anderen wordt gedaan.’ (artikel 7:464 lid 2 BW).

Wie denkt dat de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht zoals hierboven verwoord vervolgens klip en klaar is, komt bedrogen uit. De wettekst lijkt te suggereren dat het blokkeringsrecht in alle gevallen waarin sprake is van beoordelingshandelingen van toepassing is, *tenzij* de beoordeling wordt verricht in het kader van:

- een tot stand gekomen arbeidsverhouding;
- een tot stand gekomen burgerrechtelijke verzekering (zoals een particuliere arbeidsongeschiktheids- of een levensverzekering); of
- een opleiding waartoe de betrokkene reeds is toegelaten.³

Uit de wetsgeschiedenis vloeit echter het omgekeerde voort. Daaruit blijkt dat de wetgever met de wetwijziging van 22 december 2005 heeft beoogd de Wgbo zo te wijzigen dat het blokkeringsrecht juist uitsluitend van toepassing is op medische beoordelingen in verband met nog niet tot stand gekomen arbeidsverhoudingen en burgerrechtelijke verzekeringen en tot medische beoordelingen voor opleidingen waarmee nog een aanvang moet worden gemaakt.⁴ In alle andere gevallen zou het blokkeringsrecht dan dus niet van toepassing zijn. Onduidelijkheid dus: is het blokkeringsrecht van toepassing op alle beoordelingshandelingen (in de zin van artikel 7:446 lid 4 BW), *tenzij* (...) of is het blokkeringsrecht juist niet van toepassing op beoordelingshandelingen, *tenzij* (...).

De onduidelijke reikwijdte van het blokkeringsrecht zorgt op verschillende terreinen voor de nodige problemen. Hierna zal ik aandacht besteden aan de toepassing van het blokkeringsrecht in het socialezekerheidsrecht, het personen- en familierecht en het strafrecht. Er zijn

2. CTG 10 juli 2008, 2007/102.

3. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de reden hiervoor is dat als iemand in het kader van een lopende arbeidsverhouding of een opleiding waartoe iemand al is toegelaten een rapportage van een keuringsarts, die inhoudt dat iemand niet langer geschikt is voor bepaalde arbeid of een opleiding, zou kunnen blokkeren, deze persoon gewoon zou kunnen blijven doorwerken of de opleiding zou kunnen vervolgen. Daarmee zou hij een gevaar voor zichzelf of anderen kunnen opleveren. In het geval van een burgerrechtelijke verzekering geldt dat een blokkeringsrecht gedurende de looptijd van zo'n verzekering de uitvoering van de verzekeringsovereenkomst in de weg zou staan (*Kamerstukken II 2004/05*, 30 049, nr. 3).

4. *Kamerstukken II 2004/05*, 30 049, nr. 3 en wet van 22 december 2005, *Stb.* 2006, 29.

echter meerdere domeinen waarbinnen het blokkeringsrecht speelt en voor onduidelijkheden zorgt. Dit betreft onder andere medische beoordelingshandelingen in het kader van letselschadezaken en in verband met rijbewijskeuringen. Voor een overzicht van de moeilijkheden op die terreinen, verwijs ik graag naar mijn eerdere artikel over dit onderwerp in het *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade*.⁵

3. Onduidelijkheid in socialezekerheidszaken

Onduidelijkheid dus ook op het terrein van de sociale zekerheid. In de inleiding gaf ik al het voorbeeld van de neuroloog die in opdracht van een verzekeringsarts van het UWV (of in opdracht van de rechter) wordt gevraagd iemands gezondheidstoestand te beoordelen in het kader van de WIA. Moet deze neuroloog de onderzochte persoon de mogelijkheid geven om zijn rapportage te blokkeren, voordat hij zijn rapportage aan zijn opdrachtgever (in dit geval de verzekeringsarts van het UWV) verstuurt?

In dit geval is er sprake van (i) een handeling ter beoordeling van de gezondheidstoestand van de onderzochte persoon, (ii) in opdracht van een derde (het UWV of de rechter) en (iii) in verband met de vaststelling van een aanspraak (in dit geval een uitkering). Op grond van de tekst van de wet – waar ik in het vervolg van dit artikel van uit zal gaan – komt de onderzochte persoon in dit geval een blokkeringsrecht toe. De medische beoordeling vindt immers niet plaats in het kader van een tot stand gekomen arbeidsverhouding of burgerrechtelijke verzekering dan wel in het kader van een opleiding waartoe de betrokkene reeds is toegelaten (de uitzonderingssituaties in artikel 7:464 lid 2 BW).

De toepasselijkheid van het blokkeringsrecht kan in socialezekerheidskwesties echter bijzonder onwenselijke consequenties hebben. Met een beroep op het blokkeringsrecht zou een uitkeringsgerechtigde een medische herbeoordeling tegen kunnen houden die inhoudt (of kan leiden tot het oordeel) dat hij weer geheel of gedeeltelijk arbeidsgeschikt is, om zo aanspraak te kunnen blijven maken op een (te hoge) uitkering. Precies om deze reden had de wetgever de werking van de Wgbo op een aantal punten (waaronder het blokkeringsrecht) uitgesteld tot 1 mei 2010 voor beoordelingshandelingen (de wetsgeschiedenis spreekt van 'keuringen') in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale zekerheid en sociale voorzieningen, arbeidsomstandigheden, pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten.⁶ Voor zover mij bekend, is dit uitstelbesluit na 1 mei 2010 niet verlengd. Tenzij er ergens anders een wettelijke basis voor een uitzondering op het blokkeringsrecht is te vinden – waarover hierna meer – lijkt het erop dat het blokkeringsrecht voor beoordelingshandelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale zekerheid en sociale voorzieningen,

arbeidsomstandigheden, pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten niet langer zou zijn uitgesloten, met alle mogelijk onwenselijke consequenties van dien.⁷

Na enig speurwerk blijkt in de wetgeving wel een aantal uitzonderingen op het blokkeringsrecht te vinden. In artikel 74 van de Wet SUWI (Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen) is een regeling opgenomen met betrekking tot de geheimhoudingsplicht van degenen die met de uitvoering van de Wet SUWI zijn belast.⁸ In het vierde lid van dit artikel wordt een aantal bepalingen uit de Wgbo van overeenkomstige toepassing uitgezonderd, waaronder het blokkeringsrecht:

'Onverminderd het eerste tot en met derde lid is artikel 464 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek voor zover het betreft de overeenkomstige toepassing van de artikelen 457 [*geheimhoudingsplicht, AW*] en 464, tweede lid, onderdeel b [*blokkeringsrecht, AW*], van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek niet van toepassing indien in verband met de uitvoering van deze wet handelingen worden verricht op het gebied van de geneeskunst door personen, voor wie het in het eerste lid vervatte verbod geldt.'⁹

Uit dit artikel kan worden afgeleid dat het blokkeringsrecht in ieder geval niet geldt voor beoordelingshandelingen die in het kader van de uitvoering van de socialezekerheidswetgeving worden uitgevoerd door een verzekeringsarts. De verzekeringsarts verricht immers handelingen op het gebied van de geneeskunst ter uitvoering van de socialezekerheidswetgeving. Er is geen goede reden om aan te nemen dat het blokkeringsrecht wel zou gelden voor een op verzoek van de verzekeringsarts uitgebrachte expertise.¹⁰ De neuroloog uit het voorbeeld in de inleiding hoeft de door hem onderzochte persoon dus niet de mogelijkheid te bieden zijn blokkeringsrecht uit te oefenen als de neuroloog rapporteert in opdracht van de verzekeringsarts van het UWV.

Volgens de Rechtbank Amsterdam zou dit echter anders zijn op het moment dat de neuroloog niet rapporteert in opdracht van de verzekeringsarts van het UWV, maar in opdracht van de rechtbank.¹¹ In een zaak die werd voorgelegd aan deze rechtbank, had het UWV de uitkering van een tandtechnicus op grond van de WAZ (Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen) ingetrokken omdat de tandtechnicus voor minder dan 25% arbeidsongeschikt zou zijn. Nadat de tandtechnicus tevergeefs bezwaar had gemaakt tegen dit besluit, ging hij hiertegen in beroep. In dit kader gelastte de rechtbank een deskundigenonderzoek door een neuropsycholoog. De tandtechnicus beriep zich ten aanzien van de rapportage van deze neuropsycholoog op zijn (vermeende) blokkeringsrecht en de rapportage werd dus niet aan de rechtbank (en evenmin aan het UWV) verzonden. Met betrekking

5. Zie noot 1.

6. Besluit van 13 maart 2000, *Stb.* 2000, 121 en Besluit van 22 maart 2005, *Stb.* 2005, 174.

7. Zie voor een toelichting op denkbare onwenselijke consequenties de NvT bij het Besluit van 13 maart 2000, *Stb.* 2000, 121, p. 22-23.

8. Dit artikel is op 1 januari 2006 in werking getreden.

9. In artikel 74 lid 1 Wet SUWI is bepaald: 'Het is een ieder verboden hetgeen hem uit of in verband met enige werkzaamheid bij de uitvoering van deze wet over de persoon of zaken van een ander blijkt of wordt meegedeeld, verder bekend te maken dan voor de uitvoering van deze wet noodzakelijk is dan wel op grond van deze wet is voorgeschreven of toegestaan.'

10. Zie in deze zin ook CRvB 19 februari 2010, *LJN* BL4585.

11. Rb. Amsterdam 15 april 2011, *LJN* BQ4441.

tot de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht overwoog de rechtbank als volgt:

‘Op 1 januari 2006 is artikel 74, vierde lid, van de Wet houdende regels tot vaststelling van een structuur voor de uitvoering van taken met betrekking tot de arbeidsvoorziening en sociale verzekeringswetten (Wet SUWI) in werking getreden. Dit artikel geeft een uitzondering op het blokkeringsrecht. Het blokkeringsrecht is volgens dit artikellid niet van toepassing, indien in verband met de uitvoering van deze wet handelingen worden verricht op het gebied van de geneeskunst door personen, voor wie het in artikel 74, eerste lid, vervatte verbod geldt (verzekeringsartsen).

De rechtbank overweegt dat het bepaalde in artikel 74, vierde lid, van de Wet SUWI niet van toepassing is op de werkzaamheden van de medisch deskundigen die door de rechtbank zijn benoemd. De rechtbank verricht immers geen “uitvoering” (zoals omschreven in dit vierde lid), maar toetst uitsluitend de besluitvorming van het bestuursorgaan, in dit geval het UWV. Op grond van het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat eiser ten aanzien van een door haar gelast deskundigenonderzoek blokkeringsrecht toekomt.’

Strikt juridisch is deze uitspraak juist: op grond van de letter van artikel 7:464 lid 2 BW is het blokkeringsrecht in deze situatie van toepassing, de werking van het blokkeringsrecht in socialezekerheidszaken is sinds 1 mei 2010 niet langer uitgesteld en er geldt in dit geval geen wettelijke uitzonderingsgrond. Het valt echter te betwijfelen of de uitkomst van deze uitspraak ook wenselijk is. Nadat de rechtbank had geoordeeld dat de rapportage van de neuropsycholoog in dit geval geblokkeerd kon worden, oordeelde de rechtbank dat de zaak vervolgens moest worden beoordeeld op basis van de overige stukken die zich in het dossier bevonden. In de onderhavige zaak leidde dat tot een uiterst inefficiënte uitkomst. De rechtbank oordeelde dat er onvoldoende medische gegevens in het dossier zaten om het besluit van het UWV op te kunnen baseren, en heeft het besluit van het UWV om die reden vernietigd. De rechtbank heeft het UWV vervolgens opgedragen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen, waarbij de rechtbank het UWV met zoveel woorden in overweging heeft gegeven om zo nodig nogmaals een neurologische expertise te laten verrichten. De uitkomst van een expertise in opdracht van de verzekeringsarts kan immers niet worden geblokkeerd... De inefficiëntie van deze uitkomst behoeft geen verdere toelichting.

Er was nog een andere, mogelijk nog onwenselijker uitkomst denkbaar geweest. Stel nu dat de meerderheid van de overige stukken het standpunt van de tandtechnicus dat hij voor meer dan 25% arbeidsongeschikt is, zou ondersteunen, maar dat de bevindingen van de neuropsycholoog – die dus zijn geblokkeerd – dit juist ontkrachten. Het invoeren van het blokkeringsrecht maakt dat de rechter geen kennis kan nemen van de bevindingen van de neuropsycholoog en dat de tandtechnicus uiteindelijk wellicht toch aanspraak zou kunnen maken op een (gedeeltelijke) arbeidsongeschiktheidsuitkering. Het een en ander illustreert dat de werking van het blokkeringsrecht tot 1 mei 2010 niet voor niets was

uitgesteld voor (onder andere) beoordelingshandelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale zekerheid (ook in opdracht van de rechter): toepassing van het blokkeringsrecht kan in dit soort zaken tot bijzonder onwenselijke uitkomsten leiden waarvoor geen deugdelijke rechtvaardiging is te geven.

Naast de in artikel 74 lid 4 Wet SUWI opgenomen uitzondering op het blokkeringsrecht, is in artikel 14 lid 6 van de Arbeidsomstandighedenwet een soortgelijke uitzondering te vinden die geldt voor beoordelingshandelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van arbeidsomstandigheden. Deze bepaling bevat eenzelfde beperking met betrekking tot de kring van personen voor wie deze uitzondering op het blokkeringsrecht geldt (bedrijfsartsen of artsen die in opdracht van hen rapporteren) en er zullen zich dus dezelfde problemen kunnen voordoen als op het gebied van de sociale zekerheid op het moment dat er een medische beoordeling plaatsvindt in opdracht van de rechter.

Voor beoordelingshandelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale zekerheid en arbeidsomstandigheden geldt dus een uitzondering op de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht, onder de voorwaarde dat de beoordelingshandeling door of in opdracht van de verzekerings- of bedrijfsarts wordt verricht. Voor het overige zijn mij op dit terrein geen wettelijke bepalingen bekend waarin de werking van het blokkeringsrecht wordt uitgesloten. Dit lijkt te impliceren dat voor medische beoordelingen in het kader van sociale voorzieningen, pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten niet langer een uitzondering voor het blokkeringsrecht geldt. Dat de inwerkingtreding van het blokkeringsrecht voor dit soort zaken na 1 mei 2010 niet is verlengd en er evenmin een andersoortige wettelijke regeling is getroffen, berust volgens mij niet op een bewuste keuze van de wetgever, maar op een nalatigheid (met onwenselijke consequenties). Een betere wettelijke regeling van het blokkeringsrecht is op dit terrein dus zeer gewenst.

4. Onduidelijkheid in personen- en familierecht-zaken

Binnen het personen- en familierecht doen zich eveneens onduidelijkheden voor met betrekking tot de toepassing van het blokkeringsrecht. Ook op dit terrein worden regelmatig handelingen verricht (i) ter beoordeling van iemands gezondheidstoestand (ouders of kinderen); (ii) in opdracht van een derde, zoals Bureau Jeugdzorg, de Raad voor de Kinderbescherming of de (kinder)rechter; (iii) in verband met de vaststelling van een aanspraak of een verplichting, waarbij gedacht kan worden aan voogdij, (onthefving uit) het ouderlijk gezag, een omgangsregeling of een kindbeschermingsmaatregel (ondertoezichtstelling of beëindiging van het ouderlijk gezag). In dit soort zaken wordt eveneens aan alle in artikel 7:446 lid 4 BW genoemde criteria voldaan en er doet zich geen van de uitzonderingssituaties uit artikel 7:464 lid 2 BW voor. Het blokkeringsrecht lijkt in principe dus van toepassing te zijn, maar ook hier geldt dat toepassing van het blokkeringsrecht eigenlijk bijzonder onwenselijk is.

In de inleiding gaf ik het voorbeeld van de psycholoog die in het kader van een omgangsregeling is ingeschakeld door de kinderrechter om de minderjarige kinderen of de ouders in kwestie psychisch te beoordelen. Stel dat de ouders de mogelijkheid zou worden geboden de rapportage van de psycholoog te blokkeren en zij (of een van hen) hier ook daadwerkelijk gebruik van zouden maken. In dat geval zou het voor de rechter aanzienlijk moeilijker worden om een goede beslissing in het belang van het kind te nemen dan wanneer de rechter wel over de rapportage van de psycholoog zou kunnen beschikken. De 'oplossing' dat de ouder die de rapportage blokkeert daarmee (de aanspraak op) omgang met zijn of haar kind verliest en daarmee dus enkel zichzelf in de vingers snijdt, is in dit geval geen echte oplossing.¹² Hier spelen immers niet enkel (privacy)belangen van de ouders die de blokkering van de rapportage mogelijk rechtvaardigen, maar eveneens de belangen en rechten van het kind (onder andere het recht op omgang met beide ouders), die zich tegen blokkering van de rapportage van de psycholoog kunnen verzetten.

Dit geldt bij beoordelingshandelingen in het kader van kinderbeschermingsmaatregelen in feite nog sterker dan bij beoordelingshandelingen in het kader van voogdijkwesties of omgangsregelingen. Bij beoordelingshandelingen in het kader van kinderbeschermingsmaatregelen, zoals ondertoezichtstelling of beëindiging van het ouderlijk gezag, zou een beroep op het blokkeringsrecht sowieso uitgesloten moeten zijn. Uit de tuchtrechtspraak blijkt dat ook tuchtrechters dit oordeel zijn toegedaan. De grondslag waarop een uitzondering op het blokkeringsrecht eventueel zou kunnen worden gebaseerd is echter niet altijd duidelijk.

In een zaak die speelde voor het Regionaal Tuchtcollege te Eindhoven had de rechtbank een ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing van de kinderen gelast en daarnaast aan de Raad voor de Kinderbescherming verzocht om een nader onderzoek in te stellen en in dat kader een extern psychologisch onderzoek te laten verrichten bij de ex-echtgenoten.¹³ Dit onderzoek is verricht, maar de vrouw gaf uiteindelijk geen toestemming voor verstrekking van de rapportage aan de Raad voor de Kinderbescherming (waarmee zij feitelijk een beroep deed op het blokkeringsrecht). De psycholoog heeft het rapport echter toch aan de Raad voor de Kinderbescherming verstrekt, waarop de vrouw een klacht heeft ingediend bij het Regionaal Tuchtcollege.

Het gaat hier om (i) een beoordeling van de (psychische) gezondheidstoestand van beide ouders, (ii) in opdracht van een ander, namelijk de Raad voor de Kinderbescherming, (iii) in verband met een ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing van de kinderen (de vaststelling van een verplichting). Het blokkeringsrecht is in principe dus van toepassing. In deze tuchtprocedure stelde de psycholoog zich echter op het standpunt dat de aard van de rechtsbetrekking als bedoeld in artikel 7:464 lid

1 BW, zich in dit geval zou verzetten tegen de toepassing van het blokkeringsrecht. Alhoewel er op het eerste gezicht veel voor deze redenering valt te zeggen, gaat hij – wettechnisch bezien – helaas niet op. Het blokkeringsrecht uit artikel 7:464 lid 2 BW is een regeling die specifiek voor beoordelingshandelingen in het leven is geroepen. Dit artikellid is *rechtstreeks* van toepassing op beoordelingshandelingen en niet via de schakelbepaling van artikel 7:464 lid 1 BW. Daardoor is de toepasselijkheid van lid 2 ook uitgezonderd van de in lid 1 opgenomen toets aan de aard van de rechtsbetrekking tussen de beoordelend deskundige en de betrokkene.¹⁴ Daarnaast wees de psycholoog op artikel 1:240 BW:

'Degene die op grond van een wettelijk voorschrift of op grond van zijn ambt of beroep tot geheimhouding is verplicht kan, zonder toestemming van degene die het betreft, aan de raad voor de kinderbescherming inlichtingen verstrekken, indien dit noodzakelijk kan worden geacht voor de uitoefening van de taken van de raad.'

Het Regionaal Tuchtcollege stelde de psycholoog in het gelijk en overweegt met betrekking tot de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht enkel dat er van toepassing van het blokkeringsrecht te dezen geen sprake kon zijn. Een nadere motivering met betrekking tot het hoe en waarom van deze uitzondering ontbreekt helaas.¹⁵ Mij lijkt de in artikel 1:240 BW opgenomen uitzondering op de geheimhoudingsplicht een plausibele grond waarop in dit geval ook de uitzondering voor het blokkeringsrecht gebaseerd kan worden. Het bereik van deze uitzonderingsgrond is echter beperkt. Deze bepaling kan immers enkel worden toegepast wanneer een onderzoek plaatsvindt in opdracht van de Raad voor de Kinderbescherming. Als een onderzoek plaatsvindt in opdracht van Bureau Jeugdzorg, de kinderrechter of een andere opdrachtgever, biedt deze bepaling geen uitkomst. Er zijn mij geen wettelijke bepalingen bekend waarop de – in mijn ogen noodzakelijke – uitzondering van het blokkeringsrecht in die gevallen kan worden gebaseerd. Ook op dit terrein is een betere wettelijke regeling van het blokkeringsrecht dus bijzonder gewenst.

5. Onduidelijke grondslag voor uitsluiting van het blokkeringsrecht in strafzaken

Tot slot nog kort iets over het blokkeringsrecht in strafzaken. Ook in strafzaken doen zich regelmatig situaties voor waarin (i) de gezondheidstoestand van een verdachte of gedetineerde wordt beoordeeld, (ii) in opdracht van een derde, veelal de officier van justitie of de rechter-commissaris, (iii) in verband met de vaststelling van aanspraken (bijvoorbeeld een verlofaanvraag bij tbs) of verplichtingen (bijvoorbeeld de mogelijkheid van veroordeling tot een vrijheidsstraf of oplegging van dwangverpleging). Ondanks dat men het er in de literatuur en de (tucht)rechtspraak wel over eens lijkt te zijn dat het

12. Dergelijke redeneringen worden vaak gebruikt in het kader van verzekeringskeuringen: op het moment dat iemand zich in het kader van een verzekeringskeuring op het blokkeringsrecht beroept, zal dit vaak tot gevolg hebben dat hij de gewenste verzekering niet (of slechts onder bepaalde voorwaarden) zal kunnen krijgen of dat hij geen (of slechts beperkt) aanspraak kan maken op een uitkering onder de betreffende verzekering.

13. RTG Eindhoven 9 juni 2010, YG0350 (RTE 09136a) en YG0351 (RTE 09136b).

14. HR 26 maart 2004, *RvdW* 2004, 54 en zie in die zin ook M.H. Elferink, 'Het blokkeringsrecht bij medische expertises in de letselschadepraktijk: een botsing tussen het recht op privacy en het recht op een eerlijk proces', *TVP* 2003-2, p. 35-36.

15. Op 16 mei 2011 heeft de mondelinge behandeling van deze zaak bij het Centraal Tuchtcollege plaatsgevonden. Ten tijde van het schrijven van dit artikel was de uitspraak in deze zaak nog niet gedaan.

blokkeringsrecht niet van toepassing is in 'justitie situaties' (in verband met vrijheidsontneming, justitiële observatie en rapportage en opsporing van strafbare feiten), is er geen wettelijke regeling te vinden waarin het blokkeringsrecht expliciet is uitgezonderd. Ook in de wetsgeschiedenis wordt niet over een uitzondering voor het blokkeringsrecht gesproken. De wetsgeschiedenis bepaalt wel dat de betrokkene in 'justitie-situaties' geen aanspraak kan maken op andere patiëntenrechten, zoals het instemmingsvereiste op grond van artikel 7:450 BW en de geheimhoudingsplicht op grond van artikel 7:457 BW. Als reden hiervoor wordt aangedragen dat er steeds een opdracht van de rechter of een andere justitiële autoriteit aan dergelijke beoordelingen ten grondslag ligt. Door het justitiële bevel worden deze patiëntenrechten terzijde geschoven. Volgens de wetsgeschiedenis verzet de aard van de rechtsbetrekking als bedoeld in artikel 7:464 lid 1 BW, zich in deze situaties tegen overeenkomstige toepassing van deze bepalingen uit de Wgbo. Zoals in de vorige paragraaf al aan de orde kwam, gaat deze redenering voor het blokkeringsrecht echter niet op. Het is natuurlijk overduidelijk dat het toekennen van een blokkeringsrecht aan verdachten of gedetineerden in 'justitie-situaties' absoluut onwenselijk en onwerkbaar zou zijn. Er is immers een duidelijk algemeen belang – namelijk de openbare orde en de publieke veiligheid die zijn gemoeid met de belangen van strafvervolgning – dat zwaarder weegt dan het privacybelang van de betreffende verdachte of gedetineerde. Om elke onduidelijkheid omtrent het niet van toepassing zijn van het blokkeringsrecht in strafzaken echter uit te kunnen sluiten, zou het goed zijn ook op dit gebied een specifieke wettelijke regeling te treffen.

6. Nieuwe wettelijke regeling

De huidige wettelijke regeling van het blokkeringsrecht in artikel 7:464 lid 2 jo. 7:446 lid 4 BW roept meer vragen op dan dat zij antwoorden geeft op de vraag wanneer en op welke grond het blokkeringsrecht al dan niet van toepassing is. Het is dus hoog tijd voor een nieuwe wettelijke regeling. De aanstaande invoering van de Wet cliëntenrechten zorg (WCZ) zou hiertoe de uitgelezen mogelijkheid zijn. De kans dat de wetgever deze mogelijkheid ook daadwerkelijk zal benutten is echter klein.¹⁶ Het huidige wetsvoorstel bevat geen wezenlijke wijzigingen ten opzichte van de huidige wettelijke regeling.¹⁷ Een logische vraag is vervolgens hoe een dergelijke wettelijke regeling er dan uit zou moeten komen te zien. Hiervoor zou wat mij betreft aangesloten kunnen worden bij een voorstel dat onlangs door de KNMG is gedaan in een (kritische) reactie op het wetsvoorstel WCZ.¹⁸ Dit voorstel van de KNMG houdt in dat het blokkeringsrecht van toepassing is op beoordelingshandelingen als bedoeld in het huidige artikel 7:446 lid 4 BW (artikel 1 lid 7 van het wetsvoorstel), tenzij:

- de medische beoordeling plaatsvindt in het kader van een tot stand gekomen arbeidsverhouding of burgerrechtelijke verzekering dan wel een opleiding

waartoe de betrokkene reeds is toegelaten (thans opgenomen in artikel 7:464 lid 2 BW);

- de toepassing van het blokkeringsrecht in een specifieke wettelijke regeling is uitgesloten; of
- er sprake is van een conflict van plichten.

Voor zover mij bekend, wordt de toepassing van het blokkeringsrecht op dit moment uitsluitend in artikel 74 Wet SUWI en artikel 14 Arbeidsomstandighedenwet expliciet uitgesloten. Uitsluiting van het blokkeringsrecht zou daarnaast wellicht ook kunnen worden gebaseerd op minder expliciete uitzonderingsgronden, zoals artikel 1:240 BW. In voornoemde reactie van de KNMG worden ook artikel 63 van de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen, artikel 68 van het Reglement justitiële jeugdinrichtingen en artikel 19 en 20 van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden genoemd als bepalingen waarin het blokkeringsrecht zou zijn uitgesloten. Mijns inziens berust dit op een misverstand. In deze artikelen is wel een aantal artikelen uit de Wgbo van overeenkomstige toepassing uitgesloten – zoals de dossierplicht (artikel 7:454 BW), het vernietigingsrecht (artikel 7:455 BW) en het recht op inzage en afschrift (artikel 7:456 BW) – maar niet het blokkeringsrecht. De invoering van het voorstel zoals door de KNMG gedaan, zou dus wel betekenen dat er voor een aanzienlijk aantal situaties wettelijke regelingen in het leven geroepen zouden moeten worden. Zoals in dit artikel naar voren is gekomen geldt dat dan in ieder geval voor:

- medische beoordelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale zekerheid en arbeidsomstandigheden, voor zover deze plaatsvinden *in opdracht van de rechter*;
- medische beoordelingen in het kader van de uitvoering van wettelijke voorschriften op het gebied van sociale voorzieningen, pensioenregelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten;
- medische beoordelingen in het kader van kinderbeveiligingsmaatregelen; en
- medische beoordelingen in het kader van 'justitie situaties'.

Voor beoordelingshandelingen in het kader van personen- en familierechtswesties, zoals beoordelingshandelingen in voogdijkwesties of in het kader van omgangsregelingen, zou wellicht kunnen worden volstaan met de toepassing van het leerstuk van conflict van plichten. Dit betekent dat de beoordelend arts een beroep op het blokkeringsrecht terzijde mag schuiven – en feitelijk dus zijn geheimhoudingsplicht mag doorbreken – als (i) blokkering van zijn rapportage voor een ander ernstige schade oplevert; (ii) de arts in gewetensnood komt te verkeren bij blokkering van de rapportage; (iii) er geen andere weg is om het probleem op te lossen dan het uitbrengen van de rapportage; (iv) het vrijwel zeker is dat met het uitbrengen van de rapportage schade aan de ander kan worden voorkomen of beperkt; en (v) de arts de (noodzakelijke) privacyschending in zijn rapportage tot een minimum beperkt. Ook met betrekking tot rijbewijfskeuringen en beoordelingshandelingen in het kader

16. Zie over dit onderwerp mijn eerdere artikel over het blokkeringsrecht in het *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade* (noot 1).

17. Het wetsvoorstel is inmiddels ingediend bij de Tweede Kamer.

18. Deze reactie d.d. 22 februari 2011 is te vinden via <<http://knmg.artsennet.nl/dossiers/Dossiers-op-thema/arts-en-recht/Wet-Clientenrechten-Zorg-WCZ.htm>>.

van letselschadezaken zou nagedacht moeten worden over de vraag of er behoefte zou bestaan aan expliciete wettelijke uitzonderingen op het blokkeringsrecht.¹⁹

7. Een praktisch advies tot slot ...

Voorlopig zullen expertiserend artsen het echter nog moeten doen met de huidige gebrekkige wettelijke regeling van het blokkeringsrecht. Naast hoofdpijn, zal dit wellicht ook tot angst voor tuchtklachten leiden. Vanwege de ingewikkeldheid van de wetgeving op het gebied van het blokkeringsrecht, wil de tuchtrechter nog wel eens oordelen dat de aangeklaagde arts om die reden geen verwijt kan worden gemaakt van de *eventuele* miskenning van een *eventueel* bestaand blokkeringsrecht.²⁰ Om het zekere voor het onzekere te nemen, doet de expertiserend arts die geconfronteerd wordt met de vraag of het blokkeringsrecht van toepassing is en daarop zelf het antwoord niet weet, er verstandig aan hierover advies in te winnen bij de instantie van wie hij zijn opdracht heeft ontvangen. Ondanks dat het niet uitgesloten is dat ook deze instantie geen sluitende antwoorden zal kunnen geven, is de kans klein dat wanneer de expertiserend arts de instructies van zijn opdrachtgever opvolgt, hij door de tuchtrechter op de vingers getikt zal worden. In dit kader kan worden gewezen op een uitspraak van het Centraal Tuchtcollege, waarin de beoordelend chirurg door de rechtbank (zijn opdrachtgever) niet op de toepasselijkheid van het blokkeringsrecht was gewezen.²¹ Het Centraal Tuchtcollege overwoog dat, zo het blokkeringsrecht in die situatie al zou hebben gegolden (waarover het Centraal Tuchtcollege zich verder niet uitliet), de chirurg niet kon worden verweten dat hij daar niet op had gewezen. De chirurg mocht erop vertrouwen dat de rechtbank hem volledige informatie had gegeven over de door hem in acht te nemen handelswijze, rechten van partijen en formaliteiten. Kortom: zolang juristen nog verdwaald raken in de doolhof van het blokkeringsrecht, kan van expertiserend artsen niet worden verwacht dat zij de juiste weg naar de uitgang wel weten te vinden.

19. Zie noot 5.

20. Zie bijvoorbeeld RTG Amsterdam 24 januari 2006, 04303.asd en RTG Amsterdam 21 april 2009, 08/137.

21. CTG 18 december 2007, 2007/033.