

WANNEER BEN JE MEDISCH AANSPRAKELIJK VOOR EEN COMPLICATIE?

‘Fout gegaan, is niet altijd: fout gedaan’

Een recente studie over trends in de medische aansprakelijkheidsclaims in Nederland tussen 2007 en 2021 wees uit dat er (nog) geen claimcultuur is in Nederland. “Wel leven er zorgen over hoe makkelijk claims worden ingediend, en hoe moeilijk je je daartegen kunt verweren”, zegt een van de onderzoekers in het *FD* van 13 november 2022. Tijd voor een gesprek met Corine van Helvoort, jurist Gezondheidsrecht en werkzaam in het Radboudumc. De hamvraag luidt: wanneer ben je als arts – of ziekenhuis – medisch aansprakelijk?

Uit cijfers van verzekeraars Centramed en Medirisk – die het grootste deel van de Nederlandse ziekenhuizen verzekeren voor medische aansprakelijkheid – is sinds 2013 een daling van het aantal medische claims te zien, maar de hoogte van het schadebedrag steeg fors (tot bijna 41 miljoen euro in 2021), zo blijkt uit de in november 2022 gepubliceerde studie ‘Trends en ontwikkelingen in de medische aansprakelijkheidsclaims in Nederland’¹. “Van een claimcultuur is geen sprake, maar voor dokters worden zaken wel heftiger”, zegt een advocaat, gespecialiseerd in gezondheidsrecht, hierover in hetzelfde *FD*-artikel. Het gros van de claims uit het onderzoek richt zich op de chirurgische specialismen (64%) met als top drie: algemene chirurgie, orthopedische chirurgie en gynaecologie. Van het totaal aantal claims in de onderzoeksperiode (21.826) resulteerde bijna een kwart in een schadevergoeding en werd in 20 procent van de gevallen een

schikking getroffen; bijna de helft van de claims werd afgewezen.

Risico's in MDL-praktijk

“Waar artsen werken, worden fouten gemaakt. Maar fout gegaan, is niet altijd fout gedaan”, benadrukt Corine van Helvoort, jurist gezondheidsrecht van het Radboudumc. Als jurist gezondheidsrecht van het Radboudumc ziet zij gemiddeld 30 tot 50 claims per jaar langskomen, waarvan één of twee op MDL-gebied. Met Van Helvoort kijken we met een juridische bril naar de MDL-praktijk: wanneer is er sprake van aansprakelijkheid, en wanneer niet? En wat zijn de juridisch bepalende handvatten waarmee een arts zich kan verweren? Ook nemen we enkele casus door uit de dagelijkse MDL-praktijk.

Zo is er bij de coloscopie met poliepectomie minder dan 1 procent risico op een bloeding, wat kan resulteren in een ziekenhuis-

opname tot acht dagen met radiologische interventie. Bij een ERCP is het risico op post-ERCP-pancreatitis zelfs fors: 10–20 procent. Het beloop daarvan is ook ernstig en kan zelfs leiden tot een overlijden. En stel nou, dat je als MDL-arts een afwijking bij een gastroscopie hebt gemist en er een jaar later een groot slokdarmcarcinoom wordt ontdekt. Of stel dat de arts in dezen geen blaam treft, maar dat er evengoed een jaar later een carcinoom wordt ontdekt?

Burgerlijk Wetboek

De behandelrelatie tussen een arts en een patiënt begint juridisch gezien met een behandelingsovereenkomst, vertelt Van Helvoort. “Het is niets anders dan aanbod en aanvaarding tussen hulpverlener en patiënt. De overeenkomst wordt vaak mondeling gesloten: de patiënt wil graag behandeld worden en de arts nodigt de patiënt uit ter consult.” Er zitten geen vormvereisten aan deze behandelovereenkomst, vertelt de



Corine van Helvoort, jurist Gezondheidsrecht.

gezondheidsrechtjuriste. “Het heeft ook nog weinig inhoud: de arts heeft de patiënt nog niet gezien. Waarvoor deze behandelingsovereenkomst wel relevant is, is dat – na totstandkoming – het Burgerlijk Wetboek, en meer specifiek de daarin opgenomen Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO), van toepassing is.”

WGBO: dwingend recht

Is het Burgerlijk Wetboek eenmaal van toepassing, dan mag daar niet zomaar ten nadele van de patiënt van worden afgeweken. Van Helvoort: “De WGBO regelt onder meer de dossierplicht – de arts moet een medisch dossier bijhouden – en het *informed consent* – de arts mag alleen behandelen nadat de arts de patiënt goed heeft geïnformeerd over de risico’s van een eventuele behandeling.” De arts moet bovendien handelen als een ‘vakkundig beroepsgeenoot’. Het medisch dossier, de ‘geïnformeerde toestemming’ en de professionele standaard (beroepsprotocollen en richtlijnen, vakliteratuur) zijn volgens de gezondheidsrechtjuriste leidend in de vaststelling van verwijtbaar handelen.

“Als de beroepsgroep jouw handelen niet meer als ‘professioneel’ zou duiden (conform de richtlijnen en protocollen), is er sprake van verwijtbaar handelen. Dit geldt ook wanneer de risico’s van een behandeling of ingreep niet voldoende zijn besproken.”

Verzwaarde stelplicht

Als een patiënt een claim wil indienen, moet hij of zij de verwijten goed onderbouwen. “De arts heeft dan een ‘verzwaarde stelplicht’”, zegt Van Helvoort. “Dit betekent dat de arts verplicht is inzage te geven in bijvoorbeeld het medisch dossier. Zaak is dus dat je dat als arts goed bijhoudt, want als jij als arts zegt dat de risico’s voldoende zijn besproken, maar dat blijkt niet uit het medisch dossier, dan kan uiteindelijk worden geconcludeerd dat de arts in gebreke is gebleven. De inhoud van het medisch dossier is leidend.” Desondanks kunnen patiënt en arts van mening verschillen over de inhoud van het medisch dossier, weet zij.

“Maar voor een patiënt is het dan lastig om het tegendeel te bewijzen. Soms biedt een geluidsopname uitkomst voor de patiënt, of een verklaring van iemand die ook bij het gesprek aanwezig was.”

Informed consent

Moet je als arts iedere mogelijke complicatie met de patiënt bespreken? “Nee”, zegt Van Helvoort. “In de eerder genoemde casus van de coloscopie met poliepectomie is het risico op een bloeding minder dan 1 procent. Een risico kleiner dan 1 procent hoeft je doorgaans niet te bespreken. Ofwel: zeldzame complicaties hoeven niet allemaal besproken te worden om die ‘geïnformeerde toestemming’ te krijgen. Naarmate het onderzoek of de behandeling ingrijpender of ongebruikelijker is, moet de zorgverlener meer en specifiekere informatie geven.” Maar ook hier geldt weer dat de beroepsgroep dit zelf invult in haar richtlijnen, vertelt zij. “Mocht die bloeding of complicatie zich dan toch voordoen, dan is er ‘niet verwijtbaar gehandeld’. Wat voor aansprakelijkheid wel relevant is, is waarom die bloeding is opgetreden. Het kan namelijk ook zo zijn dat de arts tijdens de ingreep plotseling naar rechts keek omdat iemand een deur opende, hij of zij werd afgeleid en per ongeluk met een scherp voorwerp is uitgeschooten richting de darmwand. Dan is er niet professioneel – en dus verwijtbaar – gehandeld, en geldt er aansprakelijkheid voor de gevolgen van de opgetreden bloeding.”

Post-ERCP-pancreatitis

Op naar de volgende casus. “Bij post-ERCP-pancreatitis wordt de casus interessant als de arts het genoemde risico niet heeft besproken en daarvan dus geen melding heeft gemaakt in het medisch dossier”, vervolgt Van Helvoort. “Je kunt dan stellen dat de patiënt niet op basis van volledige informatie heeft ingestemd met de behandeling. Maar dan is – juridisch gezien – nog een ander aspect van belang: hoe groot is de kans dat als de patiënt wél op de hoogte was van de risico’s, hij of zij van de ingreep had afgezien? Was de patiënt bijvoorbeeld sowieso overleden als de ingreep niet was

uitgevoerd? Ofwel: hoe belangrijk was het dat de patiënt die ingreep onderging? Een patiënt moet dan aannemelijk maken dat als hij van de risico’s had geweten, hij van de behandeling had afgezien. Kan de patiënt dit aannemelijk maken, dan is de arts aansprakelijk voor de gevolgen.”

Slokdarmcarcinoom

Gaan we door naar casus drie: “Bij het constateren van een slokdarmcarcinoom één jaar na een gastroscopie is het voor aansprakelijkheid relevant of er aantoonbare dubieuze afwijkingen over het hoofd zijn gezien en daaraan door de arts geen vervolg is gegeven”, legt de gezondheidsrechtjuriste uit. “Stel dat de arts in het verslag aangeeft dat er op basis van een twijfelachtige afwijking een vervolg aan het onderzoek moet worden gegeven – bijvoorbeeld dat de gastroscopie na drie maanden moet worden herhaald – en dat vervolgens nalaat, dan is er wél verwijtbaar gehandeld. Voor de schadelast is het dan voor ons als juristen belangrijk: in welk stadium zat de kanker toen, en was het toen wel beter behandelbaar? Ofwel: hoe hoog was de overlevingskans van de patiënt als er niet verwijtbaar was gehandeld? De ernst van het letsel en de ontstane beperkingen zijn niet bepalend voor de aansprakelijkheid, maar wel voor de hoogte van de schade.” Overigens wordt niet de arts (in loondienst, in opleiding of werkzaam in een maatschap), maar het ziekenhuis aansprakelijk gesteld, benadrukt Van Helvoort. “Bij zelfstandige behandelcentra (ZBC’s) is dat anders, want een ZBC is geen ziekenhuis. Bij behandeling in een ZBC is de arts zelf aansprakelijk voor diens eigen handelen. Of de arts zich daarvoor zelf moet verzekeren of via het ZBC is verzekerd, hangt af van hoe dat intern is geregeld.”

Tuchtrecht

En stel nou dat een arts zijn of haar taken als supervisor in relatie tot een AIOS heeft nagelaten? Qua aansprakelijkheid maakt het niet uit of een arts of AIOS – al dan niet met supervisor – verwijtbaar handelt, omdat het ziekenhuis in dat geval aanspra-

THEMA: **COMPLICATIES**

kelijk is. Van Helvoort: “Mocht een supervisor nalatig hebben gehandeld, bijvoorbeeld door geen toezicht te houden op het handelen van een AIOS die aan het begin van de opleiding zit, dan zou de supervisor daarop wel tuchtrechtelijk kunnen worden aangesproken. In een tuchtrechtprocedure kan de patiënt geen schade verhalen. Het doel van een tuchtrechtprocedure is namelijk niet om schade te verhalen, maar om de kwaliteit van zorg te waarborgen en van tuchtklachten te leren.”

Inspectie Gezondheidszorg

Wanneer er sprake is van een onverwachte gebeurtenis met ernstige schadelijke gevolgen voor de patiënt, mogelijk door een gebrek in de kwaliteit van zorg (een calamiteit), dan worden er – buiten de kwestie aansprakelijkheid – andere routes bewandeld, vertelt Van Helvoort. “Als er zich een mogelijke calamiteit heeft voorgedaan, willen wij als ziekenhuis weten: is hier sprake van een

gebrek in de kwaliteit van zorg? In dat soort gevallen leggen we ook verantwoording af aan de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ). Het doel is dan niet de aansprakelijkheid te onderzoeken, maar om na te gaan wat de onderliggende oorzaken zijn van de calamiteit, zodat we als ziekenhuis hiervan kunnen leren en maatregelen kunnen nemen om (zo veel als mogelijk) te voorkomen dat een dergelijke calamiteit zich in de toekomst weer voordoet. Kortom: hoe we de zorg dus nog veiliger kunnen maken. Uit zo’n calamiteitenonderzoek kan natuurlijk wel aansprakelijkheid voortvloeien.” Mochten er verbeterpunten zijn aan te wijzen in bijvoorbeeld de procedure, dan wil dat overigens niet direct zeggen dat er ook verwijtbaar is gehandeld, legt Van Helvoort uit. “Het wil namelijk niet zeggen dat het handelen van de arts niet conform de professionele standaard heeft plaatsgevonden. Dat moet na ontvangst van een aansprakelijkstelling separaat worden beoordeeld.”

Best pittig

Al met al is het voor een arts “best pittig” om een aansprakelijkstelling te krijgen, weet Van Helvoort. “Het Radboudumc is een zelfregeleerd ziekenhuis, dus wij handelen zelf veel beroepsaansprakelijkheidszaken af. Tijdens de procedure vragen we de behandelend arts (in principe) om een toelichting op de zaak die in behandeling is. Is er een expertisearchief nodig door een onafhankelijk arts, dan wordt er hoor en wederhoor toegepast. Bij de afwikkeling ten slotte stellen we de arts op de hoogte hoe het is opgelost. De vraag is altijd: heb je gehandeld op een manier die van een goed arts mag worden verwacht? Voor de aansprakelijkheid is de ernst van de ontstane complicatie dus niet relevant, maar wel of je als arts conform de professionele standaard hebt gehandeld. Mocht je daar als arts bij een behandeling over twijfelen, besef dan dat fouten maken menselijk is. Bespreek het incident met je team en met de patiënt: daarvan kan de zorg alleen maar beter worden.”