

Foutloze aansprakelijkheid: een hindernissenparkoers

TEKST: IVO NAGELS

Sinds tien à vijftien jaar ijveren Jean-Luc Fagnart en Thierry Vansweevelt onverdroten voor een aanpassing van de wetgeving inzake foutloze aansprakelijkheid en voor een hervorming van de dekking van patiënten en artsen ten aanzien van medische "vergissingen". Hun lang juridisch hindernissenparkoers heeft tot dusver maar weinig opgeleverd. We hadden een onderhoud met beide deskundigen...

GESPREK MET JEAN-LUC FAGNART EN THIERRY VANSWEEVELT, RESPECTIEVELIJK HOOGLEERAAR AAN DE ULB EN DE UA.

Het huidige probleem vloeit voort uit de regeling zelf van de burgerlijke aansprakelijkheid, waarbij de patiënt pas een schadevergoeding kan krijgen als hij kan bewijzen dat de schade veroorzaakt is door een fout.

Deze juridische eis schaadt de kwaliteit van de relatie tussen arts en patiënt.

Een patiënt die het slachtoffer wordt van een vergissing of een complicatie waarbij er geen sprake is van een fout, lijdt immers hoe dan ook schade en wil daarvoor vergoed worden. Gevolg: hij zal proberen te bewijzen dat de arts een fout heeft begaan en gelijk te krijgen van de rechtbank door fouten aan te halen die er geen zijn.

Dat alles leidt tot een hele procedureslag waarbij de patiënt nu eens wint en dan weer verliest, terwijl zowel artsen als patiënten vaak een trauma zullen overhouden aan deze juridische lijdensweg, ook al winnen ze het pleit. En aangezien deze procedures massa's geld kosten, zullen de verzekeraars, die steeds meer moeten ophoesten, de premies verhogen. Op die manier komen we in een vicieuze cirkel terecht waarbij het aansprakelijkheidsbeginsel voortdurend uitgebreid wordt, terwijl dit uiteindelijk tot een defensieve geneeskunde leidt.

Hospitals.be: Waarom is er nood aan een wijziging van het systeem van medische aansprakelijkheid?

Thierry Vansweevelt: "Met het huidige systeem, waarin de medische fout dient aangetoond te worden, is het voor veel patiënten erg moeilijk om een schadevergoeding te krijgen. De juridische procedures en medische expertisen slepen vaak jaren aan. Bovendien is het een dure aangelegenheid. Als de patiënt het geding verliest, draait hij op voor een aanzienlijk kostenplaatje. En dat patiënten de procedure verliezen, is veeleer regel dan uitzondering. Zelfs in de Verenigde Staten verliezen patiënten in dergelijke gevallen 75 % van de rechtszaken! Wij hebben daar echter een vertekend beeld van, omdat in de pers meestal enkel aandacht wordt besteed aan de zaken die door patiënten gewonnen worden. De verloren processen hebben immers weinig of geen media-waarde. Vergeten we ook niet dat met het huidige systeem de patiënt achteraf dikwijls met een "kater" blijft zitten, niet alleen psychologisch – want in dit conflictsysteem krijgt hij van de arts meestal geen verontschuldigheden – , maar ook financieel en op gebied van gezondheid, want zijn gezondheidstoestand kan niet meer hersteld worden. We vermelden hier nog het recente arrest van het Hof van

Jean-Louis Fagnart
is doctor in de rechten,
advocaat aan de
Brusselse balie en
gewoon hoogleraar
aan de faculteit
Rechten en de faculteit
Geneeskunde
van de ULB.
jlfagnart@thelius.be.



© Emmanuel Bosteels

" Ook al spreken sommige consumentenorganisaties het tegen, het nieuwe systeem zou zeer voordelig zijn voor de patiënt. "

BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID

Burgerlijke aansprakelijkheid is een juridisch mechanisme waarbij iemand de schade moet vergoeden die een ander heeft geleden. In de klassieke theorie is alleen de persoon die een schadeveroorzakende fout heeft begaan, verplicht om die te vergoeden.

Geleidelijk werd de verplichting tot schadevergoeding uitgebreid tot niet alleen de persoon die een fout heeft begaan, maar ook tot de personen aan wie het schadeveroorzakende feit kan worden aangerekend. Zo zijn ouders aansprakelijk voor de fouten van hun minderjarige kinderen. Een ander voorbeeld: als een defect toestel schade berokkent aan een derde, kan de gebruiker verplicht worden om de schade te herstellen die het slachtoffer heeft geleden, ook al kan hem strikt genomen geen enkele fout ten laste worden gelegd.

Cassatie van september 2004, waarin gesteld wordt dat de winnende partij de gerechts- en advocatenkosten kan verhalen op de tegenpartij.”

HET VERSCHIL TUSSEN FOUT EN VERGISSING

Een **fout** is een overtreding van de wet, d.w.z. gedrag dat een normaal voorzichtig en zorgvuldig iemand in dezelfde omstandigheden niet zou vertonen. Bijvoorbeeld: geen antibiotica geven bij een hersenvliesontsteking.

Daarbij bestaat de fout erin, te geloven in een misvatting. Ander voorbeeld: een arts die denkt dat hij de pijn van zijn patiënt kan verlichten door hem aspirine voor te schrijven, terwijl die patiënt allergisch is voor aspirine en het geneesmiddel catastrofale reacties zal veroorzaken. In dat geval heeft de arts een **vergiissing** begaan, geen fout, want een normaal voorzichtig en zorgvuldig arts mag zijn patiënt aspirine voorschrijven.

H: Waarom is het zo moeilijk om de wetgeving op die punten te veranderen?

Jean-Louis Fagnart: “Het is in alle domeinen moeilijk om gewoonten te veranderen. Dat typeert nu eenmaal de mens. Einstein zei het al: “Het is gemakkelijker om een atoom te wijzigen dan een gewoonte”.

De wetgeving inzake foutloze aansprakelijkheid houdt specifieke problemen in. Het eerste probleem is een filosofische of principiële kwestie. Blijft de notie burgerlijke aansprakelijkheid bestaan of niet? Zo ja, dan bestaan het nieuwe systeem en het systeem van burgerlijke aansprakelijkheid naast elkaar. Hoe kunnen beide systemen op elkaar afgestemd worden? Het ene kan voorrang krijgen op het andere, maar wélk? Ze kunnen elkaar ook uitsluiten op basis van objectieve criteria (zoals de ernst van de fout of de omvang van de schade) of op basis van de keuze van het slachtoffer. Als het het slachtoffer is dat kiest, moet nagegaan worden of zijn keuze al dan niet kan worden herroepen. Is zijn keuze definitief, dan zijn sommigen bang voor de gevolgen van een “verkeerde keuze”. In het andere geval krijgen we een sterke toename van het aantal schadevergoedingsprocedures. Als de burgerlijke beroeps-

aansprakelijkheid wordt afgeschaft, zal het nieuwe systeem gul genoeg moeten zijn om de toegekende schadeloosstelling voor iedereen aanvaardbaar te maken.”

TVS: “Bij het no-faultsysteem is de schadevergoeding inderdaad niet meer integraal; alle kosten zijn dan niet langer vergoedbaar. Bepaalde schadeposten zullen geplafonneerd worden, zoals wat betreft invaliditeit en morele schadevergoeding. Daartegenover staat dan weer dat er in veel meer gevallen een schadevergoeding zal uitgekeerd worden en dat de procedure veel eenvoudiger en sneller zal verlopen omdat er geen fout meer hoeft aangetoond te worden.”

H: Uit welke hoek komt het meeste verzet na zoveel mislukte afspraken en niet-vervulde beloften?

JLF: “We stellen bij verschillende partners weerstand vast. Diegenen die voordeel hebben bij het huidige systeem, onder meer sommige advocaten die gespecialiseerd zijn in medische vergissingen, zijn tegen een verandering van het systeem. De ziekenfondsen nemen geen duidelijke stelling in. Ze zijn bang dat ze uitgesloten zullen worden uit het nieuwe systeem of met extra lasten zullen worden opgezadeld.

Ten slotte lijken ook de verzekeraars niet enthousiast, want ze zijn vrij verdeeld. Sommige zijn voorstander van een hervorming, andere willen niets weten van het nieuwe systeem.”

TVS: “In de jaren 90 stond de medische wereld erg terughoudend tegenover een no-fault aansprakelijkheidssysteem. Maar we merken nu toch een mentaliteitsverandering. Artsen worden nu zelf vragende partij voor een verandering van het systeem, zodat ze minder tijd hoeven te besteden aan allerlei juridische verwickelingen en zich volop kunnen bezighouden met hun echte taak: mensen genezen en zorgen voor een goede gezondheid. En ook bij het ministerie van Volksgezondheid is er nu een meer directe vraag naar de



© Emmanuel Bosteels

“Artsen zullen meer weigerachtig staan tegenover ingrepen met een hoger risico op een proces.”

mogelijke toepassing van een no-faultsysteem.”

H: Hoe komt het dat de buitenlandse (bijvoorbeeld Scandinavische) regelingen inzake foutloze aansprakelijkheid niet zomaar kunnen worden overgeplant naar België?

JLF: “Volgens mij zou België het Zweedse systeem wel degelijk kunnen overnemen, op voorwaarde dat het wordt aangepast aan de Belgische situatie. Er moet namelijk rekening gehouden worden met bepaalde verschillen tussen het Zweedse systeem en het onze, zowel inzake sociale zekerheid als inzake gezondheidszorg.

Het Zweedse socialezekerheidsstelsel is nog genereuzer dan het onze. Veruit de meeste schade wordt gedekt door de sociale zekerheid. Bovendien heeft de Zweedse sociale zekerheid geen verhaal tegen de “patiëntverzekering”. Ook de gezondheidszorg is anders georganiseerd. Bij ons gaat het overwegend om vrije geneeskunde en zijn er veel privé-ziekenhuizen. In Zweden is de geneeskunde bijna volledig een zaak van de ziekenhuizen, en die zijn nagenoeg allemaal in handen van de overheid (met uitzondering van één). Het klopt dat de patiëntenverzekering in Zweden gefinancierd wordt door de gezondheidsprofessionals, maar met dien verstande dat ze handelen binnen een publiek kader en dat de patiëntenverzekering dus betaald wordt met overheidsgeld. We mogen ook niet vergeten dat

Thierry Vansweevelt is doctor in de rechten, advocaat aan de Brusselse balie en hoogleraar extracontractueel aansprakelijkheidsrecht en medisch recht aan de UA.
thierry.vansweevelt@ua.ac.be.

« De juridische procedures en medische expertisen slepen vaak jaren aan »

● ● ●

- de Scandinaviërs in de regel veel pragmatischer en minder veeleisend zijn dan de Belgen!”

TVS: “Op te merken valt nog dat in Scandinavië het no-faultsysteem parallel bestaat naast het traditionele foutsysteem. Het lijkt mij opportuun om ook in ons land beide systemen naast elkaar te laten functioneren. Op die manier kan de patiënt zelf kiezen via welk systeem hij zijn schadeclaim wil indienen. Als hij opteert voor het klassieke systeem, heeft hij inderdaad kans op een integrale vergoeding. Hij zou dan bij zijn keuze kunnen geholpen worden door een commissie die binnen het fonds dient opgericht te worden. Ook zijn advocaat en raadsgeneesheer kunnen hem daarbij natuurlijk helpen.”

H: Wat is de mogelijke economische impact van deze hervorming (voor de verzekeraars, de patiënten, de artsen en de Staat)?

JLF: “Wat de verzekeraars betreft, zijn er twee mogelijkheden. Als de burgerlijke aansprakelijkheid gehandhaafd wordt, zouden ze samen een fonds kunnen spijzen. Wordt de burgerlijke aansprakelijkheid daarentegen afgeschaft, dan zouden ze een verzekeringspool (schadefonds) kunnen oprichten. Ook al spreken sommige consumentenorganisaties het tegen, het nieuwe systeem zou zeer voordelig zijn voor de patiënt. Vandaag krijgen slachtoffers van medische fouten schadevergoedingen van rond de 10 miljoen euro per jaar; dat is ongeveer 25 % van de premies die artsen en ziekenhuizen betalen (40 miljoen euro). De rest (75 % of 30 miljoen euro) gaat naar belastingen, makelaarscommissies, kosten van verzekeringsmaatschappijen en terugbetaling van de zorgverzekeringskosten. Als de premies lichtjes verhoogd zouden worden en het premiebetalingssysteem zou worden vereenvoudigd door het aantal betrokken partijen te verminderen, zou 80 % (in plaats van 25 %) van die 50 miljoen euro, dus 40 miljoen, gebruikt kunnen worden om de patiënten te vergoeden, dus vier keer meer! Het nieuwe systeem zou de artsen het voordeel bieden dat ze gerust kunnen zijn zonder hogere premies te moeten betalen. Voor de Staat zou het dan weer geen enkel voor- of nadeel hebben. De aanvullende bijdragen zouden weliswaar fiscaal aftrekbaar zijn, maar de inkomsten uit

de vergoedingen zouden belastbaar zijn. Ik verklaar me nader. Als alle burgers moeten bijdragen aan het schadefonds, zouden die bijdragen gelijkgesteld worden aan socialezekerheidsbijdragen en aftrekbaar zijn van het belastbare inkomen. Dat betekent dat de Staat iets minder belastingen zou heffen, want de belastbare basis zou verminderen. Wel zou het schadefonds vergoedingen uitkeren waarmee de medische, farmaceutische, ziekenhuiszorg enz. zou worden gefinancierd. Deze vergoedingen zouden ook voor de slachtoffers een vervangingsinkomen vormen. De vervangingsinkomens van de slachtoffers en de directe inkomsten van de zorgverstrekkers zouden allebei belastbare inkomens vormen waarmee de Staat de minderwaarde uit de aftrekbaarheid van de betaalde bijdragen zou kunnen compenseren. Ik ontwikkelde die idee al in een studie uit 1996, en de minister van Economie vond mijn redenering toen a priori verdedigbaar.

TVS: “Een ander belangrijk economisch aspect dat we met het huidige foutsysteem zien, is het alsmaar stijgen van de verzekeringspremies die artsen en ziekenhuizen moeten betalen voor hun aansprakelijkheid. Dat leidt tot een meer defensieve houding vanwege de medische wereld waarbij artsen hun mogelijke fout niet durven of kunnen erkennen. Ook zullen zij meer weigerachtig staan tegenover ingrepen met een hoger risico op een proces. De verzekeringsmaatschappijen leggen bovendien meer en meer restricties op, en sommige verzekeringsinstellingen hebben zich zelfs helemaal uit dit marktsegment teruggetrokken. In verband met de nieuwe wet op medische experimenten bij mensen werd voor bepaalde ziekenhuizen een aansprakelijkheidsverzekering zelfs geweigerd door de verzekeringsinstelling!”

H: Wat betaalt uiteindelijk dan de rekening?

JLF: “Momenteel worden de schadevergoedingen betaald door de verzekeraars met de premies van de artsen en de ziekenhuizen. De erelonen worden betaald door de ziekenfondsen en het RIZIV, en uiteindelijk door de burgers. In het nieuwe systeem zullen de burgers rechtstreeks betalen aan het schadefonds, terwijl de premies van artsen en ziekenhuizen (40 miljoen euro) in dat fonds blijven. Als elke burger een bijdrage zou betalen van 6 euro per jaar (0,5 euro per maand), zou het Fonds over 60 miljoen euro per jaar beschikken aan middelen. Met de 40 miljoen die artsen en ziekenhuizen betalen, komen we dan aan 100 miljoen euro per jaar. De ziekenfondsen zouden bijvoorbeeld belast kunnen worden met het inzamelen van de bijdragen en het rechtstreeks doorstorten ervan aan het fonds. Er bestaan echter nog andere mogelijkheden om het geld te innen dat bestemd is voor het schadefonds.”

TVS: “Het kostenplaatje is vanzelfsprekend de achillespees van dit project. Toch lijkt er schot in de zaak te komen, want het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg heeft van de federale regering de opdracht gekregen om de financiering van een no-faultregeling te onderzoeken. Binnenkort zal dit onderzoek worden aangevat, en we hopen in 2005 een wetenschappelijk rapport te hebben over de kostprijs van de invoering van een no-faultregeling, of beter gezegd: van verschillende no-faultregelingen, omdat zal worden nagegaan welke verschillende vergoedingsplafonds mogelijk zijn om het geheel financieel haalbaar te maken. Belangrijk in geval van plafonnering is dan wel dat het systeem voldoende financieel aantrekkelijk blijft.”

EEN CONCREET VOORSTEL

Het kernprincipe houdt in dat de link tussen fout en recht op schadevergoeding wordt afgeschaft. Wie een fout begaat, verdient misschien wel een sanctie, maar wie schade heeft geleden, wil hoe dan ook vergoed worden, ook al is er geen sprake van enige fout.

Het voorstel houdt in dat alleen “abnormale” schade kan worden vergoed. Bovendien wordt het aansprakelijkheidsprincipe vervangen door het solidariteitsprincipe, aangezien de schadevergoeding wordt losgekoppeld van de eventuele fout. Voortaan moeten alle burgers dus mee de schadeloosstellingen bekostigen van medeburgers die het slachtoffer zijn van een medisch ongeval.