

## Verzekerbaarheid van de burgerlijke aansprakelijkheid van artsen

Doc	a088001
Publicatiedatum	11/12/1999
Origine	NR
	Relatie arts-patiënt
Thema's	Kwaliteit van de zorg
	Aansprakelijkheid van de arts (Burgerlijke- en/of strafrechtelijke-)

Een provinciale raad stelde, naar aanleiding van een door hem georganiseerd symposium, een nota op met de titel "Verzekering burgerlijke aansprakelijkheid artsen".

Daar dit sinds jaren aanslepende probleem opnieuw in de politieke actualiteit staat, herinnert de Nationale Raad de bevoegde instanties aan de deontologische principes inzake de verzekering burgerlijke aansprakelijkheid van artsen.

Brief van de Nationale Raad aan

- de heer R. DEMOTTE, minister van Economie en Wetenschappelijk Onderzoek,
- mevrouw M. AELVOET, minister van Consumentenzaken, Volksgezondheid en Leefmilieu,
- de heer F. VANDENBROUCKE, minister van Sociale Zaken en Pensioenen,
- de heer C. DECOSTER, directeur-generaal, ministerie van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Leefmilieu :

In zijn vergadering van 11 december 1999 besliste de Nationale Raad van de Orde der geneesheren aan de bevoegde instanties zijn opvattingen mee te delen betreffende de verzekeraarbaarheid van de burgerlijke aansprakelijkheid van artsen.

De aanleiding tot dit schrijven is tweeledig. Deze sinds jaren bestaande problematiek is weer in de politieke actualiteit zoals onder meer blijkt uit een recente door het ministerie van Volksgezondheid gestarte enquête betreffende de medische aansprakelijkheid. Daarnaast nam de Nationale Raad onlangs kennis van een studie van de Provinciale Raad van de Orde der geneesheren van Antwerpen waarin nogmaals aangetoond wordt dat de naleving van de in dit vlak vigerende deontologische principes met de dag problematischer wordt. De Nationale Raad maakt u deze nota ter informatie over.

De Nationale Raad van de Orde der geneesheren heeft altijd gesteld dat de burgerlijke aansprakelijkheid van artsen onbepaald diende te zijn en dat een patiënt die het slachtoffer was van een medische fout volledig diende te worden vergoed.

De huidige door de artsen afgesloten en af te sluiten polissen burgerlijke aansprakelijkheid dekken deze integrale aansprakelijkheid niet meer zodat de patiënt in bepaalde omstandigheden niet meer (volledig) zal worden vergoed waardoor hij het risico loopt een tweede maal het slachtoffer te worden. De grootte van het verzekerd bedrag volstaat niet altijd om de schade volledig te vergoeden, en zeker niet bij seriële

schade; het aantal van waarborg uitgesloten omstandigheden is in bepaalde polissen verontrustend en hetzelfde kan worden gezegd van de grove medische fouten, die kunnen uitgesloten worden wanneer zij, zoals artikel 8 van de wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992 voorziet, "op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald".

De integrale burgerlijke aansprakelijkheid en de volledige vergoeding van de schade evolueerden in de loop van de laatste decennia om verzekeringstechnische redenen naar beperkingen in de verzekering van de aansprakelijkheid en naar plafonnering van de schadevergoeding bij bewezen medische fout.

De Nationale Raad blijft van oordeel dat het tot de basisbeginselen van de medische deontologie behoort een patiënt volledig te vergoeden wanneer hij het slachtoffer is van een medische fout. Bij wetgevend werk betreffende deze problematiek zou van dit principe moeten uitgegaan worden daar het een essentieel element is in de vertrouwensrelatie arts-patiënt.

Even belangrijk voor het instandhouden van deze vertrouwensrelatie is dat bij (het vermoeden van) een medische fout de arts het gebeurde voluit zou kunnen bespreken met zijn patiënt en/of zijn naaste verwanten. In alle polissen burgerlijke aansprakelijkheid wordt er echter op gewezen dat de verzekerde zich dient te beperken tot de feiten, zonder enige fouterkenning. Deze opgelegde terughoudendheid in de communicatie wordt op een zo pijnlijk moment door alle betrokkenen als storend ervaren en dit leidt frequent tot een aantasting van het vertrouwen dat niet per se eindigt bij het maken van een menselijke fout.

De Nationale Raad van de Orde der geneesheren is van oordeel dat ook bij (het vermoeden van) een medische fout een maximale informatie van de patiënt en/of zijn naaste verwanten deontologisch aangewezen is en dat geen enkele verzekeringstechnische bepaling deze open communicatie mag belemmeren. De Nationale Raad is van oordeel dat ook met dit principe rekening dient gehouden te worden bij wetgevend werk in het vlak van de verzekering van de burgerlijke aansprakelijkheid van zorgverstrekkers.

Overigens vraagt de Nationale Raad zich af of de huidige wijze van verzekering van de burgerlijke aansprakelijkheid, waarbij het merendeel van de zorgverstrekkers nog een individuele overeenkomst met de verzekeraar afsluit, beantwoordt aan de realiteit van de huidige zorgverlening. Meer en meer patiënten worden vandaag terzelfdertijd behandeld en begeleid door zorgverstrekkers van verschillende disciplines die onderling overleggen en dikwijls werkzaam zijn op verschillende echelons. Dit heeft onder meer tot gevolg dat de betwistingen onder zorgverstrekkers en hun verzekeraars toenemen en de patiënt bij het vermoeden van een fout door de verstremming van de verantwoordelijkheid nog nauwelijks weet wie hij dient aan te spreken.

Ten slotte meent de Nationale Raad dat bij wetgevend werk niet enkel een volledige vergoeding van de slachtoffers bij een bewezen fout vanwege zorgverstrekkers dient te worden beoogd maar dat ook in middelen moet worden voorzien ter preventie van fouten en verbetering van de kwaliteit van de zorg. Patiënten zijn meer gebaat met het voorkómen dan met de vergoeding van fouten.

Bijlage : studie van de Provinciale Raad van de Orde der geneesheren van Antwerpen :

## **VERZEKERING BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID ARTSEN**

### **Probleemomschrijving**

De medische deontologie staat voor dat de beroepsaansprakelijkheid van de arts onbeperkt dient te zijn en dat elke patiënt die het slachtoffer is van een medische fout

volledig dient te worden vergoed.

Generaties lang stelden deze principes nauwelijks tot geen problemen daar elke (gewetensvolle) arts voor het geheel van zijn professionele activiteit een sluitende verzekering aanging tegen betaling van een billijke premie. Sinds het begin van de negentiger jaren biedt de burgerlijke aansprakelijkheidsverzekering voor artsen door het samenvallen van een reeks factoren niet meer dezelfde waarborgen als in het verleden. Dit heeft niet alleen belangrijke consequenties voor de artsen maar evenzeer voor patiënten die het slachtoffer zijn van een medische fout. De schadeclaims kunnen immers gemakkelijk het vermogen van de gemiddelde arts overstijgen zodat een patiënt onvoldoende zal worden vergoed wanneer de burgerlijke aansprakelijkheidsverzekering van de arts niet of onvoldoende tussenkomt.

De realiteit van vandaag is dat een bepaalde fractie van de medische activiteit niet of onvoldoende verzekerd is, dat een wel afnemend percentage van artsen zich daar niet bewust van is en dat de grote meerderheid van patiënten daar nauwelijks tot niet bij stilstaat en in het ongewisse gelaten wordt.

In bepaalde artsenmiddens en bij sommige verzekeraars rijzen vragen over de principes van de onbeperkte aansprakelijkheid en de volledige vergoeding van de geleden schade. Het prijsgeven van deze deontologische principes zou nochtans een ernstige inbreuk zijn op de arts-patiëntrelatie zodat dit enkel in overweging kan genomen worden wanneer geen enkele andere oplossing realiseerbaar is.

In deze nota uitgaande van de Provinciale Raad van de Orde van Geneesheren van Antwerpen worden de factoren ontleed die tot deze nieuwe toestand hebben geleid waarna de huidige situatie beschreven wordt om tenslotte voorstellen aan te reiken als oplossing voor deze problematiek.

## Factoren in het ontstaan van de huidige situatie

De grond van de zaak is dat de verzekeraars geen onbeperkte aansprakelijkheid kunnen (willen?) verzekeren.

Zolang de onbeperkte aansprakelijkheid nauwelijks risico's inhield was er voor de verzekeraars geen probleem maar nu dit wel het geval is, blijkt dat zij enkel berekenbare risico's verzekeren. Enkele factoren die de risico's voor de verzekeraar van de burgerlijke aansprakelijkheid voor artsen deden toenemen zijn:

- De toename van de schadeclaims en de exponentiële groei van de door de verzekeraars uitgekeerde bedragen. (bv. één miljard zeventienhonderd miljoen als schadevergoedingsbedrag bij minnelijke schikking in de zaak van de Chinese vermageringskruiden).
- De aansprakelijkheidsbeoordeling door de rechtbanken wordt voor de zorgverstrekkers strenger.
- Een arrest van 13 januari 1994 van het Hof van Cassatie waarin wordt gesteld dat de verjaringstermijn pas begint te lopen op het ogenblik dat de schade aan het licht komt waardoor de verzekeraar B.A. gedurende een veel langere tijd na de fout kan aangesproken worden.
- De weerslag van het arrest van 21 maart 1995 van het Arbitragehof op de verlenging van de verjaring van de aansprakelijkheidsvordering bij strafrechtelijke misdrijven waaronder tal van medische beroepsfouten vallen, met ook weer een nadelig effect voor de verzekeraars.

Gezien deze voor de verzekeraars ongunstige ontwikkeling toonde de overheid voor hen begrip wat tot een verdere verslechtering van de situatie van de artsen leidde. Zo werden de verzekeraars bij ministerieel besluit van 20 april 1993 vrijgesteld van de toelating van de minister van Economische Zaken voor premieverhoging van o.m. de B.A.-verzekering van artsen. Dit besluit beperkt de toelating van de minister van Economische Zaken bij premieverhoging tot de wettelijk verplichte verzekeringen waar de B.A.-verzekering voor artsen niet onder valt. Dit besluit liet de verzekeraars toe de

premie autonoom te verhogen.

De wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992 verplicht de verzekeraars wel de grove fout te verzekeren maar laat hen anderzijds toe bepaalde gevallen van grove schuld die op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald te weren uit het contract (Artikel 8 al. 2). Daarnaast valt op dat veel gebruik wordt gemaakt van de uitsluiting uit de waarborg van bepaalde handelingen.

Zeer gunstig voor de verzekeraars en nadelig voor de arts is de in 1994 doorgevoerde wijziging van Artikel 78 van de hoger geciteerde wet. Daardoor werd het systeem van dekking gedurende de volledige verjaringstermijn na de looptijd van de polis vervangen door een systeem dat enkel de gedurende de looptijd ontstane schade verzekert zodat de arts extra moet uitkijken (en betalen) voor de verzekering van schadegevallen die pas na de looptijd van zijn contract aan het licht komen.

Uit wat voorafgaat volgt dat de verzekeraars B.A. voor artsen in de loop van het laatste decennium ongetwijfeld heel wat meer en grotere risico's te verzekeren kregen zodat zij enerzijds de premies van B.A. verzekering voor artsen aanzienlijk en autonoom verhoogden en anderzijds allerhande beperkingen inbouwden wat vergemakkelijkt werd door de intussen gewijzigde wetgeving. Dat de verzekerbaarheid van het medisch handelen daardoor in de verdrukking kwam, heeft men zich op dat ogenblik vermoedelijk onvoldoende gerealiseerd.

Dit heeft geleid tot een situatie waarop in het volgende hoofdstuk nader ingegaan wordt.

## Huidige situatie

Vast staat dat omzeggens alle artsen een verzekering B.A. hebben maar even zeker is dat slechts een klein percentage van de artsen de exacte inhoud van zijn contract kent.

Makelaars noch verzekeraars doen inspanningen om deze transparantie te brengen. De overgrote meerderheid van de artsen meent (hoopt) een goede verzekeraar of makelaar te hebben die desgevallend de zaak wel zal regelen.

Momenteel hebben in België geen tien maatschappijen nog interesse voor de B.A. van artsen. Twee belangrijke onder hen zijn geen lid van de B.V.V.O. en bieden in tegenstelling tot de overige nog fact occurrence verzekeringen aan. Het verzekerde bedrag is bij alle maatschappijen 100 of 200 miljoen per schadegeval (niet per slachtoffer - quid bij seriële schade?) en per jaar (wat nauwelijks één arts weet). Onder de uitsluitingen vindt men in de meeste polissen vage termen als deontologisch verboden activiteiten of voorbijgestreefde behandelingen terwijl andere uitsluitingen als schuldig verzuim of algemeen aanvaarde tekortkoming de essentie van een verzekering raken.

Dat dergelijke uitsluitingen tot heel wat betwistingen moeten leiden hoeft geen betoog. Overigens bevat de mogelijkheid van uitsluitingen nog een groter risico. Dit laat de verzekeringsmaatschappijen immers toe bepaalde acten uit te sluiten voor bepaalde disciplines of andere acten enkel toe te laten onder de voorwaarden door de verzekeraars bepaald.

In alle polissen treft men onder de bepalingen betreffende de schaderegeling o.m. aan dat een arts nooit mag bekennen een fout te hebben begaan. Hij moet zich beperken tot het erkennen van de feiten. Door een dergelijke beperking wordt de arts-patiëntrelatie van haar menselijkheid ontdaan op een ogenblik dat openheid, eerlijkheid en begrip voor elkaar veel van de ellende en de schade kunnen goed maken. Deze opgelegde geslotenheid en de daaruit voortvloeiende gebrekkige communicatie doen dikwijls, meer dan de fout zelf, de nog persisterende

vertrouwensrelatie omslaan in onbegrip en wantrouwen die meestal aan de basis liggen van een klacht wegens fout.

De premies zijn afhankelijk van de discipline en houden geen rekening met het aantal prestaties, het voltijds of deeltijds werken. De artsen zijn in categorieën ingedeeld, vermoedelijk volgens de risicograad van het medisch handelen; wel valt het moeilijk uit te leggen waarom de BVVO aan zijn leden aanraadt een vijfmaal hogere premie te vragen voor een homeopaat-huisarts dan voor een huisarts-allopaat.

De overgrote meerderheid van artsen hebben een individuele B.A. verzekering; groepsverzekeringen (monodisciplinair of multidisciplinair) bestaan maar beperken zich meestal tot individuele verzekeringen van de artsen die door hun aansluiting bij één zelfde maatschappij premiereductie krijgen. De medische aansprakelijkheid wordt als regel door de inrichtende macht verzekerd in de universitaire en de openbare ziekenhuizen; in de privé-ziekenhuizen is dit de uitzondering.

Op grond van wat voorafgaat moet worden besloten dat een patiënt altijd het risico loopt niet of onvoldoende te worden vergoed bij een medische fout. Het huidige systeem biedt enkel schijnzekerheid aan arts en patiënt. De problematiek van de medische aansprakelijkheid overstijgt het beperkt engagement van de privé-verzekeraars die geen risico's wensen te verzekeren die niet voorafgaandelijk af te bakenen zijn.

Even evident is het dat de medische aansprakelijkheid niet langer op individuele basis te regelen valt. Alleen formules waarbij de aansprakelijkheid door een voldoende grote groep gedragen wordt kunnen aan dit probleem een valabele oplossing geven. Daarover handelt het volgende hoofdstuk.

## Basiselementen voor een oplossing

Wanneer afgestapt wordt van de individuele aansprakelijkheid is het essentieel dat de aansprakelijkheid gedragen wordt door een groep die best zo groot mogelijk is en zich b.v. niet tot de artsen beperkt maar alle zorgverstrekkers omvat.

Er is een trend waarbij het ziekenhuis de aansprakelijkheid van de instelling zelf en al zijn zorgverstrekkers verzekert ongeacht hun sociaal-rechterlijk statuut.

Dit systeem heeft een reeks nadelen: vooreerst blijft men vasthouden aan het stelsel van privé-verzekeringen met de geschetste nadelen (uitsluitingen, gebrek aan open communicatie met slachtoffers, te lage bedragen bij seriële schade, enz.) met de mogelijkheid tot collusie tussen verzekeraar en inrichtende macht betreffende bepaalde uitsluitingen. Daarnaast biedt dit stelsel geen oplossing voor de niet-ziekenhuis gebonden geneeskunde waar schadeclaims met astronomische cijfers een realiteit geworden zijn. Fundamenteel bezwaar is dat een dergelijk systeem voorbijgaat aan moderne concepten van zorgverstrekking waarin het ziekenhuis niet langer gezien wordt als een afgekapseld geheel maar als een onderdeel van een netwerk van voorzieningen waarbij transmuraal gewerkt wordt zodat het meer aangewezen is te opteren voor een stelsel waaraan alle verzorgingsinstellingen en alle zorgverstrekkers participeren.

Tweede voorwaarde is dat solidariteit geen synoniem kan zijn van oeverloos krediet en blind vertrouwen onder groepen noch binnen een zelfde groep.

Zo zou het aangewezen zijn van alle leden een bijdrage te vragen in functie van hun discipline en binnen de discipline in functie van het aantal prestaties.

Daarnaast is het essentieel dat het nieuwe stelsel vooral investeert in een verbetering van de kwaliteit van de zorg wat automatisch moet leiden tot een afname van de medische fouten en tot een vermindering van de schadeclaims. Niettegenstaande de structuren en de wetgeving voorhanden zijn, kan enkel worden vastgesteld dat de peer

review en de medical audit nauwelijks uit de startblokken geraken. Elke rechtgeaarde zorgverstreker zal toegeven dat hij door een (exceptionele) samenloop van omstandigheden een fout kan begaan en niemand zal er problemen mee hebben in dat vlak onderling solidair te zijn. Heel anders ligt het wanneer een zorgverstreker door een gebrek aan kennis, door een slechte organisatie van zijn activiteit, door een bepaalde ingesteldheid, door een gebrek aan communicatie en overleg systematisch fouten blijft begaan. In dergelijke gevallen moeten er mogelijkheden zijn tot bijsturing en zelfs tot maatregelen wanneer aangetoond wordt dat bijsturing zonder enig resultaat blijft.

Derde voorwaarde is dat er een grote openheid moet komen en dit zowel in het beheer van het stelsel als in de communicatie met de patiënt. Openheid in het beheer moet te realiseren zijn door vertegenwoordigers van de verschillende disciplines in het beheer en het bestuur van het stelsel te betrekken. Openheid naar de patiënten dient te worden gerealiseerd door eerlijke communicatie met de patiënt te bevorderen - en niet te belemmeren - terwijl het even aangewezen is dezelfde openheid na te streven tussen het bestuur van het stelsel en de klager.

## Concreet voorstel

Wanneer de deontologie voorstaat dat de aansprakelijkheid van de arts onbeperkt hoort te zijn en dat de patiënt voor elke door een fout geleden schade volledig dient te worden vergoed, blijkt uit wat voorafgaat dat de partner voor een dergelijk moreel engagement niet langer de privé-verzekeraar kan zijn. Het is dan ook aangewezen dit stelsel te verlaten en te vervangen door een stelsel van sociale verzekering. Als men van sociale verzekering spreekt denkt men automatisch aan het Riziv dat vandaag voor (niet-onderkende) medische fouten vermoedelijk al meer betaalt dan alle privé-verzekeraars samen. Wanneer men de aansprakelijkheid van de zorgverstrekkers en de verzorgingsinstellingen door het Riziv laat verzekeren moet men binnen dit stelsel van sociale zekerheid een nieuwe pijler creëren.

De voordelen van een dergelijke denkpiste zijn:

- Het Riziv bestaat zodat niet tot de oprichting van een volledig nieuw orgaan moet worden overgegaan.
- Het Riziv beschikt over eigen middelen zodat zelfs een "catastrofe" die vroeg of laat ook in de gezondheidszorg kan voorvallen in eerste instantie op te vangen is. De overheid kan desgevallend op één of andere wijze via reeds bestaande kanalen tussenkomen.
- De op te richten pijler B.A. binnen het Riziv kan contact nemen met de andere organen binnen het Riziv die zich reeds inzetten voor de verbetering van de kwaliteit van de zorg.
- Binnen het Riziv bestaan overlegstructuren met de vertegenwoordigers van de verschillende disciplines van zorgverstrekkers zodat daar o.m. kan afgesproken worden welke fracties van de honoraria per verstrekking en per discipline worden ingehouden om de verzekering B.A. te financieren.
- Alle zorgverstrekkers zijn reeds aangesloten bij het Riziv. zodat geen nieuw orgaan dient opgericht te worden waarbij weer moet aangesloten worden. Door inschrijving bij het Riziv is men automatisch in regel met zijn B.A.-verzekering.
- Binnen het Riziv dienen klachtencommissies (bemiddelingscommissies?) voor de behandeling van klachten te worden opgericht. Gezien de structuur van het Riziv kan desgewenst gebruik worden gemaakt van de provinciale infrastructuur.
- Deze klachtencommissies (bemiddelingscommissies?) worden best voorgezeten door juristen met bijzondere kwalificaties. Niettegenstaande deze commissies een instrument zijn van de verzekeraar lijkt een paritaire samenstelling aangewezen met professionals die de zorgverstrekkers vertegenwoordigen en professionals van dezelfde disciplines namens de patiënten.

- Belangrijk is dat deze commissies, na partijen gehoord te hebben, oordelen - eventueel na advies van experts - over de aanwezigheid van een medische fout en afhankelijk van dit oordeel voorstellen doen tot een minnelijke schikking. Hierbij dient nagegaan te worden of de jaarlijkse uitkering van een bedrag aan het slachtoffer niet te verkiezen is boven de uitkering van een fenomenale som die niet steeds in het belang van het slachtoffer wordt beheerd.
- Daarnaast dienen deze commissies na te gaan of er adviezen nodig zijn voor de preventie van herhaling van de fout. Bij niet-naleving van deze adviezen moeten maatregelen kunnen worden opgelegd. Wanneer de zorgverstreker niet akkoord mocht gaan met de gegeven adviezen ter preventie van fouten of niet akkoord gaat met de opgelegde maatregel moet in de mogelijkheid van hoger beroep worden voorzien. Dit hoger beroep mag de afwikkeling van de minnelijke schikking niet vertragen.
- Wanneer de klager niet akkoord mocht gaan met het oordeel van de commissie of geen genoegen neemt met de voorgestelde minnelijke schikking kan hij zich tot de rechtbank wenden. Het Riziv als verzekeraar van de zorgverstreker wordt voor de rechtbank de tegenpartij.
- Belangrijk is dat de zorgverstreker in alle omstandigheden vrijuit kan spreken met de patiënt of de naaste verwanten en dat deze open communicatie door het stelsel bevordert wordt. Een eventuele bekentenis van schuld is een belangrijk gegeven bij het onderzoek van de klacht maar kan niet per definitie bindend zijn voor de commissie.

## Besluit

Door deze nota meent de Provinciale Raad te hebben aangetoond dat het mogelijk is voor het probleem van de burgerlijke aansprakelijkheid van artsen (en zorgverstrekers) sluitende oplossingen te vinden die niet raken aan de vandaag in dit vlak voorgestane deontologische principes.

Het zou pijnlijk zijn voor oplossingen te opteren die de individuele patiënt geen volledige schadevergoeding garanderen wanneer hij het slachtoffer is van een medische fout.

Het uitgeschreven concreet voorstel houdt daarnaast bijkomende garanties in voor de verbetering van de kwaliteit van de zorg en bevordert de vrijmoedige communicatie tussen arts en patiënt in geval van fout.