

32. De invloed van het medisch klacht- en tuchtrecht op het civiele recht

MR. B.L.M. MIDDELDORP

Een patiënt die niet tevreden is over een medische behandeling kan hier op verschillende manieren tegen opkomen.¹ Wanneer de weg van een civiele aansprakelijkstelling gekozen wordt, komt het regelmatig voor dat die weg vooraf is gegaan door het indienen van een klacht bij de klachtencommissie van de betreffende zorginstelling op grond van de Wet klachtrecht cliënten zorgsector (Wkcz) en/of bij een medisch tuchtcollege op grond van de Wet beroepen individuele gezondheidszorg (Wet BIG). Indien de klacht gegrond is verklaard, zal de patiënt zich al snel gesterkt voelen bij het indienen van een schadeclaim. Het is de vraag of dat terecht is. In hoeverre heeft het klachtrecht invloed op de civiele aansprakelijkheid? Heeft het zin om een civiele procedure vooraf te laten gaan door een klacht- en/of tuchtrechtelijke procedure? Zou de belangenbehartiger de (soms hoge) verwachtingen ná een gegronde (tucht)klacht die leven bij de benadeelde over de uitkomst van een civiele procedure moeten temperen?

Inleiding

Op 12 juli 2002 wees de Hoge Raad het *Telfout*-arrest.² Het arrest is geweest onder de norm van het oude tuchtrecht.³ Voor de vestiging van medische aansprakelijkheid is dit een belangrijk arrest. De kern van het arrest is dat een civiele rechter bij afwijking van het oordeel dat de tuchtrechter heeft gegeven over een medisch handelen van een arts, zijn oordeel *zodanig* dient te motiveren dat dit, ook in het licht van de beoordeling van de tuchtrechter, voldoende begrijpelijk is. In de praktijk betekent dit dat een tuchtrechtelijk oordeel door de civiele rechter als een soort onafhankelijk deskundigenrapport dient te worden gebruikt.⁴ Het arrest zal destijds door belangenbehartigers positief zijn ontvangen. In de loop der jaren is evenwel gebleken dat een gegrond verklaarde klacht door een medisch tuchtrechter niet altijd hoeft te leiden tot civielrechtelijke aansprakelijk-

heid. In deze bijdrage zal ik een nadere analyse geven van het klachtrecht, het medisch tuchtrecht, de civielrechtelijke aansprakelijkheid en hun onderlinge verhouding.

Doelen

De Wkcz, het medisch tuchtrecht en het civiele recht beogen verschillende doelen. Het primaire doel van de Wkcz is het bieden van een laagdrempelige klachtmogelijkheid voor patiënten in de zorgsector. Daarnaast is de wet gericht op het benutten van de signalen van patiënten om de kwaliteit van de zorg te verbeteren. Met andere woorden: genoegdoening en preventie. De tweede doelstelling van de Wkcz komt ten dele overeen met het doel van het wettelijk tuchtrecht: het bevorderen van een goede beroepsuitoefening *in het algemeen belang*.⁵ Het gaat in de tuchtprocedure niet om de klager of zijn genoegdoening en dus ook niet om vaststelling van civielrechtelijke aansprakelijkheid.⁶ Indien in een tuchtprocedure wordt vastgesteld dat een beroepsbeoefenaar onzorgvuldig heeft gehandeld, kan aan hem een maatregel worden opgelegd. Deze maatregel kan niet het opleggen van een financiële genoegdoening aan de klager inhouden, nu de tuchtprocedure er niet toe dient de klager genoegdoening te verschaffen (al wordt dit bij een gegrond

1 Ik zal mij in deze bijdrage beperken tot het klachtrecht bij een zorginstelling, het indienen van een klacht bij een medisch tuchtcollege en het neerleggen van een civiele claim.

2 HR 12 juli 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1532.

3 Het handelen van een beroepsbeoefenaar werd onder de oude norm (artikel 1 Medische Tuchtwet) strenger getoetst dan onder de huidige tuchtnorm.

4 De uitspraak van 28 september 2005 van de Rechtbank Arnhem (ECLI:NL:RBARN:2005:AU5588) toont dat de civiele rechter het oordeel van de tuchtrechter naast zich neer kan leggen op grond van een (ander) deskundigenbericht.

5 HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW2080, r.o. 5.4.3. (*Vie d'Or*).

6 Zie hierover ook Hendriksen en Rammeloo, 'Tuchtrecht en civiel recht: gescheiden systemen', *WPNR* 2008/6778.

verklaarde klacht vaak wel zo door de klager ervaren). Het civiele recht heeft daarentegen juist wel het verkrijgen van schadevergoeding door een benadeelde patiënt als hoofddoel.

De norm waaraan wordt getoetst

In een tuchtprocedure wordt alleen het handelen van de beklagde beroepsbeoefenaar beoordeeld. Bij deze beoordeling wordt getoetst of de beroepsbeoefenaar in overeenstemming heeft gehandeld met de normen en gedragsregels die voor de desbetreffende beroepsgroep gelden. Deze norm is vastgelegd in artikel 47 Wet BIG.⁷ Het doel is dat het handelen van de beroepsbeoefenaar in een concrete kwestie langs de maatlat van redelijk bekwaam hulpverlener wordt gelegd en beoordeeld.⁸ In een civiele procedure staat het concrete individuele belang van de belanghebbende en de gevolgen van de fout centraal. Bij een civiele beoordeling wordt een andere maatstaf gehanteerd dan bij een tuchtrechtelijke beoordeling. Die maatstaf heeft wel veel overeenkomsten met die van de tuchtprocedure. De civielrechtelijke norm waaraan het handelen of nalaten van een beroepsbeoefenaar wordt getoetst om een tekortkoming aan te tonen, houdt in dat een beroepsbeoefenaar de zorgvuldigheid dient te betrachten die van een redelijk handelend en redelijk bekwaam vakgenoot in gelijke omstandigheden mag worden verwacht. Deze norm is een uitwerking van artikel 7:453 BW en is vastgelegd in het arrest *Speeckaert/Gradener*.⁹ Dat de norm waaraan in een tuchtprocedure en in een civiele procedure wordt getoetst veel gelijkenis met elkaar vertoont, brengt evenwel niet met zich dat een door een tuchtrechter gegrond verklaarde klacht over het handelen van een beroepsbeoefenaar in een civiele procedure tot aansprakelijkheid van die beroepsbeoefenaar leidt. Van belang hierbij is dat in een civiele procedure andere bewijsregels gelden dan in een tuchtprocedure. Daarnaast zijn onderwerpen als het (juridisch) causaal verband en de omvang van de schade in een civiele procedure relevant, daar waar dat in een medische tuchtprocedure niet het geval is.

Tuchtrecht als opstapje naar civiele procedure?

Wanneer we kijken naar uitspraken van (met name) feitenrechters over medische aansprakelijkheidskwesties sinds het *Telfout*-arrest, blijkt dat de civiele rechter zich lang niet altijd laat leiden door een eerdere tuchtuitspraak, maar (gemotiveerd) tot een ander oordeel komt. Aangezien een tuchtprocedure niet tot doel heeft de aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar in een civiele procedure

vast te stellen en volgens de Hoge Raad een tuchtrechtelijke procedure niet kan worden aangemerkt als een redelijke maatregel ter vaststelling van de aansprakelijkheid, is dit op zichzelf niet vreemd.¹⁰ Het lijkt dan ook niet altijd zinvol om het medisch tuchtrecht te gebruiken als opstapje naar een civiele procedure.

In een uitspraak van de Rechtbank Noord-Nederland eerder dit jaar stond de aansprakelijkheidsvraag centraal.¹¹ De benadeelde stelde dat de behandeling van een tumor in haar borst onzorgvuldig was verlopen. Bij een borstsparende operatie werd 70 gram klierweefsel uit de borst verwijderd op geleide van een palperende¹² vinger. Het operatieverslag vermeldt dat de tumor slecht werd gevoeld. Uit het histologisch verslag¹³ dat na de operatie werd opgesteld, blijkt dat het weggenomen klierweefsel geen

Indien een (tucht)klacht gegrond is verklaard, zal de patiënt zich al snel gesterkt voelen bij het indienen van een schadeclaim. Het is de vraag of dat terecht is.

tumorweefsel bevat (hetgeen wel de bedoeling was). Een tweede operatie was nodig. Hierbij werd wel de volledige tumor verwijderd. Op gezamenlijk verzoek hebben partijen een expertise laten uitvoeren. De conclusie daarvan was dat er niet verwijtbaar onzorgvuldig is gehandeld. Vervolgens liet de benadeelde eenzijdig een contra-expertise verrichten met als uitkomst dat de chirurg niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam chirurg mag worden verwacht. Tijdens de eerste operatie had de chirurg zich volgens deze deskundige moeten heroriënteren toen de vermeende tumor niet meer te voelen was. Het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg acht aan de hand van de beschikbare deskundigenberichten en nadat aanvullende vragen aan (weer een andere) deskundige zijn gesteld, de klacht deels gegrond. Het Centraal Tuchtcollege komt na aanvullend onderzoek tot het oordeel dat de klacht volledig ongegrond is. Wanneer hierna de aansprakelijkheidskwestie aan de rechter in deelgeschil wordt voorgelegd, lijkt deze ‘door de bomen het bos niet meer te kunnen zien’. Ondanks (of wellicht juist vanwege) de verschillende rapportages van deskundigen die voorhanden waren en de uitspraken van het medisch tuchtcollege in twee instanties, oordeelt de rechter dat nadere bewijslevering en/of deskundigenonderzoek nodig is om tot een eindbeslissing van de eventuele aansprakelijkheid te kunnen komen. Zo heerst onder meer nog onduidelijkheid over de feiten ten aanzien van de gang van zaken

7 De Wet BIG is in werking getreden op 11 november 1993.

8 In het oude tuchtrecht waren de tuchtnormen waaraan werd getoetst ondermijning van het vertrouwen in de stand der geneeskundigen, ernstige schade veroorzakende nalatigheid of grove onkunde. Zowel in het oude als in het nieuwe tuchtrecht strekt het tuchtrecht in de eerste plaats tot bescherming van het openbare belang van een goede beroepsuitoefening. Het individuele belang van de klager staat niet voorop.

9 HR 9 november 1990, ECLI:NL:HR:1990:AC1103.

10 HR 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0690.

11 Rb. Noord-Holland, sector kanton 11 februari 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:673.

12 Palperen is het uitwendig of inwendig met de hand voelen aan een patiënt als onderdeel van geneeskundig onderzoek.

13 Het verslag dat is opgesteld nadat het bij de patiënt weggenomen weefsel door de patholoog anatoom is onderzocht.

van de eerste operatie en die op de dag voorafgaand aan deze operatie. Het verzoek van de benadeelde gaat hiermee het bestek van de deelgeschilprocedure te buiten. Voor zover de benadeelde de tuchtprocedures heeft gevoerd ter voorbereiding van de gevoerde civiele procedure, lijkt de daarmee gepaard gaande moeite (en energie die dit veelal kost) vergeefs te zijn geweest. Deze uitspraak staat niet op zichzelf. Ook in andere zaken die sinds het *Telfout*-arrest aan een civiele rechter zijn voorgelegd, heeft deze het oordeel van een tuchtrechter (om uiteenlopende redenen) naast zich neergelegd.¹⁴

Het *Telfout*-arrest en het huidige tuchtrecht

Toch zijn er ook zaken waarin de civiele rechter zich wel laat leiden door een eerdere tuchtuitspraak. Dit laat de zaak zien die diende bij de Rechtbank Utrecht.¹⁵ In deze zaak werd de BIG-registratie van een psychiater doorgehaald door het

De civiele rechter laat zich lang niet altijd leiden door een eerdere tuchtuitspraak, maar komt vaak (gemotiveerd) tot een ander oordeel.

tuchtcollege. De psychiater in kwestie had gedurende vele jaren een cliënte seksueel misbruikt. Volgens de psychiater was er geen sprake van seksueel misbruik maar had hij haar behandeld met gebruikmaking van een zogenaamde ‘tactiele bevestigingstherapie’. Het Regionaal Tuchtcollege motiveerde uitvoerig dat er sprake was van onzorgvuldig handelen, welk oordeel door het Centraal Tuchtcollege in stand werd gelaten. De rechtbank neemt gemotiveerd het oordeel – dat de psychiater medisch onzorgvuldig heeft gehandeld – van het tuchtcollege over. Volgens de rechtbank mogen aan de stelplicht van een arts hoge eisen worden gesteld wanneer een tuchtrechtelijke klacht gegrond is verklaard, maar die arts desalniettemin aanvoert dat van onzorgvuldig handelen geen sprake is geweest. Opmerkelijk is dat de rechtbank ook ten aanzien van de toerekenbaarheid en het causaal verband veel waarde ontleent aan het oordeel van de tuchtrechter. Blijkbaar achtte de rechtbank de verhoogde stelplicht ook van toepassing ten aanzien van de toerekenbaarheid en het causaal verband. Men kan zich afvragen of de rechtbank de ernst van de normschending waarvan in deze zaak sprake was, heeft laten meewegen.

14 Gerechtshof Arnhem 6 maart 2007, ECLI:NL:GHARN:2007:BA1317, Rb. Arnhem 20 oktober 2004, ECLI:NL:RBARN:2004:AR6329, Rb. Arnhem 28 september 2005, ECLI:NL:RBARN:2005:AU5588, Rb. Arnhem 12 januari 2011, ECLI:NL:RBARN:2011:BP1905.

15 Rb. Utrecht 28 oktober 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK1546; Het Gerechtshof Amsterdam oordeelde over deze zaak op 2 augustus 2011 dat de rechtbank zich terecht gebaseerd heeft op hetzelfde feitencomplex als de tuchtrechter. Dat kon naar het oordeel van het hof tot geen andere conclusie leiden dan dat de diagnose, de behandelwijze en de dossiervorming niet adequaat waren en dat de psychiater zich in zijn hoedanigheid van behandelaar seksueel grensoverschrijdend heeft gedragen. Daarnaast neemt ook het hof het causaal verband aan aangezien uit een second opinion is gebleken dat de behandeling door de psychiater een averechts effect had (ECLI:NL:GHAMS:2011:BR4200).

Bij de civiele beoordeling van deze zaak heeft de rechtbank het arrest van de Hoge Raad van 12 juli 2002 (*Telfout*-arrest) als uitgangspunt genomen. Daarbij heeft de rechtbank aandacht voor het feit dat het *Telfout*-arrest betrekking had op een uitspraak van de tuchtrechter onder het ‘oude’ tuchtrecht en in onderhavige zaak het oordeel van het tuchtcollege is geweest onder (de minder strenge norm van) het ‘nieuwe’ tuchtrecht. Volgens de rechtbank komt de norm van het nieuwe tuchtrecht evenwel (juist) veel meer dan de oude tuchtrechtelijke norm overeen met de norm waaraan het handelen van een arts door de civiele rechter beoordeeld dient te worden. Strijd met de huidige tuchtrechtelijke norm leidt, aldus de Rechtbank Utrecht, dan ook eerder dan voorheen tot civielrechtelijke aansprakelijkheid.¹⁶ Dit lijkt kort door de bocht, maar is het naar mijn mening niet. De rechtbank vervolgt namelijk dat dit niet betekent dat de civiele rechter zich geen zelfstandig oordeel behoeft te vormen over de onzorgvuldigheid van het handelen van een arts, maar wel dat bij dit oordeel grote betekenis toekomt aan het oordeel van de tuchtrechter.¹⁷ Ik veronderstel dat bedoeld wordt: ‘...als oordeel van een onafhankelijk deskundige over het medisch handelen of nalaten’. Het ontbreekt de civiele rechter immers in de regel aan medische expertise, terwijl het tuchtcollege wordt geacht deze expertise (die nodig is om tot oordeelsvorming te kunnen komen) in huis te hebben. Wanneer een tuchtrechter een oordeel heeft gegeven over (of op basis van) aspecten waarvoor geen medische expertise vereist is (zoals het ontbreken van informed consent of opereren onder invloed van drugs), zal een civiele rechter diens oordeel daarentegen sneller naast zich neer kunnen leggen.¹⁸

Het volgen van een tuchtrechtelijk oordeel door de civiele rechter leidt niet altijd tot aansprakelijkheid

Het oordeel van een tuchtrechter dat een beroepsbeoefenaar medisch onzorgvuldig heeft gehandeld en welk oordeel door de civiele rechter wordt overgenomen, hoeft vervolgens niet altijd tot civiele aansprakelijkheid te leiden. De volgende – trieste – zaak illustreert dit.¹⁹ Een huisarts heeft bij de medische beoordeling van een zieke baby te

16 Zo ook Rb. Zwolle 28 januari 2004, ECLI:NL:RBZWO:2004:AO2774. Voor een tegenovergestelde visie wordt verwezen naar de noot onder de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 6 december 2013 (ECLI:NL:RBOBR:2013:7185) door D.M. Gouweloos.

17 Rb. Utrecht 28 oktober 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK1546, r.o. 5.5. Vergelijk HR 12 juli 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1532 waarin is bepaald dat een tuchtprocedure niet ter vaststelling van civielrechtelijke aansprakelijkheid dient, maar dat dit niet betekent dat het tuchtrechtelijk oordeel over het medisch handelen van een arts zonder betekenis is voor het oordeel van de rechtbank daarover in het kader van de aansprakelijkheidsvraag.

18 Zie Uhlenbroek en Mooibroek voor een nadere analyse van hoe feitenrechtters omgaan met tuchtrechtelijke uitspraken in de periode van 2002-2012, ‘De invloed van tuchtrecht of aansprakelijkheid’, *Medisch contact* 2013-21.

19 Hof Arnhem 15 maart 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BP8479.

weinig aandacht besteed aan de tekenen van uitdroging. Ten onrechte was hij uitgegaan van de diagnose (van op dat moment heersende) buikgriep. Korte tijd nadat de baby door de huisarts was onderzocht, is de baby overleden. Het handelen en nalaten van de huisarts kon de tuchtrechtelijke toetsing niet doorstaan. In de civiele procedure werd het oordeel van de tuchtrechter overgenomen. Hoewel niet in geschil was dat door de huisarts een beroepsfout was gemaakt doordat hij in strijd had gehandeld met de in artikel 7:453 BW neergelegde norm, concludeerde de civiele rechter – op grond van een nader deskundigenbericht – dat vanwege het ontbreken van causaal verband tussen de gemaakte beroepsfout en het overlijden van de baby geen aansprakelijkheid kon worden aangenomen. Gezien de slechte algemene conditie van de baby ten tijde van het spreekuurbezoek zouden zijn overlevingskansen volgens de deskundige minimaal zijn geweest en zou de baby waarschijnlijk ook zijn overleden als de arts wel voldoende aandacht had gehad voor de tekenen van uitdroging. Een civiele rechter zal zich dus steeds dienen af te vragen op welk (medisch) handelen van de beroepsbeoefenaar het oordeel van de tuchtrechter gericht is en in hoeverre dat oordeel ‘bruikbaar’ is voor de civielrechtelijke beoordeling van de aansprakelijkheid van die beroepsbeoefenaar. Zo is ook denkbaar dat een perfect uitgevoerde keizersnee onder invloed van bijvoorbeeld drugs of alcohol in civielrechtelijke zin niet tot aansprakelijkheid zal leiden, terwijl in tuchtrechtelijke zin aan de betreffende beroepsbeoefenaar een maatregel zal worden opgelegd.

Heeft het oordeel van een klachtencommissie invloed op een civiele procedure?

Met enige regelmatig wordt een civiele procedure voorafgegaan door een klachtprocedure bij een zorginstelling. Aan de uitkomst van die procedure wordt door een civiele rechter – naar mijn mening terecht – weinig waarde gehecht bij de beoordeling van medisch onzorgvuldig handelen. De volgende casus laat zien dat in een civiele procedure aan het oordeel van een medische tuchtrechter een grotere betekenis toekomt dan aan het oordeel van een klachtencommissie. Bij een patiënt wordt tijdens een operatie, waarbij zijn lymfeklier wordt verwijderd, een zenuw doorgesneden. De patiënt spant een tuchtrechtelijke procedure aan tegen de artsen vanwege het ontbreken van *informed consent*. Het Centraal Tuchtcollege oordeelt dat de arts niet medisch onzorgvuldig heeft gehandeld door de patiënt niet te informeren over het geringe risico (3-7%) op letsel van de zenuw. Vervolgens dient de patiënt een klacht in bij de klachtencommissie van het ziekenhuis die oordeelt dat de patiënt wel geïnformeerd had moeten worden over dit risico. De rechtbank acht het oordeel van de klachtencommissie onvoldoende om tot een ander oordeel te komen dan het oordeel van het Centraal Tuchtcollege.²⁰ De rechtbank overweegt hierbij dat een tuchtprocedure niet ter

vaststelling van civielrechtelijke aansprakelijkheid dient, maar dat dit niet betekent dat het tuchtrechtelijk oordeel over het handelen van de artsen zonder betekenis is voor de aansprakelijkheidsvraag.²¹ Het is aan de patiënt om de rechtbank voldoende handvatten te verschaffen om van het oordeel van het tuchtcollege af te wijken. Verder neemt de rechtbank in haar oordeel mee dat de klachtprocedure geen bindende kracht heeft en dat de procedure bij de klachtencommissie – in tegenstelling tot een tuchtprocedure – niet met juridisch waarborgen is omkleed. De Rechtbank Oost-Brabant zit met deze uitspraak op dezelfde lijn als de Rechtbank Den Haag waar in hetzelfde jaar de volgende zaak diende. Bij benadeelde vond in februari 2008 preventief een amputatie van de rechterborst plaats, nadat na onderzoek was gebleken dat bij haar een sterk verhoogd risico op onder meer borstkanker bestaat. Na de operatie werd een okselkliertoilet²² uitgevoerd, waaruit volgde dat er geen sprake was van uitzaaiingen in de lymfeklieren. In september 2008 diende benadeelde een klacht in bij de klachtencommissie van het ziekenhuis met betrekking tot het onzorgvuldig handelen van de betrokken artsen tijdens het verrichten van het okselkliertoilet. Deze klacht werd op een tweetal onderdelen gegrond verklaard, waarna benadeelde het ziekenhuis aansprakelijk stelt. Het ziekenhuis wijst de aansprakelijkheid af en verzoekt de rechtbank een deskundigenbericht te bevelen om mede op basis van de uitkomsten daarvan de aansprakelijkstelling en haar procespositie nader te bepalen. Benadeelde verzet zich tegen inwilliging van het verzoek. Zij voert aan dat aan de wettelijke vereisten voor de vestiging van civielrechtelijke aansprakelijkheid is voldaan nu (onder meer) op basis van de uitspraak van de klachtencommissie duidelijk is dat bij haar behandeling zodanige fouten zijn gemaakt dat sprake is van verwijtbaar onzorgvuldig handelen. De Rechtbank Den Haag wijst het verzoek van het ziekenhuis toe. De rechtbank overweegt hierbij over de uitspraak van

Aan de uitkomst van een klachtprocedure wordt door een civiele rechter weinig waarde gehecht bij de beoordeling van medisch onzorgvuldig handelen.

de klachtencommissie: “De uitspraak heeft voor een civiele procedure geen precedentwerking en in een dergelijke procedure zal de rechter de kwestie geheel opnieuw op zijn merites dienen te beoordelen”.²³ In deze zaak speelde mee dat niet alle relevante vragen door de klachtencommissie waren beantwoord. Indien dit anders was geweest, kan ik mij indenken dat de rechtbank de uitkomst wel (op enigerlei wijze) had laten meewegen bij haar beoordeling

20 Rb. Oost-Brabant 6 december 2013, ECLI:NL:RBOBR:2013:7185.

21 Zie ook HR 12 juli 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1532 en Rb. Utrecht 28 oktober 2009 ECLI:NL:RBUTR:2009:BK1546.

22 Een okselkliertoilet houdt in het verwijderen van de lymfeklieren in de oksel.

23 Rb. Den Haag 5 maart 2013 ECLI:NL:RBSGR:2012:BY2540, r.o. 4.2.

van de civiele aansprakelijkheid. Immers, dat de civiele rechter niet gebonden is aan de uitspraak van een klachtencommissie, houdt niet automatisch in dat aan het oordeel van een klachtencommissie geen (bewijs) waarde mag worden ontleend.

Voorgaande uitspraken maken duidelijk dat de formele invloed die het oordeel van een klachtencommissie van een zorginstelling kan hebben op een civielrechtelijke beoordeling gering is en hierop geen precedentwerking heeft. Dit is in lijn met artikel 2 Wkcz, waarin is bepaald

De geschillencommissie zal door patiënten die ontevreden zijn over de aan hen verleende zorg als een laagdrempelig alternatief voor een civiele procedure gezien kunnen worden.

dat de civiele rechter niet gebonden is aan de uitspraak van een klachtencommissie. En wanneer men zich bedenkt dat een oordeel over een klacht niet altijd zorgvuldig tot stand komt, is dit ook niet vreemd. Zo zijn er klachtencommissies die een oordeel geven over een medisch handelen van (bijvoorbeeld) een neuroloog zonder dat in die commissie een vertegenwoordiger van de betreffende beroepsgroep vertegenwoordigd is en zonder dat een externe deskundige wordt geraadpleegd. Het is mijn ervaring dat het een klachtencommissie ook op juridisch gebied nogal eens aan de gewenste deskundigheid ontbreekt. Zo wordt bijvoorbeeld het beginsel van *hoor en wederhoor* niet altijd zorgvuldig door een commissie toegepast. Laagdrempelig (zoals de doelstelling van het klachtrecht beoogd) is een klachtenprocedure zeker, maar dat aan een oordeel van een klachtencommissie geen (zwaar) gewicht moet worden gehecht door een civiele rechter, acht ik terecht.

Nieuwe klachtwet

Een wetsvoorstel voor een nieuwe klachtwet is inmiddels door de Tweede Kamer aangenomen en ligt op dit moment aan de Eerste Kamer voor ter goedkeuring. Het betreft de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz). Deze nieuwe klachtwet die een uitbreiding van de huidige klachtwet kent, beoogt zowel de klachtopvang in de zorg als de afwikkeling van medische schadeclaims te verbeteren. De nadruk wordt in de Wkkgz meer gelegd op klachtenbemiddeling tussen de klager en de zorgaanbieder, waarbij het aanstellen van een klachtenfunctionaris verplicht wordt gesteld. Dat een zorginstelling een klachtencommissie instelt, zal niet langer verplicht zijn. Indien een klager ontevreden is over de bemiddeling door de klachtfunctionaris, kan hij zich wenden tot een externe geschilleninstantie waarbij de zorgaanbieder zich verplicht dient aan te sluiten. Procesvertegenwoordiging is hierbij niet verplicht. Vermeldenswaard is dat deze geschilleninstantie – naast het doen van een uitspraak bij wijze van bindend advies – bevoegd zal zijn om een schadevergoeding aan

de klager toe te kennen tot maximaal € 25.000. Indien dit wetsvoorstel wordt aangenomen, verwacht ik dan ook dat de nieuwe klachtwet een niet onbelangrijke invloed zal krijgen op de afwikkeling van schadeclaims tegen zorgaanbieders. De geschillencommissie zal door patiënten die ontevreden zijn over de aan hen verleende zorg als een laagdrempelig alternatief voor een civiele procedure gezien kunnen worden. Immers, daar waar de (financiële) schade het bedrag van € 25.000 niet overstijgt en door de externe geschillencommissie in voldoende mate een schadevergoeding aan de belanghebbende wordt toegekend, zal het voor de belanghebbende niet langer opportuun zijn om de civiele weg (ook nog) te doorlopen. Indien dit gebeurt, schiet de nieuwe klachtwet naar mijn mening aan haar doel voorbij. Nader uitweiding daarover valt echter buiten het kader van deze bijdrage, zodat ik hier geen verdere aandacht aan zal besteden.

Slot en tips voor de praktijk

- Een belangenbehartiger die een tuchtuitspraak wil gebruiken in een civiele procedure, dient alvorens hiertoe over te gaan goed voor ogen te hebben over welk aspect de tuchtrechter een oordeel heeft gegeven, welke motivering aan dat oordeel ten grondslag ligt en of met dat oordeel ook de toerekenings- en causaliteitsvraag kan worden beantwoord.
- Een civiele procedure vooraf laten gaan door een klacht- en/of tuchtprocedure met vaststelling van civielrechtelijke aansprakelijkheid als doel, lijkt in veel gevallen niet zinvol. Dat neemt niet weg dat het voeren van een klacht- en/of tuchtprocedure nuttig kan zijn in het kader van informatie- en feitenverzameling (dosiervorming) ter voorbereiding van een civiele procedure.
- Naar verwachting zal de Wkkgz door de Eerste Kamer worden aangenomen. De competentiegrens van de geschilleninstantie zal € 25.000 worden. Dit kan ertoe leiden dat klachten en schadeclaims in een en dezelfde procedure met elkaar worden vermengd. Of dit zal bijdragen aan een laagdrempelige en effectieve klachtenbehandeling zal moeten blijken. Hoewel juridische sturing in dit proces volgens de wetgever niet nodig is, lijkt het mij raadzaam om die beoordeling per casus te maken en in voorkomende situaties ook in deze procedures juridische bijstand te verlenen.

Over de auteur

Mr. Barbara Middeldorp is (letselschade- en gezondheidsrecht) advocaat en werkzaam bij Asselbergs & Klinkhamer Advocaten.