

Internetconsultatie Wetsvoorstel Affectieschade

Intentie van het Wetsvoorstel Affectieschade en hoe dit bij medische aansprakelijkheid uitwerkt

Centramed is een onderlinge waarborgmaatschappij, die haar leden (met name ziekenhuizen en GGZ-instellingen) verzekert tegen medische aansprakelijkheid. Onze leden (zorginstellingen) verlenen patiëntenzorg. Hoewel hun zorgverleners zich volledig inspinnen om goede zorg te verlenen, kan het voorkomen dat daarbij fouten worden gemaakt, en het kan natuurlijk ook voorkomen dat die fouten gevolgen hebben voor de patiënten. Wanneer komt vast te staan dat er een fout is gemaakt, komt de schade die daar het gevolg van is voor financiële vergoeding in aanmerking.

Het wetsvoorstel affectieschade voorziet er in dat bij ernstig letsel en overlijden naasten en nabestaanden een affectieschadevergoeding krijgen. Als vertegenwoordiger op het gebied van medische aansprakelijkheid van de zorgaanbieders zien wij specifiek voor onze branche, de gezondheidszorg, een aantal bijzondere knelpunten in de uitvoering, met name daar waar het betreft een vergoeding voor nabestaanden.

Waar het wetsvoorstel beoogt om het leed van naasten en nabestaanden door middel van een vergoeding een stuk erkenning en schadeloosstelling te bieden, is te verwachten dat de regeling in het geval van medische aansprakelijkheid juist leed toevoegt. Dat komt met name door vragen van aansprakelijkheid en causaliteit, die veel complexer zijn dan bij verkeers- of andere aansprakelijkheid.

Bij het vaststellen van schade bij medische aansprakelijkheid zijn twee fases te onderscheiden:

- Het vaststellen van de aansprakelijkheid zelf
- Indien deze vast komt te staan, het vaststellen van de causaliteit van de gemaakte fout en de schade die dat heeft veroorzaakt

Bij bijvoorbeeld een verkeersschade, zijn die vragen betrekkelijk eenvoudig te beantwoorden. Aan de hand van het verkeersgedrag van partijen zal snel te zien zijn welke partij aansprakelijk is, en de gezondheidstoestand of het overlijden van het verkeersslachtoffer zal nagenoeg altijd het gevolg zijn van de betreffende aanrijding

Bij medische aansprakelijkheid is de primaire aansprakelijkheidsvraag meestal niet eenvoudig; is er wel of niet een fout gemaakt, is er sprake van een complicatie, was de behandeling 'lege artis' of niet. De praktijk wijst uit dat in ongeveer 60% van de gevallen waarin een claim wordt ingediend, de aansprakelijkheid ontbreekt. De naasten/nabestaanden krijgen naar aanleiding van hun verzoek om een affectieschadevergoeding dus wel een belastende discussie, maar vaak geen vergoeding.

En als een fout komt vast te staan, is het zeer de vraag of de gezondheidstoestand of het overlijden van de patiënt het gevolg is van die fout, of het gevolg van andere factoren, zoals de ziekte zelf, of de behandeling. Ook daarover zijn veel discussies mogelijk. bijvoorbeeld:

Wanneer er sprake is van een verwijtbaar delay bij de diagnostisering van kanker, is het overlijden dan het gevolg van dat delay, of toch 'gewoon' van de ziekte zelf, omdat die zonder fout ook dodelijk was. Wanneer bijvoorbeeld een 83-jarige patiënt op de intensive care, na een fout enkele dagen eerder overlijdt dan zonder fout kon worden verwacht, is het overlijden dan het gevolg van die fout of niet. En zo ja, dient dat de volledige affectieschadevergoeding aan de nabestaanden te worden betaald?

In de geestelijke gezondheidszorg zijn de 'wat als' vragen aan de orde van de dag: wat als er bijvoorbeeld een cliënt suïcide pleegt, terwijl de GGZ-instelling sneller een rechterlijke machtiging om een cliënt gedwongen te kunnen laten opnemen aangevraagd had; had zijn zelfmoord dan voorkomen kunnen worden?

Waar het doel van de wet is gelegen in een laagdrempelige en eenvoudige mogelijkheid om het leed van naasten en nabestaanden te erkennen en te helpen verzachten, verwachten wij dat de beoordeling van de vraag of en in hoeverre een affectieschadeuitkering verstrekt kan worden, juist veel verdriet toevoegt.

En de beoordeling over aansprakelijkheid en causaliteit moet gemaakt worden, de discussie daarover moet gevoerd worden, dat is onontkoombaar: zieke en stervende mensen komen nu eenmaal vaak in zorginstellingen terecht, en overlijden daar dikwijls. Vaak door hun ziekte, soms door of na een fout. In het geval van een vastgestelde fout en daardoor veroorzaakte schade, wordt door de zorginstellingen en

hun verzekeraars uiteraard de geleden schade vergoedt. Zorginstellingen werken met krappe marges, en wij kunnen niet eenvoudig besluiten om in het geval van een affectieschadeclaim deze zonder de hiervoor beschreven beoordeling te verstrekken.

Complexiteit in uitvoering

Daarnaast komen er veel aanvullende vragen naar voren:

- Veelal worden nu percentages van de schade vergoed: als de causaliteit bijvoorbeeld 50% is, wordt dan ook het bedrag aan affectieschade voor 50% uitgekeerd?
- Hoe wordt omgegaan met langlopende complexe schades (hetgeen bij blijvende invaliditeit van >75% doorgaans het geval is)? Kunnen kinderen die ten tijde van het voorval nog wel, maar als de aansprakelijkheid komt vast te staan al niet meer thuis wonen, nog het volledige bedrag claimen? En hoe zit dat met naasten die na het voorval zijn overleden: kunnen hun nabestaanden het bedrag als nalatenschap claimen?
- Ook worden nu vaak, primair in het belang van de patiënt, nog wel eens regelingen getroffen en schade vergoed zonder dat aansprakelijkheid wordt erkend. Dit bevordert een snelle schadeafhandeling, een blijvend goede relatie met de zorgverlener (want anders dan bij verkeersongevallen of misdaden, is er ook na het voorval vaak nog een relatie tussen patiënt en zorginstelling) en daardoor minder leed. Dit soort humane regelingen zullen fors afnemen als hierbij de discussie over affectieschade mee gaat spelen. Is dit wenselijk?

Wat is de impact van het wetsvoorstel affectieschade voor zorginstellingen?

Zorginstellingen als onze leden zijn verzekerd tegen aansprakelijkheid. Maar dat klinkt mooier dan het is: er is geen grote commerciële partij die met geld van buiten de zorg die vergoedingen betaalt. In Nederland zijn de zorginstellingen nagenoeg allemaal verzekerd bij een tweetal onderlinge waarborgmaatschappijen die alleen zorginstellingen verzekeren. De premies daarvoor worden volledig uit de zorgbudgetten betaald, en de eigen risico's zijn zeer hoog, van ongeveer honderdduizend euro, tot in de miljoenen, zodat de affectieschadevergoedingen hetzij direct, omdat ze lager zijn dan het eigen risico, hetzij indirect, via de premie, voor rekening van de zorgverlener, en dus ten laste van het zorgbudget en van de kwaliteit van de zorg komen.

De verwachting is dat door het wetsvoorstel het aantal claims zal toenemen, met name bij overlijdenszaken: dit zijn nu veelal zaken waarvoor geen claim wordt ingediend of waar de vergoeding beperkt blijft tot de kosten van de uitvaart. Dit zal door dit wetsvoorstel en de bijbehorende bedragen anders worden. Bij een overledene zullen gemiddeld vier a vijf nabestaanden een claim in kunnen dienen.

Indien dit wetsvoorstel wordt aangenomen met de voorgestelde bedragen, betekent dit dat er per overlijdenszaak en bij claims met blijvende invaliditeit >75% gemiddeld €60.000 - €80.000,= extra schade kan worden geclaimd. Deze kosten gaan ten laste van het budget van de al sterk onder druk staande zorginstellingen

Naast de kosten die gepaard gaan met de complexe beoordeling van de verzoeken, zullen de kosten van de te verstrekken vergoedingen worden betaald vanuit het voor de zorg beschikbare budget. De marges in de zorg zijn krap en de financiering van de zorg is niet berekend op een dergelijke toename aan kosten.

Voor de goede orde: dit komt niet voor rekening van "gewone" aansprakelijkheidsverzekeraars, die de schadeverhoging over een groot aantal verzekerden kunnen omslaan, maar deze schadelast komt voor rekening van de individuele zorginstellingen. De kosten van de zorg worden hierdoor ernstig verhoogd.

Wij voorzien dan ook dat het wetsvoorstel affectieschade leed zal toevoegen in plaats van leed zal verzachten en dat de regeling ten koste zal gaan van de kwaliteit van de zorg.

Conclusie en aanbeveling

Samenvattend leiden de bedragen die nu staan voor het Wetsvoorstel Affectieschade tot:

- meer claimgedrag dan tot nu het geval was bij overlijdensschades;
- hogere schadebedragen bij blijvende invaliditeit en overlijden; dit komt voor rekening van de gezondheidszorg in Nederland;
- onaanvaardbare stijging van de kosten voor de gezondheidszorg; niet de schadeveroorzaker, maar de zorgsector en daarmee de belastingbetaler draait op voor deze kosten;
- discussies over de hoogte van bedragen bij gedeeltelijke causaliteit;
- minder minnelijke regelingen in het belang van de patiënt;
- vooral meer leed bij naasten en nabestaanden

Wij adviseren u dan ook om

- 1) de bedragen voor de medische aansprakelijkheid drastisch te verlagen
- 2) te heroverwegen of de wetsvoorstel affectieschade überhaupt van toepassing moet zijn voor de zorgsector (uitgezonderd gevallen met een strafrechtelijke component)