



**ADVIES VERLEEND DOOR HET FONDS VOOR DE MEDISCHE ONGEVALLEN, IN
TOEPASSING VAN ART. 21 VAN DE WET VAN 31 MAART 2010 BETREFFENDE DE
VERGOEDING VAN SCHADE ALS GEVOLG VAN GEZONDHEIDSZORG.**

Gelet op de adviesaanvraag ontvangen op 21 juni 2013 namens de jonge heer X;

Gelet op de ontvangstbevestiging verstuurd op 19 september 2013 conform art. 15, 1^e lid van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg;

Gelet op het intern medisch dossier samengesteld uit de overgemaakte stukken ter staving van de adviesaanvraag en verkregen op initiatief van het Fonds voor de medische ongevallen (hierna, Fonds)

Gelet op het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2 na een tegensprekelijke expertise georganiseerd door het Fonds, in uitvoering van art. 17, § 2 van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg.

Aanvrager:

Mevr. Y

Zorgverlener:

dr. A

dr. B

dr. C

dr. D

dr. E

Ziekenhuis K

Tav dr. I

Mandataris:

Mutualiteit R

Tav dr. S

Medisch adviseur

I. FEITEN

De jonge heer X (°2002) heeft op 14 mei 2010 last van buikpijn en braken. X' moeder, tevens leerkracht, weet dat buikgriep de ronde doet, en beslist een afwachtende houding aan te nemen en geen arts te consulteren. Zij vermoedt immers een buikgriep.

De klachten blijven echter aanhouden en verergeren. X kan niet meer rechtop lopen. Vervolgens wordt hij op 16 mei 2010 opgenomen via de spoedgevallendienst van het Ziekenhuis K. Daar stelt dr. C, 3^{de} jaars assistente pediatrie, middels verschillende onderzoeken, meer bepaald een klinisch onderzoek, bloedonderzoek en echografie van de abdomen, de diagnose van appendicitis. Aangezien het ziekteproces reeds was gestart op 14 mei en aldus reeds 48 uur heeft geduurd, wordt er, in onderling telefonisch overleg door dr. C, dr. B en dr. A, abdominaal chirurg, beslist om niet meteen te opereren, maar eerst conservatief te behandelen met antibiotica en koorts –en pijnwerende medicatie. Dit onder strikte opvolging van de toestand van X.

De nacht verloopt moeizaam, waardoor dr. C wordt gecontacteerd door de nachtverpleegster. Dr. C beslist na telefonisch overleg om de conservatieve behandeling voort te zetten en aldus pijnmedicatie toe te dienen.

Op 17 mei 2010 wordt X in de voormiddag nogmaals onderzocht. Dr. E, pediater, en dr. D, abdominaal chirurg, beslissen in onderling overleg om de conservatieve behandeling voort te zetten omwille van de aanhoudende koorts en de hoge CRP waarden¹.

Doch beslist dr. F in de late namiddag van 17 mei 2010 om een appendectomie² uit te voeren op basis van een CT-scan, waarop hij appendicitis vaststelt, dat gepaard gaat met een diffuse peritonitis³. De appendectomie wordt uiteindelijk uitgevoerd door dr. G. Na de appendectomie herstelt X langzaam en dalen tevens de CRP waarden. Hij wordt op 2 juni 2010 ontslagen uit het ziekenhuis.

¹ CRP staat voor C-reactief proteïne. Verhoogde CRP waarde in het bloed is een belangrijke aanwijzing voor de aanwezigheid van een ontsteking.

² Een appendectomie is een chirurgische procedure, waarbij de appendix (het wormvormig aanhangsel) wordt verwijderd, doorgaans vanwege een appendicitis. In de volksmond staat appendectomie bekend als blindedarmoperatie, hoewel niet de blindedarm maar alleen de ontstoken appendix wordt verwijderd.

³ Buikvliesontsteking of peritonitis is een ontsteking aan het buikvlies (peritoneum). Meestal is het een gevolg van een ontsteking in een orgaan (zoals de blinde darm) die zich onder het vlies in de buikholte bevindt. Dit is altijd een ernstige tot zeer ernstige situatie waarbij je in de meeste gevallen moet worden geopereerd.

Nadien ondergaat X in juli 2014 een heelkundige revisie ingreep om het litteken ten gevolge van de appendectomie te herstellen. Dankzij deze laatste ingreep heeft hij geen klachten meer. Voorheen had hij last van het getraheerd litteken.

Tot slot verklaart X' moeder evenwel het hele ziekteverloop niet te hebben verwerkt en een angstig gevoel te hebben wanneer haar kinderen buikpijn hebben.

II. WETTELIJK KADER VAN DE AANVRAAG

Binnen een termijn van zes maanden vanaf de ontvangst van de aanvraag stelt het Fonds, in een met redenen omkleed advies, of het meent dat de schade als gevolg van gezondheidszorg een van haar oorzaak vindt in de aansprakelijkheid van één of meer zorgverleners, of in een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, of dat de schade onder geen enkele van deze categorieën ressorteert⁴.

Het betreft hier evenwel een indicatieve termijn die als gevolg van allerlei redenen langer kan uitvallen. Een gebeurlijke overschrijding van de termijn brengt geen rechtsgevolgen teweeg.

In toepassing van artikel 4 van de Wet van 31 maart 2010 komt het Fonds tussen in vier limitatief bepaalde en welomschreven gevallen en zal een schadevergoeding uitbetaald worden.

Het gaat om de volgende vier gevallen:

- wanneer de schade veroorzaakt is door een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid voor zover de ernstgraad is bereikt⁵;
- wanneer het Fonds oordeelt of wanneer vaststaat dat de schade is veroorzaakt door een feit dat aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van de zorgverlener wiens burgerlijke aansprakelijkheid niet of niet voldoende is gedekt door een verzekeringsovereenkomst;
- wanneer het Fonds oordeelt dat de schade is veroorzaakt door een feit dat aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van de zorgverlener en wanneer deze of zijn verzekeraar de aansprakelijkheid betwist, voor zover de schade voldoet aan de ernstgraad;
- wanneer de verzekeraar die de aansprakelijkheid dekt van de zorgverlener die de schade heeft veroorzaakt een voorstel tot vergoeding doet dat het Fonds kennelijk ontoereikend vindt.

⁴ Art. 21, al 1 Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010)

⁵ Art. 5 Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

III. EVALUATIE VAN DE AANVRAAG

III.1 Constitutieve elementen uit het intern medisch dossier

Het Fonds verleent een advies dat is gesteund op alle gegevens die zich in het dossier bevinden, bestaande uit de feiten weerhouden in het aanvraagformulier en de medische gegevens die desgevallend door het Fonds werden opgevraagd aan de aanvrager alsook aan de zorgverleners.

In dit geval bevat het medisch dossier, waarop het advies werd gesteund, onder andere de stukken zoals vermeld op pagina 13 tot 15 van het deskundigenverslag van dr. Q1 en prof. dr. Q2.

III.2 De ontvankelijkheid van de aanvraag

Gelet op alle elementen van het dossier oordeelt het Fonds dat de aanvraag ontvankelijk is wat betreft de territoriale bevoegdheid van het Fonds, de materiële bevoegdheid van het Fonds, de tijdigheid van de aanvraag en de hoedanigheid van de aanvrager.

III.3.Voorwerp van de aanvraag tot advies voorgelegd aan het Fonds

Het huidig advies heeft als voorwerp te onderzoeken of de gestelde diagnose en de toegepaste medische en chirurgische behandelingen, te weten of het therapeutisch beleid naar aanleiding van de appendectomie op 17 mei 2010 door de betrokken zorgverleners, uitgevoerd is conform de regels van de kunst.

Het huidig advies heeft bovendien als voorwerp om, in geval van afwezigheid van aansprakelijkheid, te onderzoeken of de door X opgelopen schade, een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid uitmaakt in de zin van de wet van 31 maart 2010.

III.4. Onderzoek van de aanvraag tot advies

Om de aanvraag tot advies die ons werd voorgelegd te analyseren, heeft het Fonds de mogelijkheid en/of verplichting om beroep te doen op professionele beroepsbeoefenaars of om een tegensprekelijke expertise te organiseren indien de ernstgraad zoals beschreven in art. 5 van de Wet van 31 maart 2010 is bereikt⁶.

Art. 5 van de wet bepaalt, dat de schade als ernstig kan worden beschouwd, wanneer tenminste aan een van de volgende voorwaarden is voldaan:

- *de patiënt is getroffen door een blijvende invaliditeit van 25 % of meer;*
- *de patiënt is getroffen door een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden;*
- *indien de schade de levensomstandigheden van de patiënt bijzonder zwaar verstoort, ook economisch;*
- *de patiënt is overleden.*⁷

In casu waren er initieel aanwijzingen dat de graad van ernst zoals bedoeld in art. 5 van de Wet van 31 maart 2010 werd bereikt, waardoor het Fonds de beslissing heeft genomen om een tegensprekelijke expertise te organiseren.

III.4.1 Onderzoek van de aansprakelijkheid

Het Fonds zal allereerst onderzoeken of de schade is veroorzaakt door een feit dat aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van de zorgverlener zoals omschreven in de wet. Hiertoe past het Fonds de algemene principes van het aansprakelijkheidsrecht toe, rekening houdende met een gebeurlijke contractuele, dan wel buitencontractuele aansprakelijkheid. Ons recht huldigt in beginsel een op het *foutbegrip gebaseerde aansprakelijkheidsregeling*.

Om te besluiten dat de aansprakelijkheid van de zorgverlener vaststaat, moet met andere woorden worden aangetoond dat er cumulatief voldaan is aan de volgende voorwaarden:

⁶ Art. 17, § 2 Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

⁷ Art. 5 Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

1. Er moet sprake zijn van geleden schade;
2. Er moet sprake zijn van een fout of onzorgvuldig handelen van de zorgverstreker die aansprakelijk wordt geacht. Ten aanzien van de resultaatsverbintenissen volstaat het bewijs dat het beloofde resultaat niet werd bereikt;
3. Er moet een causaal verband bestaan tussen het begaan van de fout/onzorgvuldig handelen of een niet bereikt resultaat en de schade. De zorgverstreker kan met andere woorden slecht aansprakelijk worden gesteld wanneer de fout of het onzorgvuldig handelen de oorzaak is van de door de patiënt opgelopen schade of in geval van een resultaatsverbintenis, wanneer het niet bereiken van het resultaat de oorzaak is van de door de patiënt opgelopen schade.

Deze drie voorwaarden zullen hierna worden onderzocht teneinde na te gaan of in dit dossier de schade is veroorzaakt door een feit dat de aanleiding geeft tot aansprakelijkheid van de zorgverlener.

III.4.1.1. *de schade*

Uit de expertise en de beschikbare documenten blijkt dat X op 17 mei 2010 een heelkundig ingreep onderging ter verwijdering van een geperforeerde appendicitis in een peritonitis milieu.⁸

Hoewel de appendectomie een vlot verloop kende, heeft X in de fase van het therapeutisch beleid naar aanleiding van de appendectomie pijnen geleden. De appendectomie werd immers uitgesteld met het oog op een conservatieve behandeling.⁹

Postoperatief revalideert X langzaam. Ook heeft hij last van het litteken ter hoogte van het abdomen. Zo verhaalt X dat hij schrik had tijdens het maken van het stoelgang, omdat hij het gevoel had dat het langs het litteken er uit zou komen. Intussen is het litteken in juli 2014 gereviseerd en houdt X geen klachten meer over.¹⁰

Tot slot stellen de aangestelde deskundigen, meer bepaald dr. Q1 en prof. dr. Q2, vast dat het ziekteverloop geen impact heeft gehad op de schoolse activiteiten van X. Hij blijkt een zeer goede leerling te zijn, die zijn normale schoolse activiteiten heeft kunnen hervatten op 1 september 2010.¹¹

⁸ Pagina 18 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

⁹ Pagina 18 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

¹⁰ Pagina 12 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

¹¹ Pagina 12 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

III.4.1.2. de fout of het onzorgvuldig handelen

III.4.1.2.1 De geïnformeerde toestemming

Van groeiend belang in het medisch aansprakelijkheidsrecht is de problematiek van de “*informed consent*” of de geïnformeerde toestemming. Het recht op een geïnformeerde toestemming is een patiëntenrecht¹². De geïnformeerde toestemming is een absolute voorwaarde voor het uitvoeren van een medische behandeling (tenzij hoogdringendheid, onmogelijkheid te informeren of weigering om geïnformeerd te worden).

Wanneer deze toestemming niet werd verkregen, kan de patiënt de zorgverlener aansprakelijk stellen voor de onvermijdelijke complicaties van de ingreep, indien de patiënt kan aantonen dat als hij de informatie had gekregen, hij de toestemming niet zou hebben verleend¹³. Er rust bijgevolg een zware negatieve bewijslast op de patiënt.

Het Fonds stelt op basis van de beschikbare gegevens en het deskundigenverslag van dr. Q1 en prof. dr. Q2 vast dat de ouders van X geïnformeerd werden over het ingenomen conservatief beleid door dr. A. Bijgevolg is het Fonds van oordeel dat er niet kan besloten worden tot een gebrekkige informatieverstrekking in hoofde van dr. A.¹⁴

III.4.1.2.2 met betrekking tot het handelen van dr. C

Het Fonds is samen met de aangestelde deskundigen van mening dat dr. C een fout heeft begaan in de strikte opvolging van X.¹⁵ Dr. C werd immers telefonisch gecontacteerd door de nachtverpleegster, waarna ze beslist heeft om de conservatieve behandeling voort te zetten, dit zonder X fysiek te onderzoeken.

Het Fonds is, samen met de aangestelde deskundigen, van mening dat een conservatief beleid een gerechtvaardigd en begrijpelijke keuze was met het oog op het afkoelen van het infectieus milieu. Doch dient een dergelijk conservatief beleid samen te gaan met een intensieve opvolging van de klinische toestand van de patiënt, ten einde elke deterioratie in de toestand adequaat te kunnen aanpakken. *In casu* is het niet uit te sluiten dat indien X tijdens de nacht

¹² Opgenomen in de artikelen 7 en 8 van de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt, (B.S. 26.09.2002).

¹³ Antwerpen 21 februari 1997, RW 1997-98, 1078, noot H. NYS.

¹⁴ Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

¹⁵ Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

klinisch zou zijn geherevalueerd, dit zou geleid hebben tot het uitvoeren van een dringende CT-scan, die dan mogelijks aanleiding zou hebben gegeven tot een beslissing van een urgente ingreep.¹⁶

Rekening houdende met de elementen van het dossier en in het bijzonder het advies van de aangestelde deskundigen, is het Fonds van oordeel dat er *in casu* een fout of onzorgvuldig handelen kan worden weerhouden in hoofde van dr. C. De zorgverstrekker heeft niet gehandeld zoals van een normaal en zorgvuldig geneesheer-assistente in de pediatrie, geplaatst in dezelfde omstandigheden, kan worden verwacht.

III.4.1.2.3 met betrekking tot het handelen van dr. D en dr. E

Het Fonds is samen met de door de aangestelde deskundigen van oordeel dat dr. D en dr. E een verkeerde diagnose met fout hebben gesteld.¹⁷

Net zoals voor andere medische handelingen wordt een beweerde diagnosefout beoordeeld aan de hand van het zorgvuldigheidscriterium. Er moet worden nagegaan of een normaal zorgvuldig arts in dezelfde discipline en geplaatst in dezelfde omstandigheden zich ook zou hebben kunnen vergissen. Het stellen van een verkeerde diagnose is dus slechts foutief wanneer de arts in dezelfde discipline en geplaatst in dezelfde omstandigheden zich ook zou hebben kunnen vergissen. Bijgevolg is het stellen van een verkeerde diagnose dus slechts foutief wanneer de arts niet de nodige middelen en zorgvuldigheid heeft aangewend om de ziekte te onderkennen.¹⁸

In casu hebben dr. D en dr. E in de ochtend van 17 mei 2010 beslist om de ingestelde conservatieve behandeling voort te zetten. Dit zou correct zijn mocht de toestand van X enigszins verbeterd zijn. X was op het moment van het gebeuren een zeer ziek kind dat het risico liep een peritonitis te ontwikkelen, waardoor verder onderzoek absoluut noodzakelijk was. Dr. D en dr. E hebben aldus niet de nodige middelen en zorgvuldigheid aangewend om de toestand van X te onderkennen. Zo hadden dr. D en dr. E onder andere een CT-scan kunnen

¹⁶ Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

¹⁷ Pagina 15 tot 16 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

¹⁸ T. VANSWEEVELT, "Wet Medische Ongevallen", *T.Gez./Rev.dr.santé* 2010-11, 106.

laten uitvoeren om zijn toestand met zekerheid in kaart te kunnen brengen. Dr. D en dr. E hebben aldus nagelaten om de nodige middelen in te zetten en onderzoeken uit te voeren.¹⁹

Rekening houdende met de elementen van het dossier en in het bijzonder het advies van de aangestelde deskundigen, is het Fonds van oordeel dat er in dit dossier een fout of onzorgvuldig handelen kan worden weerhouden in hoofde van dr. D en dr. E. De zorgverstrekkers hebben niet gehandeld zoals van een normaal en zorgvuldig geneesheer-specialist in de abdominale chirurgie respectievelijk pediatrie, geplaatst in dezelfde omstandigheden, kan worden verwacht.

III.4.1.2.2 met betrekking tot het handelen van dr. F en dr. G

Het Fonds is daarnaast samen met de aangestelde deskundigen, dr. Q1 en prof. dr. Q2, en op basis van de beschikbare gegevens van oordeel dat enerzijds dr. F volgens de regels van de kunst heeft gehandeld voor wat betreft de diagnose en indicatiestelling en anderzijds dr. G volgens de regels van de kunst heeft gehandeld voor wat betreft de ingreep als de nabehandeling van de appendectomie.²⁰

Het Fonds is van oordeel dat dr. F correct de diagnose van een appendicitis en een diffuse peritonitis heeft gesteld. Het heelkundig ingrijpen middels een appendectomie is in dergelijke gevallen geïndiceerd om verdere verwickelingen te vermijden ten gevolge van het openbreken van de appendixwand.

Wat betreft de ingreep is het Fonds van oordeel dat deze medisch-technisch gezien volgens de regels van de kunst is uitgevoerd door dr. G. Hierbij baseert het Fonds zich onder andere op het correct verwijderen van de appendix en het spoelen van de buik.

Bijkomend is het Fonds van oordeel dat ook de nabehandeling door dr. G volgens de regels van de kunst is gebeurd, zoals bijvoorbeeld het verder voorschrijven van antibiotica gezien het gecompliceerd verloop van de appendicitis en het postoperatief monitoren van X.

Rekening houdende met de elementen van het dossier en in het bijzonder het advies van de aangestelde deskundigen, is het Fonds van oordeel dat er in dit dossier geen fout of onzorgvuldig handelen kan worden weerhouden in hoofde van dr. F en dr. G. De

¹⁹ Pagina 15 tot 16 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

²⁰ Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

zorgverstrekkers hebben gehandeld zoals van een normaal en zorgvuldig geneesheer in de abdominale chirurgie, geplaatst in dezelfde omstandigheden, kan worden verwacht.

III.4.1.3. *het causaal verband*

Het Fonds besluit op basis van het voorgaande dat er geen fout of nalatigheid kan worden weerhouden in hoofde van dr. A, dr. F of dr. G. Gelet op het feit dat de schade die X geleden heeft niet het gevolg is van een fout of een nalatigheid in hoofde van dr. A, dr. F of dr. G is er bijgevolg geen sprake van een causaal verband tussen de schade en een gebeurlijke fout of onzorgvuldig handelen.

Daarnaast is het Fonds van oordeel dat dr. C een fout heeft begaan in de strikte opvolging van X, hetgeen enkel heeft geleid tot leed ten gevolge van een onnodige uitstel van de appendectomie²¹. Wat betreft de hierboven beschreven schade is het Fonds immers samen met de aangestelde deskundigen van oordeel dat er niet met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden aangetoond dat een eerder heelkundig optreden de opnameduur effectief had kunnen verkorten aangezien het onduidelijk is wanneer de peritonitis is ontstaan.²² Bovendien is het Fonds van oordeel dat er evenmin met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden aangetoond dat een eerder heelkundig ingreep de littekens ten gevolge van de open appendectomie had kunnen beperken.

Gelet op het feit dat de schade die X geleden heeft, het gevolg is van een fout of een nalatigheid in hoofde van dr. C, is er sprake van een causaal verband tussen de schade, namelijk het onnodig uitstel van de ingreep, en een gebeurlijke fout of onzorgvuldig handelen.

Tot slot is het Fonds van oordeel dat dr. D en dr. E een verkeerde diagnose met fout hebben gesteld, hetgeen op zijn beurt ook enkel heeft geleid tot een onnodige uitstel van de appendectomie. Zoals hierboven beschreven is het Fonds samen met de aangestelde deskundigen van oordeel dat het niet met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid kan worden aangetoond dat een eerder heelkundig optreden de opnameduur effectief had kunnen verkorten²³ of de littekens ten gevolge van de open appendectomie had kunnen beperken.

²¹ Meer bepaald een onnodige uitstel van de appendectomie gedurende 15 uur en 45 minuten.

²² Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

²³ Pagina 28 van het medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2.

Gelet op het feit dat de schade die X geleden heeft het gevolg is van een fout of een nalatigheid in hoofde van dr. D en dr. E is er sprake van een causaal verband tussen de schade, namelijk het onnodig uitstel van de ingreep, en een gebeurlijke fout of onzorgvuldig handelen.

Gelet op de aanwezigheid van een fout en van een causaal verband komt het Fonds tot het besluit dat dr. C, dr. D en dr. E aansprakelijk gesteld kunnen worden voor de door X geleden schade.

Het Fonds is van oordeel dat de schade van X voor dewelke het causaal verband kan worden weerhouden, meer bepaald de schade ten gevolge van het onnodig uitstel van de ingreep, niet ernstig is in de zin van artikel 5 van de Wet van 31 maart 2010.

III.4.2 Is er sprake van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid?

III.4.2.1 *Begrip*

De Wet van 31 maart 2010 heeft een nieuw subjectief recht voor een patiënt of zijn nabestaanden voor het verkrijgen van een schadevergoeding in het leven geroepen wanneer de patiënt het slachtoffer is van een medisch ongeval dat ernstige schade heeft veroorzaakt zonder dat de aansprakelijkheid van een zorgverlener vaststaat.

Indien het Fonds tot het besluit komt dat er sprake is van schade zonder dat de aansprakelijkheid van de zorgverlener vaststaat, onderzoekt het Fonds of aan de voorwaarden voor een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid zijn voldaan.

Een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid wordt in de wet als volgt omschreven:

7° " medisch ongeval zonder aansprakelijkheid " : een ongeval dat verband houdt met een verstrekking van gezondheidszorg dat geen aanleiding geeft tot de aansprakelijkheid van een zorgverlener, dat niet voortvloeit uit de toestand van de patiënt en dat voor de patiënt abnormale schade met zich meebrengt. De schade is abnormaal wanneer ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van

de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie. Het therapeutisch falen en een verkeerde diagnose zonder fout zijn geen medisch ongeval zonder aansprakelijkheid;

Een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid veronderstelt dat de vier volgende voorwaarden aanwezig zijn:

- Het betreft een ongeval dat verband houdt met een **verstrekking van zorg**, dit is: *door een zorgverlener verstrekte diensten met het oog op het bevorderen, vaststellen, behouden, herstellen of verbeteren van de gezondheidstoestand van de patiënt of om de patiënt bij het sterven te begeleiden*²⁴; Het ongeval of schadegeval moet met andere woorden voortvloeien uit een verstrekking van gezondheidszorg.
- Het ongeval geeft geen aanleiding tot de **aansprakelijkheid van de zorgverlener**;
- Het ongeval vloeit niet voort uit de **toestand van de patiënt**: de schade moet met andere woorden het gevolg zijn zorgverlening en niet het gevolg zijn van een verergering van de toestand van de patiënt;
- De **schade** moet **abnormaal** zijn.

De schade is abnormaal wanneer ze zich niet had moeten voordoen rekening houdend met de huidige stand van de wetenschap, de toestand van de patiënt en zijn objectief voorspelbare evolutie.²⁵

Indien de constitutieve voorwaarden zijn voldaan voor een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid, kan het Fonds in een vergoeding voorzien, indien deze schade voldoende ernstig is.

De schade kan als ernstig beschouwd worden wanneer tenminste aan één van de volgende voorwaarden is voldaan:

- *de patiënt is getroffen door een blijvende invaliditeit van 25 % of meer naar aanleiding van een zorgverstrekking;*

²⁴ Art. 2 4° Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

²⁵ Art. 2 7° Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

- *de patiënt is getroffen door een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden;*
- *indien de schade de levensomstandigheden van de patiënt bijzonder zwaar verstoort, ook economisch;*
- *de patiënt is overleden.*²⁶

III.4.2.2 Toepassing in concreto

Gelet op het feit dat het Fonds hierboven reeds besloten heeft tot de aansprakelijkheid van dr. C, dr. D en dr. E voor de schade geleden door X besluit het Fonds tot de afwezigheid van een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid wegens het niet vervuld zijn van de voorwaarden daartoe.

IV. **BESLUIT**

Uit de informatie die ons werd overgemaakt door de aanvrager en het dossier dat samengesteld werd door het Fonds, blijkt dat de schade die X heeft ondergaan het gevolg is van een fout begaan door de zorgverlener, zijnde dr. C, dr. D en dr. E.

Dr. C, dr. D en dr. E, dan wel de respectievelijke verzekeraars worden verzocht, binnen een termijn van 3 maanden vanaf de kennisgeving van het advies, een voorstel tot vergoeding over te maken aan X en aan het Fonds.

De door X ondergane schade, kan, gezien deze aansprakelijkheid van dr. C, dr. D en dr. E, niet beschouwd worden als een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid.

²⁶ Art. 5 Wet 31 maart 2010 betreffende de vergoeding de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (B.S. 02.04.2010).

V. BEROEPSMOGELIJKHEDEN

Indien de aanvrager of één van de betrokken partijen zich niet kan verzoenen met onderhavig advies, kan hij een rechtsvordering instellen tegen het Fonds voor de medische ongevallen voor de rechtbank van eerste aanleg, binnen de gemeenrechtelijke verjaringstermijnen²⁷.

Naast de procedure voor het Fonds bestaat er, voor de aanvrager en de betrokken partijen, steeds de mogelijkheid om het dossier aanhangig te maken bij de rechtbank van eerste aanleg, binnen de gemeenrechtelijke verjaringstermijnen.

Brussel,/...../.....

Jo DE COCK

Waarnemend directeur-generaal van het FMO

Origineel aan: mevr. Y

Bijlage: medisch verslag verleend op 5 september 2015 door dr. Q1 en prof. dr. Q2

²⁷ Art. 23, al. 2 Wet van 31 maart 2010: "Indien het Fonds niet besluit dat er aanleiding is tot vergoeding krachtens artikel 4, 1°, of 2°, of indien het advies van het Fonds besluit dat de schade niet de ernst vertoont die bepaald is bij artikel 5, kan de aanvrager onverminderd zijn gemeenrechtelijke rechtsvorderingen, overeenkomstig het Gerechtelijk Wetboek voor de rechtbank van eerste aanleg een vordering instellen tegen het Fonds om de vergoeding te verkrijgen waarop hij recht meent te hebben krachtens deze wet."