

Medisch recht

Naar een foutloze aansprakelijkheidsregeling in de gezondheidszorg (?)

Stefaan CALLENS
Deeltijds hoogleraar gezondheidsrecht K.U.Leuven
Advocaat te Brussel

Lynn MARTENS
Advocaat te Brussel

I. Inleiding

Reeds sinds de jaren zeventig vindt in Europa een debat plaats voor een alternatief vergoedingssysteem voor slachtoffers van medische fouten of therapeutische ongevallen.

Het klassieke aansprakelijkheidssysteem krijgt om verschillende redenen kritiek. Zo weegt de bewijslast op het slachtoffer van een medische fout vrij zwaar en zijn aansprakelijkheidsprocedures vaak lang en duur. Bovendien is schade vaak het gevolg van risico's die inherent zijn aan medische handelingen. In geval van een fout is het voor een patiënt vaak moeilijk om na te gaan wie precies de fout heeft begaan. De patiënt is soms niet bij bewustzijn op het ogenblik van de betrokken medische handeling. Bovendien zijn de juridische en feitelijke verhoudingen in een ziekenhuis complex wat het niet altijd eenvoudig maakt voor een patiënt om te weten wie voor welk (niet-) handelen aansprakelijk is. Het in rechte optreden tegen een zorgverlener wegens schade na een medische behandeling is ook niet echt bevorderlijk voor de vertrouwensrelatie arts-patiënt waardoor zowel arts als patiënt soms een andere houding innemen dan ze eigenlijk zouden willen. De vrees van juridische procedures kan bvb. voor een zorgverlener een reden zijn om defensieve geneeskunde¹ te beoefenen. Om te vermijden dat de arts wordt verweten niet genoeg onderzoek te hebben uitgevoerd zou hij er kunnen voor opteren om allerlei prestaties te laten plaatsvinden zonder dat dit medisch gezien echt vereist is, (hetgeen overconsumptie en voor de overheid extra uitgaven in de hand werkt). Tenslotte leidt een toename van rechtszaken tot zowel een verhoging van de verzekeringspremies (die tot meer dan 5 000 EUR kunnen oplopen voor specialisten) als in bepaalde gevallen een weigering vanwege sommige verzekeringsmaatschappijen tot dekking.²

In navolging van bvb. de Scandinavische landen is in België een systeem van foutloze aansprakelijkheid in de gezondheidszorg ingevoerd via de Wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna genoemd de Wet gezondheidszorgschade)³. Dit houdt in dat slachtoffers van medische fouten of therapeutische ongevallen niet langer een fout in hoofde van de arts of van het ziekenhuis moeten aantonen om aanspraak te kunnen maken op schadevergoeding. De Wet gezondheidszorgschade treedt in werking op een door de Koning te bepalen datum, en uiterlijk op 1 januari 2009.⁴ Hieronder formuleren we enkele algemene beschouwingen (zie onder II), onderzoeken we kort de evolutie van de Wet gezondheidszorgschade met het klassiek aansprakelijk-

¹ S. LIERMAN "Schade, causaliteit en toepassingsgebied van de Wet Medische Schadegevallen", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 2.

² Memorie van Toelichting bij Wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg.

³ Wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg. B.S. 6 juli 2007 (hierna genoemd de Wet gezondheidszorgschade).

⁴ Wet van 21 december 2007 tot wijziging van de Wet gezondheidszorgschade, B.S., 31 december 2007, (4^e ed.).

heidssysteem (zie onder III) en gaan we na wat het toepassingsgebied is van de nieuwe Wet Gezondheidszorgschade (zie onder IV). De procedure die moet worden gevolgd om de vergoeding te verkrijgen komt aan bod onder punt V. Daarna bekijken we het systeem in verhouding tot de patiëntenrechten. Tenslotte geven we een eerste evaluatie van het nieuwe systeem.

II. De opkomst van foutloze aansprakelijkheidssystemen in Europa

Zweden kent sinds 1975 een systeem van vrijwillige foutloze aansprakelijkheid. Vanaf 1997 is er in dit land ook een wettelijk gereguleerde patiëntenverzekering waardoor zorgverleners verplicht zijn een patiëntenverzekering af te sluiten. Indien zorgverstrekkers nalaten een verzekering af te sluiten kunnen patiënten alsnog schadevergoeding krijgen via de “*Patient Insurance Association*”. De begunstigten van deze regeling omvatten ook deelnemers aan experimenten en donors van organen of ander biologisch materiaal met het oog op transplantatie of andere medische doeleinden. In Zweden behouden patiënten de mogelijkheid om te kiezen voor het gemeenrechtelijk burgerlijk aansprakelijkheidssysteem.⁵ Ook Denemarken en Finland hebben sinds respectievelijk 1992 en 1986 een foutloos aansprakelijkheidssysteem dat is geïnspireerd op het Zweedse model⁶.

Frankrijk kent eveneens een systeem van foutloze aansprakelijkheid. In beginsel moet het slachtoffer van een medische fout die fout kunnen aantonen om aanspraak te maken op schadevergoeding. De wet van 4 maart 2002 (de zogenaamde Wet *Kouchner*) voorziet echter in een alternatief systeem voor slachtoffers van zware medische fouten of ongevallen. Dit alternatief systeem steunt op een tussenkomst van het Commissions Régionales de conciliation et d’indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (CRCI) dat na een medische expertise advies uitbrengt. Indien het hierin beslist dat de schade te wijten is aan een medische fout, dan zal de verzekeraar van de zorgverlener het slachtoffer vergoeden. Indien het CRCI beslist dat de schade niet te wijten is aan enige fout maar eerder aan een therapeutisch risico, dan kan het “Office national d’indemnisation (ONIAM) tussenkomen om een vergoeding uit te betalen. Het ONIAM kan eveneens betrokken worden in een procedure voor de rechter.⁷

⁵ FEDERAAL KENNISCENTRUM VOOR DE GEZONDHEIDSZORG, *Studie naar de mogelijke kosten van een eventuele wijziging van de rechtsregels inzake medische aansprakelijkheid (Fase III) – Precisering van de kostenraming*, KCE reports vol.35, p. 34; T. VANSWEEVELT, “Rechtsvergelijkende aantekeningen bij de medische aansprakelijkheid: evolutie en hervorming”, *T. Gez.* 2000-01, 120.

⁶ FEDERAAL KENNISCENTRUM VOOR DE GEZONDHEIDSZORG, *Studie naar de mogelijke kosten van een eventuele wijziging van de rechtsregels inzake medische aansprakelijkheid (Fase III) – Precisering van de kostenraming*, KCE reports vol.35, p. 43; T. VANSWEEVELT, “Rechtsvergelijkende aantekeningen bij de medische aansprakelijkheid: evolutie en hervorming”, *T. Gez.* 2000-01, 122.

⁷ T. VANSWEEVELT, “Rechtsvergelijkende aantekeningen bij de medische aansprakelijkheid: evolutie en hervorming”, *T. Gez./Rev. Dr. Santé*, 2000-01, 122.

In andere landen, zoals Nederland, Duitsland, Verenigd Koninkrijk, ..., zijn commissies opgericht om de wenselijkheid van een foutloos aansprakelijkheidssysteem in de gezondheidszorg te onderzoeken. Het is meteen duidelijk dat er een tendens is naar het toepassen van een foutloos aansprakelijkheidssysteem in de gezondheidszorg. De huidige verscheidenheid van aansprakelijkheidsregimes op Europees niveau is in zekere zin wel te betreuren, zeker nu er sprake is van een toenemende grensoverschrijdende gezondheidszorg. Patiënten kunnen bij de keuze van de lidstaat voor een medische behandeling beïnvloed worden door het toepasselijk aansprakelijkheidsregime. Tegelijkertijd kunnen artsen dan weer beperkt worden in het verlenen van diensten aan patiënten afhankelijk van het land waar de patiënten zich bevinden op het moment dat zij op afstand gezondheidszorg toegediend krijgen. Dit kan vooral bij het verrichten van telegeneeskunde (geneeskunde op afstand) een belangrijke rol spelen. Het lijkt ons bijgevolg aangewezen dat er op het vlak van de Europese Unie zou kunnen worden gestreefd naar een gelijkaardig recht voor patiënten op schadevergoeding als gevolg van therapeutische ongevallen, hetgeen een debat impliceert over de invoering van een systeem van foutloze aansprakelijkheid in alle lidstaten.

In het verleden werden in België tal van wetsvoorstellen inzake foutloze aansprakelijkheid in de gezondheidszorg uitgewerkt⁸. Omdat het lang niet zeker was of de voorgestelde regelingen financieel haalbaar zouden zijn haalden deze wetsvoorstellen niet het stadium van wet. Zoals hieronder zal worden aangetoond zijn in de Belgische Wet gezondheidszorgschade nogal wat uitzonderingen voorzien waardoor een tussenkomst via de Wet niet mogelijk zal zijn. Dit is één van de redenen waarom de huidige regelgeving er politiek wel is gekomen. Het principe van objectieve of foutloze aansprakelijkheid in het Belgisch recht is op zich ook niet zo nieuw. Dit systeem was al opgenomen in bvb. de Experimentenwet⁹, de

⁸ Zie bvb. wetsvoorstel van 16 juli 2003 tot invoeging van een artikel 1383 bis in Burgerlijk Wetboek, *Parl. St.* Kamer 2003, nr. 0090/001., waarin wordt gepreciseerd dat iemands geboorte op zich niet als schade kan worden aangemerkt; wetsvoorstel van 29 september 2003 betreffende de diagnostische en therapeutische ongevallen, *Parl. St.* Kamer 2003, nr. 0230/001; wetsvoorstel van 3 oktober 2003 met betrekking tot de vergoeding van abnormale schade die verband houdt met de geneeskundige verzorging, *Parl. St.* 2003, nr. 0256/001; wetsvoorstel van 20 januari 2005 tot uitvaardiging van veiligheids- en gezondheidsnormen voor de verzorgingsinstellingen en tot instelling van vergoedingsregeling voor patiënten die het slachtoffer zijn van ziekenhuisinfecties, *Parl. St.* Kamer 2004-05, nr. 1565/001.

⁹ Artikel 29 Wet van 7 mei 2004 inzake experimenten op de menselijke persoon. De objectieve aansprakelijkheid speelt eigenlijk enkel in de relatie opdrachtgever – deelnemer. Een contractuele beperking van de aansprakelijkheid van de opdrachtgever ten aanzien van de deelnemer wordt ook geacht nietig te zijn. In verhouding tot de onderzoeker kan de opdrachtgever zijn aansprakelijkheid echter wel beperken. Deze eventuele beperkingen zullen evenwel niet tegenstelbaar zijn aan de deelnemers van het experiment. De opdrachtgever zal met andere woorden ook voor zijn geëxponeerde bevoegdheden aansprakelijk blijven ten aanzien van de deelnemer, zie I. GEERS en K. DEVOLDER, “De wet Medische Experimenten vanuit aansprakelijkheidsperspectief”, in *Documentatiebundel Studiedag “Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade”*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 24.

Wet productaansprakelijkheid¹⁰ en de Wet verwerking van persoonsgegevens¹¹. Ook voor slachtoffers van bepaalde schade ten gevolge van asbest is onlangs een foutloos aansprakelijkheidssysteem uitgewerkt met de oprichting van Het Belgisch Asbestfonds (AFA).¹²

III. De Wet Gezondheidszorgschade sluit de rechtsvordering overeenkomstig de burgerlijke aansprakelijkheidsregels uit, althans in principe

De wetgever heeft er voor gekozen om met het invoeren van de foutloze medische aansprakelijkheid het toepassen van de klassieke gerechtelijke weg in geval van schade als gevolg van gezondheidszorg zoveel als mogelijk te beperken. Artikel 7, § 1 Wet Gezondheidszorgschade bepaalt duidelijk dat de patiënt of zijn rechtverkrijgenden, het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg (hierna genoemd het Fonds), de verzekeringsonderneming, de verzekeringsinstelling en de aanvullende verzekeraar geen rechtsvordering tegen de zorgverlener kunnen instellen overeenkomstig de burgerlijke aansprakelijkheidsregels. De zorgverlener geniet dan ook nu een zekere burgerlijke immuniteit. Indien de patiënt alsnog een burgerlijke partijstelling zou doen bij een strafvordering gericht tegen een zorgverlener dan is die burgerlijke partijstelling enkel ontvankelijk voor zover die gericht is op het veroordelen tot het betalen van één symbolische euro morele schadevergoeding.¹³

In artikel 6, §3 van de Wet gezondheidszorgschade is bepaald dat het bedrag dat de patiënt of zijn rechtverkrijgende ontvangen op basis van deze Wet geacht wordt de schade volledig te vergoeden.

Op het principe van immuniteit zijn evenwel in de wet zelf een aantal uitzonderingen voorzien. Zo is het instellen van een rechtsvordering krachtens de burgerlijke aansprakelijkheidsregels wel mogelijk in geval van opzettelijke fout van de zorgverlener of in geval van een zware fout van de zorgverlener zoals omschreven in art. 7, § 4 Wet Gezondheidszorgschade. Zware fout is limitatief omschreven als een staat van alcoholintoxicatie of het onder invloed zijn van verdovende geneesmiddelen, het weigeren van hulp aan personen in nood (art. 422bis S.W.) of wanneer de zorgverlener verboden activiteiten heeft verricht volgens de bepalingen van het KB inzake de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen. Deze wet bevat nogal wat bepalingen (bvb. omtrent de wettige uitoefening van de

¹⁰ Artikelen 7 en 8 Wet van 25 februari 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor producten met gebreken *B.S.* 22 maart 1991.

¹¹ Artikel 15 bis Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

¹² Artikel 113 Programmawet (I) van 27 december 2006, *B.S.* 28 december 2008; Voor een uitvoerige bespreking, zie: E. DE KEZEL, "De erkenning en vergoeding van schade veroorzaakt door asbestziekten in België: het schadeloosstellingsfonds voor asbestslachtoffers", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007.

¹³ Art. 7, §2 Wet gezondheidszorgschade.

geneeskunde, de verpleegkunde, de continuïteit van zorgen enz.) zodat het o.i. niet zo moeilijk zal zijn om aan te tonen dat er sprake is van een zware fout waardoor de toepassing van de klassieke aansprakelijkheidsregels in nogal wat gevallen zal mogelijk zijn. Ten belope van het bedrag dat ze hebben uitbetaald kunnen bijgevolg het Fonds, het Gemeenschappelijk Waarborgfonds (zie verder), de verzekeringsondernemingen en de verzekeringsinstellingen een vordering instellen tegen de verantwoordelijke van de schade in geval van een opzettelijke fout vanwege de zorgverlener of in geval van een zware fout vanwege de zorgverlener¹⁴. Het slachtoffer kan zich trouwens aansluiten bij die vordering om zijn schade volledig terugbetaald te krijgen.

De Wet gezondheidszorgschade regelt enkel de relatie tussen zorgverlener en patiënt of diens nabestaanden. Ten aanzien van andere derden die een vordering tegen de zorgverlener willen instellen, zoals bvb. een ziekenhuisbeheerder naar aanleiding van slechte zorgen toegediend door een arts, is geen immuniteit voorzien. In dit geval vindt de nieuwe wet geen uitwerking en zal bijgevolg opnieuw het gemeenrechtelijk aansprakelijkheidssysteem toepassing vinden. Volgens BOONE zal het nieuwe vergoedingssysteem de dreiging van aansprakelijkheidsvorderingen tegen zorgverleners voor hun gewone fouten niet helmaal uitschakelen en zullen zorgverleners nog steeds een aansprakelijkheidsverzekering nodig hebben met name om hen te beschermen tegen claims van bvb. personen die geen aanspraak kunnen maken op vergoeding krachtens het bijzondere systeem van de Wet gezondheidszorgschade (bvb. de naasten van de niet-overleden patiënt die nu niet als rechtverkrijgende in de Wet gezondheidszorgschade zijn opgesomd (zie verder))¹⁵.

IV. Het toepassingsgebied van de Wet gezondheidszorgschade¹⁶

§ 1. Schade en het (niet) verlenen van zorg

A. Algemeen

De Wet gezondheidszorgschade is van toepassing op de in België door een zorgverlener veroorzaakte schade die werd geleden door patiënten en hun rechtverkrijgenden¹⁷. Schade die in het buitenland is geleden of schade die vanuit het buitenland is veroorzaakt met een patiënt die zich in België bevindt (bvb. via geneeskunde op afstand, de zogenaamde telegeneeskunde, en waarbij de tele-expert zich in het buitenland bevindt en geen zorgverlener is conform het KB nr. 78 betreffende de uitoefening van gezondheidszorgberoepen) zal niet onder het toepas-

¹⁴ Artikel 30, §1 Wet gezondheidsschade

¹⁵ I. BOONE, "De rol van het aansprakelijkheidsrecht in het nieuwe vergoedingssysteem voor medische schadegevallen", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 10.

¹⁶ Wet gezondheidszorgschade.

¹⁷ Artikel 3 Wet gezondheidszorgschade.

singsgebied van de wet vallen. Het is de vraag of dergelijke beperkingen van het toepassingsgebied ten aanzien van bijvoorbeeld e-health conform zijn met het vrij verkeer van diensten.

Geeft wel aanleiding tot vergoeding volgens de Wet gezondheidszorgschade de schade die het gevolg is van het verlenen van gezondheidszorg, het niet verlenen van gezondheidszorg die de patiënt rechtmatig kon verwachten, rekening houdende met de stand van de wetenschap en een infectie opgelopen als gevolg van de verleende zorg.¹⁸

Onder het verlenen van gezondheidszorg moet worden begrepen de door een *zorgverlener* aangeboden *diensten* in het kader van de uitoefening van zijn beroep met het oog op

- het bevorderen, vaststellen, behouden, herstellen of verbeteren van de gezondheidstoestand of de esthetiek van de patiënt¹⁹;
- het afstaan van menselijk lichaamsmateriaal door de patiënt;
- contraceptie of het vrijwillig afbreken van een zwangerschap;
- het uitvoeren van bevallingen;
- het begeleiden van de terminale patiënt^{20, 21}

Schade als gevolg van gebrekkige producten die in de gezondheidszorg zijn gebruikt kunnen eveneens onder het toepassingsgebied van de wet vallen, al is dit niet expliciet in de wet voorzien. Het voorschrijven van een geneesmiddel is bvb. een medische handeling die tot schade aanleiding kan geven. In artikel 30 § 2 van de wet is trouwens bepaald dat in geval van schade veroorzaakt door een gebrek van een product zoals bedoeld in de Wet productaansprakelijkheid, de verzekeringsinstellingen, het Fonds en het Gemeenschappelijk Waarborgfonds of de verzekeringsonderneming ten belope van het bedrag dat ze hebben uitbetaald in de rechten treden die het slachtoffer op basis van de Wet gezondheidszorgschade kan doen gelden. Het slachtoffer kan zich trouwens bij die vordering aansluiten om zijn schade volledig terugbetaald te krijgen.

¹⁸ Artikel 4 Wet gezondheidszorgschade.

¹⁹ Hieronder wordt ook begrepen de plastische chirurgie die niet noodzakelijk is voor de gezondheidstoestand van de patiënt.

²⁰ Volgens de memorie van toelichting vallen zowel palliatieve zorgen als euthanasie hieronder (Memorie van toelichting bij het wetsontwerp van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van de gezondheidszorg, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3012/001).

²¹ Artikel 2, §1, 4° Wet gezondheidszorgschade. De Raad was van oordeel dat de omschrijving omtrent het verlenen van zorg te veel is toegespitst op de beroepspraktijk van artsen zodat vragen zouden kunnen rijzen omtrent de grenzen van het toepassingsgebied, bijvoorbeeld voor wat betreft de dagelijkse hygiënische zorgen door verpleegkundigen en zorgkundigen (Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het Wetsontwerp betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3012/001, p. 56).

B. Door een zorgverlener

Onder zorgverleners vallen enerzijds de beroepsbeoefenaars in de zin van het K.B. nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van gezondheidszorgberoepen zoals artsen, tandartsen, apothekers, verpleegkundigen, kinesitherapeuten alsook tal van paramedische beroepen die onder het toepassingsgebied van het K.B. nr. 78 vallen zoals diëtisten, logopedisten, ergotherapeuten enz., en anderzijds welbepaalde verzorgingsinstellingen waar gezondheidszorg wordt verleend, met name de ziekenhuizen die onder de ziekenhuiswet vallen (dus niet de privé-klinieken, de schoonheidscentra enz.), bloedtransfusiecentra en de laboratoria klinische biologie.²²

Het handelen van een verpleegkundige in een ziekenhuis valt dus onder de Wet gezondheidszorgschade. Schade als gevolg van een bejaardenhelpster die in een rustoord werkt valt echter niet onder het toepassingsgebied van de Wet. Amendementen om ook rust- en verzorgingstehuizen op te nemen onder het toepassingsgebied zijn verworpen²³ omdat dit gelet op de bevoegdheidsverdeling onderhandelingen met de Gemeenschappen zou hebben geïmpliceerd. De Raad van State heeft alvast gewezen op de ongelijke behandeling van zowel de beroepsbeoefenaars als van de patiënten naargelang zij zich bevinden in een ziekenhuis dan wel in een verzorgingsinstelling.²⁴ Niet-conventionele praktijken zullen onder het toepassingsgebied van de wet vallen, voor zover die worden uitgevoerd door een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg.²⁵

C. Diensten

Bij de bespreking van het wetsontwerp is er door de gemachtigde van de minister vermeld dat schade die het gevolg is van het uitglijden op de pas gepeetste vloer van een verzorgingsinstelling onder het toepassingsgebied van de wet valt.²⁶ De Raad van State is van oordeel dat dit niet valt af te leiden uit de definitie van het begrip zorgverlener).

§ 2. Schade en inbreuken op de Wet patiëntenrechten

Het is te betreuren dat de Wet gezondheidszorgschade de verhouding met de Wet patiëntenrechten niet goed heeft verduidelijkt. Het is evident dat in geval van een inbreuk door een zorgverlener op art. 5 van de Wet patiëntenrechten, (een artikel

²² Artikel 2, §1, 2° Wet gezondheidszorgschade.

²³ Amendement nr. 2 van de heren Drèze en Goutry, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 3012/002, p. 20; Amendement nr. 1 van mevrouw De Schamphelaere, *Parl. St. Senaat* 3- 2397/3, p.18.

²⁴ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het Wetsontwerp betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 3012/001, p. 58.

²⁵ S. LIERMAN, "Schade, causaliteit en toepassingsgebied van de Wet Medische Schadegevallen", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 9.

²⁶ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het Wetsontwerp betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 3012/001, p. 56.

dat het recht op kwaliteitsvolle zorg voor de patiënt impliceert), de Wet gezondheidszorgschade kan worden toegepast. Minder duidelijk wordt het wanneer er bvb. sprake is van een recht op schending van de privacy (art. 10 Wet patiëntenrechten), het recht op een zorgvuldig bijgehouden patiëntendossier (art. 9, §1 Wet patiëntenrechten), het recht op inzage (art. 9, §2 Wet patiëntenrechten) en zelfs het recht op informatie (art. 7 en art. 8, §2 Wet patiëntenrechten). Een schending van een patiëntenrecht zal leiden tot foutloze aansprakelijkheid indien de schending verband houdt met het verlenen van gezondheidszorg.²⁷ Voor wat betreft het niet verlenen van de informatie over bepaalde belangrijke risico's die zich na de ingreep blijken voor te doen en die krachtens de Wet patiëntenrechten aan de patiënt hadden moeten worden meegedeeld stelt zich de vraag of de opgelopen schade zou kunnen worden omschreven als schade die het gevolg is van normale en voorzienbare risico's of neveneffecten die verband houden met de verleende gezondheidszorg. Zoals hieronder zal worden aangetoond is die schade uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet (art. 5, § 1, zie verder). Volgens TACK en BALTHAZAR zal in dat geval de patiënt die niet (voldoende) geïnformeerd werd over risico's die normaal en voorzienbaar waren geen schadevergoeding kunnen krijgen op basis van de Wet gezondheidszorgschade en zal hij, wanneer zich één van die verzwegen risico's voordoet, de klassieke aansprakelijkheidsprocedure moeten volgen.²⁸

In geval van schendingen van bepaalde patiëntenrechten zal het klassiek systeem alsnog toepassing vinden. Dit geldt bovendien niet alleen met betrekking tot de Wet patiëntenrechten, maar ook voor schendingen op de Privacywet²⁹.

§ 3. Schadegevallen die geen aanleiding geven tot vergoeding volgens de Wet gezondheidszorgschade

Het toepassingsgebied van de nieuwe wet is beperkt gehouden. Zo is er geen vergoeding mogelijk voor schade die onvermijdelijk is gezien de oorspronkelijke toestand van de patiënt en/of de voorzienbare evolutie van die toestand rekening houdend met de toestand van de patiënt en de stand van de wetenschap op het ogenblik van het verlenen van de gezondheidszorg.³⁰ Bij afwezigheid van goede of tijdige zorg zal het niet eenvoudig zijn om uit te maken of de schade al dan niet het gevolg is van de oorspronkelijke of voorzienbare toestand.³¹

²⁷ S. LIERMAN, "Schade, causaliteit en toepassingsgebied van de Wet Medische Schadegevallen", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 11; Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het Wetsontwerp betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3012/001, p. 51.

²⁸ S. TACK en T. BALTHAZAR, *Patiëntenrechten- Informed consent in de zorgsector: recente evoluties*, in *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent*, Brussel, Larcier, 2007, 5-6, 86.

²⁹ Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

³⁰ Art. 5, § 1, 1° Wet gezondheidszorgschade

³¹ Zie hiervoor uitvoerig S., LIERMAN, "Schade, causaliteit en toepassingsgebied van de Wet Medische Schadegevallen", *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 12.

Ook schade als gevolg van normale en voorzienbare risico's of neveneffecten van de verleende gezondheidszorg rekening houdend met de oorspronkelijke toestand van de patiënt en de stand van de wetenschap op het ogenblik van het verlenen van de gezondheidszorg, is uitgesloten van vergoeding³². Om uit te maken of schade het gevolg is van normale en voorzienbare risico's of neveneffecten van de verleende zorgen, moet rekening gehouden worden met de toestand van de patiënt en de wetenschap op het ogenblik van de zorgverlening. Volgens LIERMAN moet niet de ernst van de ziekte als criterium worden genomen om het normaal en voorzienbaar karakter te beoordelen maar wel de ernst van de schade en de kans dat het risico zich verwezenlijkt.³³ Het Vlaams Patiëntenplatform is alvast van oordeel dat de voorgestelde regeling nog een te zware bewijslast op de patiënt legt. De patiënt zal volgens de patiëntenvereniging bv.b. niet alleen moeten aantonen dat de schade het gevolg is van het (niet-) verlenen van gezondheidszorg maar ook dat de schade niet te wijten is aan een voorzienbare evolutie van zijn gezondheids-toestand noch aan een normaal risico. Het patiëntenplatform pleit daarom voor een omkering van de bewijslast waarbij de zorgverlener en zijn verzekeraar bewijzen dat de behandeling geen schade heeft veroorzaakt.³⁴

Schade uit een experiment³⁵ en schade als gevolg van een opzettelijke fout of weigering van de patiënt of zijn vertegenwoordiger van de zorg die hem werden voorgesteld na voldoende te zijn geïnformeerd³⁶ worden niet vergoed via de Wet gezondheidszorgschade.

Niemand kan vervolgens schadevergoeding vorderen wegens het feit dat hij geboren is³⁷. Toch is een specifieke regeling voorzien voor schade als gevolg van een handicap bij de geboorte. De *persoon zelf die met een handicap geboren is* als gevolg van het verlenen van de gezondheidszorg, kan een schadevergoeding verkrijgen als de zorg de handicap heeft veroorzaakt of verergerd of als de zorg het niet mogelijk heeft gemaakt om maatregelen te nemen om deze handicap te verminderen.³⁸

De *ouders van een kind dat met een handicap geboren is*, kunnen slechts aanspraak maken op schadevergoeding, indien de handicap niet tijdens de zwangerschap werd ontdekt als gevolg van een zware of opzettelijke fout van de zorgverlener. Die schade kan bovendien niet de bijzondere kosten omvatten die tijdens het leven van het kind uit deze handicap voortvloeien.³⁹

³² Artikel 5, §1, 3° Wet gezondheidszorgschade.

³³ S. LIERMAN, "Schade, causaliteit en toepassingsgebied van de Wet Medische Schadegevallen", Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade", Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007, 16.

³⁴ Persbericht Vlaams Patiëntenplatform van 14 november 2007 inzake Foutloze aansprakelijkheid, www.vlaamspatiëntenplatform.be.

³⁵ Artikel 3, §2 Wet gezondheidszorgschade. In de wet van 7 mei 2004 is evenwel voor slachtoffers van medische experimenten in een systeem van foutloze aansprakelijkheid voorzien.

³⁶ Artikel 5, §1, 2° Wet gezondheidszorgschade.

³⁷ Artikel 5, §2 Wet gezondheidszorgschade.

³⁸ Artikel 5, §2, tweede lid Wet gezondheidszorgschade.

³⁹ Artikel 5, §2, derde lid Wet gezondheidszorgschade.

Tenslotte valt schade veroorzaakt door een derde in principe ook niet onder het toepassingsgebied van de wet. Indien de schade veroorzaakt door een derde echter wordt verergerd door tussenkomst van een zorgverlener dan zal, voor wat betreft het gedeelte van de schade waarvoor de zorgverlener verantwoordelijk is, de Wet gezondheidszorgschade alsnog toepassing vinden. De volledige schade wordt gedekt indien geen onderscheid tussen beide vormen van schade kan worden gemaakt.⁴⁰

§ 4. Patiënt of rechtverkrijgenden die in aanmerking komen voor vergoeding en de vergoedbare schade

De begunstigden van de Wet gezondheidszorgschade zijn de patiënt en hun rechtverkrijgenden.

Een *patiënt* is elke natuurlijke persoon aan wie gezondheidszorg wordt verstrekt al dan niet op eigen verzoek.⁴¹

De *rechtverkrijgenden* worden omschreven als de rechtverkrijgenden van *de overleden patiënt*.⁴² Voor de opsomming van de rechtverkrijgenden heeft de wetgever zich gebaseerd op de rechtverkrijgenden in de zin van de Wet op de Arbeidsongevallen.⁴³ Hieronder worden begrepen:

- “1° de echtgenoot⁴⁴ die op het tijdstip van het feit dat de oorzaak is van de schade die noch uit de echt, noch van tafel en bed is gescheiden;
- 2° de echtgenoot die op het tijdstip van het overlijden van de patiënt die als gevolg van het verlenen van gezondheidszorg is overleden, noch uit de echt, noch van tafel en bed is gescheiden, op voorwaarde dat:
 - het huwelijk gesloten nadat de schade is voorgevallen minstens één jaar voor het overlijden van de patiënt plaatsvond of,
 - uit het huwelijk een kind is geboren of,
 - op het ogenblik van het overlijden een kind ten laste is waarvoor één van de echtgenoten kinderbijslag ontving.
- 3° de overlevende die uit de echt of van tafel en bed gescheiden is, en die wettelijk of conventioneel onderhoudsgeld genoot ten laste van de overleden patiënt;
- 4° de kinderen van de overleden patiënt;
- 5° de kinderen van de echtgenoot van de overleden patiënt, zo hun afstamming vaststaat op het ogenblik van het overlijden van de patiënt;

⁴⁰ Artikel 3, §3 Wet gezondheidszorgschade. Schade als gevolg van een experiment in de zin van de Wet experimenten is eveneens uitgesloten van het toepassingsgebied van de Wet gezondheidszorgschade (art. 3, § 2).

⁴¹ Artikel 2, § 1, 5° Wet gezondheidszorgschade.

⁴² Art. 2, § 2 Wet gezondheidszorgschade.

⁴³ Artikel 2, §2 Wet gezondheidszorgschade *juncto* Memorie van Toelichting bij Wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 3012/001.

⁴⁴ Met “echtgenoot” worden gelijkgesteld de wettelijk samenwonende partner alsook de feitelijk samenwonende partner waarmee de overleden patiënt sinds minstens twee jaar samenwoonde (Artikel 2, §3 Wet Gezondheidszorgschade).

- 6° de kinderen die door de overleden patiënt of door zijn echtgenoot vóór het overlijden werden geadopteerd;
- 7° de vader of de moeder van de overleden patiënt die op het tijdstip van het overlijden noch een echtgenoot, noch rechtverkrijgende kinderen nalaat. De adoptanten hebben dezelfde rechten als de ouders van de overleden patiënt;
- 8° de vader of de moeder van de overleden patiënt die op het tijdstip van het overlijden een echtgenoot zonder rechtverkrijgende kinderen nalaat. De adoptanten hebben dezelfde rechten als de ouders van de overleden patiënt;
- 9° bij vooroverlijden van de vader of de moeder van de overleden patiënt die op het tijdstip van het overlijden geen echtgenoot of rechtverkrijgende kinderen nalaat, ieder van de bloedverwanten in opgaande lijn van de vooroverledene;
- 10° de kleinkinderen van de overleden patiënt die geen rechtverkrijgende kinderen nalaat of waarvan één of meerdere kinderen vooroverleden zijn;
Met kleinkinderen worden gelijkgesteld, voor zover zij nergens anders in art. 2, §2 worden bedoeld, de kinderen waarvoor uit hoofde van de prestaties van de overleden patiënt of van de echtgenoot kinderbijslag werd genoten, zelfs zo hun vader en moeder nog in leven zijn;
- 11° de broers en zussen van de overleden patiënt die geen andere rechtverkrijgende nalaat.⁴⁵

Bij het bepalen van de vergoedbare schade maakt de wetgever een onderscheid naargelang het gaat om de patiënt die schade lijdt dan wel diens rechtverkrijgenden. De *patiënt* kan vergoeding vragen voor de economische schade die voortvloeit uit lichamelijke letsels of het verdwijnen van de geschiktheid van de patiënt om een activiteit uit te oefenen die hem een beroepsinkomen kan verschaffen of op zijn minst een economische waarde heeft. Daarnaast kan de patiënt vergoeding vragen voor de kosten voor het verlenen van gezondheidszorg die noodzakelijk zijn als gevolg van de door de patiënt geleden schade en ook voor de kosten voor ondersteunende zorg en in het bijzonder in het geval van afhankelijkheid. Tot slot wordt ook de niet-economische schade vergoed.⁴⁶ Volgens de memorie van toelichting omvat deze niet-economische schade ook de esthetische schade en de *pretium doloris*.⁴⁷

De *rechtverkrijgenden* worden vergoed voor de economische schade, met name de vermindering of het verdwijnen van de geschiktheid van de patiënt om een activiteit uit te oefenen die hun een beroepsinkomen kan verschaffen of op zijn minst een economische waarde heeft en die de rechtverkrijgenden een persoonlijk

⁴⁵ Artikel 2, §2 ° Wet gezondheidszorgschade. De bloedverwanten in de opgaande lijn, de kleinkinderen en de broers en zussen worden slechts als rechtverkrijgende beschouwd indien zij rechtstreeks loon van het slachtoffer haalden. Worden als zodanig aanzien degenen die onder hetzelfde dak woonden (art. 2, §3, voorlaatste lid Wet gezondheidszorgschade). Indien het overleden slachtoffer evenwel een leerling is die geen inkomen genoot, dan worden voormelde personen niettemin beschouwd als rechtverkrijgende zo zij onder hetzelfde dak woonden (art. 2, § 3, laatste lid Wet gezondheidszorgschade).

⁴⁶ Artikel 6, §1, lid 2 Wet gezondheidszorgschade.

⁴⁷ Memorie van toelichting bij het wetsontwerp van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, *Parl. St. Kamer* 2006-07, nr. 3012/001.

en rechtstreeks voordeel opleverden. Ook de begrafeniskosten en de kosten voor de overbrenging van de overleden patiënt naar de plaats waar de familie hem wil laten begraven of verassen, worden vergoed alsook de morele schade die de rechtverkrijgenden lijden.⁴⁸

De vergoeding van deze schadeposten wordt in principe geacht de geleden schade integraal te vergoeden.⁴⁹ Via een KB zullen de vergoedingsregels worden gepreciseerd.⁵⁰ De Koning moet zich hierbij wel aan bepaalde grenzen houden. Zo mag hij noch een vrijstelling, noch een maximumbedrag vastleggen voor het vergoeden van de kosten voor gezondheidszorg die noodzakelijk zijn ten gevolge van de schade geleden door het slachtoffer⁵¹. Voor wat betreft de economische schade kan hij een vrijstelling van maximum 435,27 EUR en een maximumbedrag dat niet lager mag zijn dan 2.176.373, 29 EUR voorzien. Voor het vergoeden van kosten afkomstig van hulp aan derden kan hij een bedrag vastleggen dat niet lager mag zijn dan 870.549,32 EUR. Voor het vergoeden van morele schade kan de Koning een vrijstelling van maximum 1.741,10 EUR en een maximumbedrag dat niet lager mag zijn dan 870.549, 32 EUR voorzien. Het maximumbedrag voor de begrafeniskosten mag niet lager zijn 4.352,75 EUR. De vrijstellingen worden verminderd indien de patiënt geniet van een verhoogde tegemoetkoming. Tot slot kan de Koning ook een aantal dagen arbeidsongeschiktheid vastleggen beneden hetwelk het slachtoffer geen recht heeft op een vergoeding.⁵²

V. Procedure voor het verkrijgen van een vergoeding ⁵³

§ 1. Verzoek tot schadeloosstelling

De schadevergoeding waarop patiënten of hun rechtverkrijgenden aanspraak maken op basis van de Wet gezondheidszorgschade kan in principe vrij vlg na het indienen van het verzoek (allicht binnen het jaar) worden uitgekeerd door enerzijds de verzekeraar van de zorgverlener en door anderzijds het nieuw opgerichte Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg. Dit Fonds draagt samen met de verzekeraar van de zorgverlener de kost van de vergoeding die aan de patiënt wordt uitbetaald. Via een KB zal de verdeelsleutel tussen het Fonds en de verzekeringsonderneming worden vastgelegd. Volgens het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg bedraagt die verdeelsleutel in het eerste

⁴⁸ Artikel 6, §1, lid 3 Wet gezondheidszorgschade.

⁴⁹ Artikel 6, §3 Wet gezondheidszorgschade.

⁵⁰ Artikel 6, §2, lid 1 Wet gezondheidszorgschade.

⁵¹ Artikel 6, §2, lid 2 Wet gezondheidszorgschade.

⁵² Artikel 6, §2 Wet gezondheidszorgschade.

⁵³ Zie hiervoor uitvoerig G. JOCQUE, "De verplichte verzekering, het Fonds en de vergoedingsprocedure in de Wet Medische Schadegevallen", in *Documentatiebundel Studiedag "Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade"*, Vakgroep Burgerlijk recht, 22 november 2007.

jaar dat het systeem in werking treedt best 49,7% voor de verzekeraar en 50,3% voor het Fonds⁵⁴

Het nieuw op te richten Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg is een Staatsdienst met afzonderlijk beheer dat onder rechtstreeks gezag van de minister bevoegd voor Volksgezondheid wordt geplaatst. Het Fonds ontvangt de verzoeken tot schadeloosstelling en geeft de goedkeuring aan het ontwerp van vergoedingsbeslissing dat door de verzekeringsonderneming wordt voorgelegd.

Op iedere zorgverlener rust de verplichting om een verzekering af te sluiten bij een verzekeringsonderneming om de schade bedoeld in deze wet te kunnen vergoeden. Deze overeenkomsten tussen zorgverlener en verzekeraar zijn onderworpen aan de bepalingen uit de landverzekeringsovereenkomstenwet.⁵⁵

Die verzekeringsondernemingen moeten alle risico's dekken ten gevolge van schade door het verlenen van gezondheidszorg. Daarenboven moet de verzekeringsovereenkomst ook alle risico's dekken van schade die veroorzaakt wordt door de organen en aangestelden van de zorgverlener wanneer die onder hun toezicht handelen.⁵⁶

De verzekeringsovereenkomst moet tenslotte ook alle verstrekkingen dekken van personen die werkzaam zijn in een verzorgingsinstelling, alsook alle verstrekkingen die onder de verantwoordelijkheid en de controle van deze laatste worden uitgevoerd. Behoudens enige andersluidende bepaling dekt de verzekering van een verzorgingsinstelling alle verstrekkingen van alle beroepsbeoefenaars die er een activiteit als hoofd- of bijberoep uitoefenen. Voormeld principe kan echter niet tot gevolg hebben dat de verzorgingsinstelling er niet toe gehouden is alle verstrekkingen die door de beroepsbeoefenaars in de verzorgingsinstellingen worden uitgevoerd te dekken.⁵⁷ Het lijkt evident dat ziekenhuizen een verzekeringsovereenkomst afsluiten die alle verstrekkingen dekt van alle beroepsbeoefenaars die er werken. Toch is het toepassen van dit principe minder vanzelfsprekend als op het eerste zicht lijkt. Zo is het voor een ziekenhuis niet altijd eenvoudig om te weten welke beroepsbeoefenaars in het ziekenhuis werken. Het gebeurde bvb. in het verleden wel eens dat bij een ingreep met medische hulpmiddelen de arts een betrokkene van de firma van het hulpmiddel (en dus een derde) laat aanwezig zijn in de operatiezaal of eventueel een bepaalde handeling laat stellen, zonder dat het ziekenhuis daar eigenlijk op de hoogte van is⁵⁸. Bovendien laat art. 17novies Ziekenhuiswet toe dat het ziekenhuis niet aansprakelijk is voor inbreuken op de wet patiëntenrechten door de zelfstandige artsen die in het ziekenhuis werken

⁵⁴ FEDERAAL KENNISCENTRUM VOOR DE GEZONDHEIDSZORG, *Vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg – Fase IV- Verdeelsleutel tussen het Fonds en de Verzekeraar*, 2007.

⁵⁵ Artikel 8 Wet gezondheidszorgschade.

⁵⁶ Artikel 9 Wet gezondheidszorgschade.

⁵⁷ Art. 10 Wet gezondheidszorgschade.

⁵⁸ Zie hiervoor M. GOOSSENS en S. CALLENS, "Aanwezigheid van extern personeel in het operatiekwartier", *MDNews*, 2007, nr. 9, p. 7.

wanneer de patiënten dit schriftelijk en vóór de ingreep hebben vernomen van het ziekenhuis⁵⁹. Gelet op voormeld principe zal het trouwens ook niet altijd duidelijk zijn welke zorgverlener het Fonds nu eigenlijk moet aanspreken (met name die van de beroepsbeoefenaar of die van het ziekenhuis), zeker indien de beroepsbeoefenaar en het ziekenhuis een aparte verzekeraar hebben en het ziekenhuis krachtens art. 17novies aan de patiënt duidelijk heeft gemaakt dat het niet aansprakelijk is voor inbreuken op de Wet patiëntenrechten begaan door bepaalde beroepsbeoefenaars.

Indien de zorgverlener zijn verplichting tot het aangaan van een verzekeringsovereenkomst niet heeft nageleefd, behandelt het Gemeenschappelijk waarborgfonds het verzoek tot schadeloosstelling.⁶⁰

Het verzoek tot schadeloosstelling moet bij een ter post aangetekende brief worden gericht aan het Fonds, op straffe van verval binnen vijf jaar vanaf de dag waarop het slachtoffer of zijn rechthebbenden kennis hadden of redelijkerwijze hadden moeten hebben van de schade.⁶¹ Het verzoek moet uiterlijk worden ingediend binnen een vervaltermijn van twintig jaar, te rekenen vanaf de dag volgend op de dag waarop het feit dat de schade heeft veroorzaakt zich heeft voorgedaan.⁶²

De verzoeker moet het Fonds de lijst van verplichte of aanvullende verzekeringen bezorgen die ten zijne gunste zijn onderschreven en aanleiding kunnen geven tot vergoeding van de in deze wet bedoelde schade.⁶³

§ 2. Behandeling van het verzoek

Het Fonds moet de ontvangst van het verzoek bevestigen binnen een termijn van 15 dagen na verzending van het volledige verzoek. Het Fonds bezorgt dan het verzoek aan de betrokken verzekeringsonderneming binnen een termijn van 15 dagen na ontvangst van het volledige verzoek.⁶⁴ Binnen tien dagen na de overzending van het verzoek brengt de verzekeringsonderneming de verzoeker op de hoogte van haar tussenkomst.⁶⁵

Ten laatste op de 110^e dag volgend op de ontvangstmelding van het verzoek, rekening houdend met de schorsingstermijnen, deelt de verzekeringsonderneming (of in voorkomend geval het Gemeenschappelijk Waarborgfonds) haar gemotiveerd voorstel mee aan de verzoeker.⁶⁶ De verzoeker beschikt vervolgens over een termijn van 30 dagen om zijn opmerkingen omtrent dit voorstel mee te delen.⁶⁷

⁵⁹ Voor de modaliteiten van die informatieverstrekking, zie het KB van 21 april 2007 tot vaststelling van de inhoud en de wijze van verstrekking van de informatie bedoeld in art. 17novies Ziekenhuiswet (B.S., 20 juni 2007).

⁶⁰ Artikel 18, §2 Wet gezondheidszorgschade.

⁶¹ Artikel 17, §1 Wet gezondheidszorgschade.

⁶² Artikel 17, §2 Wet gezondheidszorgschade.

⁶³ Artikel 17, §3 Wet gezondheidszorgschade.

⁶⁴ Artikel 17, §4 en artikel 18 §1 Wet gezondheidszorgschade.

⁶⁵ Artikel 18, §3 Wet gezondheidszorgschade.

⁶⁶ Artikel 23, §1 Wet gezondheidszorgschade.

⁶⁷ Artikel 23, § 2 Wet gezondheidszorgschade.

Binnen 30 dagen na ontvangst van deze opmerkingen of bij gebreke daarvan binnen deze termijn, brengt de verzekeringsonderneming een ontwerp van gemotiveerde vergoedingsbeslissing voor akkoord ter kennis van het Fonds.⁶⁸ Het Fonds beschikt dan over 30 dagen om zijn akkoord ter kennis van de verzekeringsonderneming te brengen.⁶⁹ Indien het Fonds akkoord gaat dan spruit hieruit de beslissing voort en moet de verzekeringsonderneming deze via aangetekende brief ter kennis brengen van de verzoeker.⁷⁰ Indien het Fonds niet akkoord gaat met het ontwerp, dan moet het een tegenontwerp ter kennis brengen aan de verzekeringsonderneming. Gaat de verzekeringsonderneming akkoord met dit tegenontwerp, dan spruit hieruit de beslissing voort die per aangetekend schrijven ter kennis moet worden gebracht van de verzoeker. Stemt de verzekeringsonderneming niet in met het tegenontwerp dan brengt zij een provisionele beslissing ter kennis van de verzoeker en bezorgt zij het Fonds hiervan een kopie.

Het Fonds legt het dossier vervolgens over aan de arbiter overeenkomstig art. 2 van de Wet van 15 mei 2007 betreffende de regeling van de geschillen in het kader van de Wet gezondheidszorgschade⁷¹. De provisionele beslissing bepaalt dan de voorlopige vergoeding die gelijk is aan het bedrag opgenomen in het ontwerp van beslissing of het tegenontwerp van beslissing dat voor de verzoeker het minst voordelig is. Bij onenigheid tussen het Fonds en de verzekeringsonderneming zullen beiden elk een arbiter aanwijzen die in onderlinge overeenstemming een derde arbiter aanwijzen. Dit college van arbiters moet proberen binnen een termijn van 80 dagen de standpunten van het Fonds en de verzekeringsonderneming te verzoenen en in voorkomend geval een beslissing te nemen die wordt beschouwd als de gemeenschappelijke beslissing van het Fonds en de verzekeringsonderneming. Indien het Fonds of de verzekeringsonderneming de beslissing van het college betwisten dan dienen zij binnen een maand na de bekendmaking van de beslissing een beroep in te dienen bij de Arbeidsrechtbank.⁷²

§ 3. Behandelingstermijn, beslissingen en betaling

Binnen een termijn van 210 dagen volgend op het bewijs van ontvangst van het volledige verzoek, rekening houdend met de periodes van opschorting, brengt de verzekeringsonderneming, of in voorkomend geval het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, de verzoeker via een ter post aangetekende brief op de hoogte van:

- 1° ofwel de gemotiveerde vergoedingsbeslissing;
- 2° ofwel de redenen voor de weigering om de schade te vergoeden;
- 3° ofwel de provisionele beslissing⁷³.

⁶⁸ Artikel 24, §1 Wet gezondheidszorgschade.

⁶⁹ Artikel 24, §2 Wet gezondheidszorgschade.

⁷⁰ Artikel 24, §3 Wet gezondheidszorgschade.

⁷¹ Artikel 24, §4 Wet gezondheidszorgschade.

⁷² Art. 3 Wet 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de Wet gezondheidszorgschade.

⁷³ Artikel 25 Wet gezondheidszorgschade

Deze beslissing moet steeds de bestaande beroepsmogelijkheden vermelden als- ook de termijnen waarbinnen deze beroepen moeten worden ingesteld. Indien dit niet gebeurt, lopen de beroepstermijnen niet voor de verzoeker. De verzoeker die tegen voormelde beslissingen beroep wil indienen moet dit doen bij de Arbeidsrechtbank via een verzoekschrift dat binnen de 90 dagen wordt neergelegd ter Griffie van de Arbeidsrechtbank van zijn woonplaats.⁷⁴

Wanneer de termijn van 210 dagen is verstreken, rekening houdend met periodes van opschorting, dan moet de verzekeringsonderneming een som van 25 EUR per dag vertraging overmaken aan het Fonds.⁷⁵

De betrokken verzekeringsonderneming betaalt het door haar aan de verzoeker verschuldigde bedrag uit aan het Fonds binnen de 15 dagen na de beslissing. Het is het Fonds dat dan het volledig verschuldigde bedrag uitbetaalt aan de verzoeker, binnen de 30 dagen volgend op de storting van de verzekeringsonderne- ming.⁷⁶

De vergoedingen worden uitbetaald binnen de 60 dagen volgend op het verstrij- ken van de beroepstermijn. Indien de begunstigde echter expliciet en schriftelijk meedeelt dat hij niet van plan is beroep aan te tekenen, dan worden de vergoedin- gen binnen de 60 dagen volgend op deze kennisgeving uitbetaald.⁷⁷

⁷⁴ Art. 3, § 1 Wet 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de Wet gezondheidszorgschade.

⁷⁵ Artikel 25 Wet gezondheidszorgschade.

⁷⁶ Artikel 26, §3, tweede lid Wet gezondheidszorgschade.

⁷⁷ Artikel 27 Wet gezondheidszorg.