III. Tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles, 21 novembre 2025

FAM – RC – Demande de remboursement des dommages-intérêts – Perte de chance

Dans ce dossier, l'avis du FAM, tant en ce qui concerne la force probante du rapport d'expertise contradictoire que la responsabilité du prestataire de soins concerné, est suivi. Le rapport d'expertise est considéré par le juge comme contradictoire, car il a été répondu (de manière satisfaisante) à toutes les remarques. Il est question d'une faute dans les post-soins qui présente un lien de causalité avec le préjudice, à savoir le décès du patient. Une perte de chance de survie de 20 % est acceptée. Le recouvrement de l'indemnisation par le FAM auprès de l'assureur du dispensateur de soins concerné est donc fondé.

R.G. 2024/2086/A
INAMI c./ … et …

…

II. Feiten

Bij de heer …, geboren op …, wordt in Canada de diagnose gesteld van prostaatkanker (geen uitzaaiingen volgens botscan).

Na overleg op … met dr. …, uroloog in het … te … wordt beslist om de prostaat van de heer … te verwijderen met behulp van de 'Da Vinci Robot'. De ingreep wordt omschreven als ….

Op … ondergaat de heer … de ingreep in het …-ziekenhuis te …. Tijdens de operatie wordt onder meer een forse verkleving van de darm met de buikwand vastgesteld.

Op …, na de operatie, klaagt de heer … rond 23u over abdominale pijn. Dr. …, uroloog van dienst, wordt telefonisch gecontacteerd en hij schrijft pijnmedicatie voor.

Op … rond 10u, tijdens de zaalronde van dr. … klaagt de heer … over toenemende abdominale pijn. Hij heeft koorts (38 °C) en is kortademig. Er worden onder meer de volgende onderzoeken uitgevoerd:

- RX- en CT-thorax (uitsluiting longembool en pneumonie)
- afnemen van hemoculturen.

De laboresultaten tonen een infectueus beeld.

Er wordt (o.m.) een antibioticum toegediend.

In de daaropvolgende uren ontwikkelen zich progressief tachycardie en hypotensie, die persisteren, evenals een septisch beeld.

Om 15u wordt de heer … overgebracht naar de dienst intensieve zorgen wegens toenemende sepsis.

Op … om 01.30u voert dr. … een urgente revisie laparotomie uit wegens een acuut abdomen en sepsis. Er wordt een lek vastgesteld in de dikke darm. Er is sprake van een zogenaamde necrose distaal van de sutuur, die opnieuw wordt overgehecht.

Vervolgens treedt er een fulminante septische shock op, een multiple orgaandysfunctiesyndroom, evenals een ARDS (shocklong).

De heer … overlijdt op …. rond 11u.

… (echtgenote) en … (kinderen) dienen op … een adviesaanvraag in bij het Fonds voor Medische Ongevallen (FMO) op grond van de wet van 31 maart 2010 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (afgekort: Wet Medische Ongevallen).

Het FMO organiseert een tegensprekelijke expertise onder leiding van dr. …, dr. … en dr. ….

Op … bezorgt het college van deskundigen haar voorlopig verslag aan de partijen.

Dr. … geeft, onder meer bij monde van zijn raadsarts dr. … opmerkingen op het voorlopig verslag.

Op … legt het college van deskundigen haar definitief verslag neer.

In zijn voorlopig advies van … overweegt het FMO onder meer dat er sprake is van een kansverlies, dat blijkt dat het kansverlies het gevolg is van een fout begaan door de betrokken zorgverstrekkers, zijnde dr. … en dr. …, en dat het kansverlies dat de heer … heeft geleden, gezien de aansprakelijkheid van dr. … en dr. … niet beschouwd kan worden als een medisch ongeval zonder aansprakelijkheid.

Dr. … geeft op … zijn opmerkingen op het voorlopig advies van het FMO.

Op … deelt het FMO aan dr. … mee dat de geformuleerde opmerkingen niet van aard zijn om enige wijziging aan de eindbeslissing van het Fonds aan te brengen. Als bijlage wordt dr. … het definitief advies bezorgd dat overeenstemt met de conclusies genomen in het voorlopig advies van het FMO.

Het FMO gaat, na een regelingsvoorstel, in 2022 over tot vergoeding van … (55.688,08 EUR) en … (telkens 1.507,13 EUR).

Een minnelijke terugvordering van de uitbetaalde bedragen door het FMO ten aanzien van de …, de aansprakelijkheidsverzekeraar van dr. … vindt geen doorgang aangezien de raadsman van … en dr. … op … meedeelt dat de aansprakelijkheid betwist wordt.

Op … gaat het FMO, dat zich gesubrogeerd acht in de rechten van … en … over tot dagvaarding van verweerders.

…

IV. Beoordeling

…

Ten gronde

FMO-expertise

Verweerders bekritiseren de bewijswaarde van de expertise georganiseerd door het FMO en zijn van mening dat met het deskundigenverslag geen rekening kan worden gehouden ‘zolang de bemerkingen van dr. … niet afdoende en gemotiveerd inhoudelijk zijn beantwoord’. Verweerders voeren hierbij een schending van het recht op tegenspraak en de rechten van verdediging aan en verzoeken de rechtbank, alvorens recht te doen, het college van deskundigen uit te nodigen om de bemerkingen van dr. … op het deskundigenverslag inhoudelijk en op gemotiveerde wijze te beantwoorden.

Het FMO heeft een in de zin van artikel 17 van de Wet Medische Ongevallen tegensprekelijke expertise georganiseerd. Artikel 24 van de Wet Medische Ongevallen bepaalt dat het advies van het FMO niet bindend is. In elke gerechtelijke procedure kunnen de rechtbanken de bewijswaarde van de voorafgaandelijk door het FMO georganiseerde expertise(s) dus volledig vrij beoordelen. Dit is, net zoals het advies van het FMO zelf, niet bindend voor de rechtbank. De rechtbank kan, indien zij dit noodzakelijk acht, zelf ook nog een gerechtsdeskundige aanstellen.

De bewijswaarde van een deskundigenonderzoek, of het nu georganiseerd wordt door het FMO of door de rechtbank, wordt bepaald door meerdere componenten. Uiteraard zijn procedurele aspecten, zoals de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de deskundige(n) en het respect van het recht op tegenspraak, daarbij van belang, maar ook de kwaliteit van het onderzoek op zich, van de besluitvorming en van de verslaggeving.

In wezen verwijten verweerders aan het college van deskundigen dat zij de opmerkingen van dr. …, de raadsarts van verweerders, op het voorverslag niet inhoudelijk hebben beantwoord en zich er in hun eindverslag louter toe beperkt hebben te stellen dat de geformuleerde opmerkingen geen wijziging meebrengen aan de besluiten geformuleerd in het voorlopig verslag.

Uit het eindverslag van … blijkt dat het college van deskundigen de opmerkingen van dr. … die blijkbaar door de raadsman van verweerders zijn bezorgd aan het college met een e-mail van …, heeft ontvangen en bestudeerd, doch dat het college van mening is dat deze opmerkingen geen wijziging aanbrengen aan de conclusie van het voorlopig verslag. Hierover is de volgende formele motivering opgenomen in het eindverslag (zie blz. 18):

"Op … maakte Mr. … tegensprekelijk per mail opmerkingen over geformuleerd door Dr. …. Deze opmerkingen brachten geen wijziging mee aan de besluiten geformuleerd in het voorlopig verslag."

In de Wet Medische Ongevallen is niet voorzien dat de deskundigen de opmerkingen van de partijen op het voorverslag punt per punt moeten beantwoorden. Dit is evenmin voorzien in de gemeenrechtelijke procedure. Daarbij merkt de rechtbank voor zover als nodig op dat artikel 978 van het Gerechtelijk Wetboek een dergelijke verplichting destijds voorzag (zie bijv.: Cass. AR C.14.0346.N, 20.03.2015), doch hieraan een einde is gekomen met de wet van 15 mei 2007 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek betreffende het deskundigenonderzoek en tot herstel van artikel 509*quater* van het Strafwetboek.

Het mag bijgevolg worden aangenomen dat het, ook bij een FMO-expertise, volstaat dat de deskundige in zijn eindverslag toelicht waarom hij bepaalde opmerkingen op het voorverslag niet (punt per punt) beantwoordt.

Uit de motivering van het eindverslag, zoals hierboven geciteerd, blijkt afdoende dat de deskundigen van mening zijn dat de opmerkingen van dr. … al (impliciet) zijn beantwoord in het voorverslag.

Deze motivering is duidelijk en afdoende aangezien, zoals het FMO terecht stelt, de opmerkingen van dr. … betrekking hebben op aspecten die zowel in het voor- als het eindverslag ter sprake komen. Het blijkt met name uit de verslaggeving van het college van deskundigen waarom zij het standpunt van verweerders, zoals verwoord door dr. … niet bijtreden, onder meer wat betreft de 'regelmatige initiatieven' die dr. … zou hebben genomen voor de opvolging van de patiënt (zie de bladzijden 10-12 van het eindverslag), het aspect 'gevoelige abdomen' of 'abdominale pijn' (zie bladzijde 9), de opwerping dat er 'geen tijdverlies' was en rekening moet gehouden worden met bijvoorbeeld het transport van de patiënt (zie bladzijde 13), de moeilijkheid bij het stellen van de diagnose van 'peritonitis op caecum perforatie' en de andere werkhypothesen (zie bladzijde 9), het intra-abdominaal vocht/bloed (zie de bladzijden 9 en 10) evenals de resultaten van de overige onderzoeken en de gegevens opgenomen in het ('post hoc') verslag van dr. ….

De rechtbank stelt voorts voor zover als nodig vast dat het eindverslag duidelijk, overzichtelijk en terdege gemotiveerd is. De rechtbank ziet geen enkele reden om het advies van de FMO-deskundigen niet als een degelijk en objectief medisch-technisch advies te beschouwen.

De rechtbank zal de bewijswaarde van de verslagen van de voorliggende FMO-expertise hoe dan ook concreet beoordelen in het licht van de middelen en stukken die partijen aan haar voorleggen, waaronder de argumenten van verweerders met betrekking tot de door dr. … gemaakte opmerkingen.

In die omstandigheden is er geen reden tot het terzijde schuiven van het verslag van de FMO-expertise en/of het uitnodigen van het college van deskundigen om een aanvullend advies te geven met betrekking tot de opmerkingen van dr. … in zijn brief van ….

…

Beoordeling

In de regel rust op de arts, zowel bij het uitvoeren van een diagnose- en indicatiestelling als bij een behandeling, een inspanningsverbintenis. Er moet in beginsel worden nagegaan of dr. … zich heeft gedragen als een normaal zorgvuldig uroloog, geplaatst in dezelfde omstandigheden.

Het bestaan van schade (of een kansverlies) impliceert daarbij niet het voorhanden zijn van een fout of onzorgvuldigheid. Men moet zich bij de beoordeling hoeden voor een *a posteriori* redenering. Dit laatste betekent dat men zich, zoals verweerders terecht stellen, moet plaatsen op het ogenblik van de feiten om de gedraging van de arts te beoordelen.

Het FMO draagt in beginsel de bewijslast van de aansprakelijkheid van dr. …. Onzekerheid of twijfel die na de bewijsvoering blijft bestaan, moet in principe in aanmerking worden genomen tegen degene die de bewijslast draagt (zie art. 8.4, vierde lid van het B.W.)

Volgens het FMO heeft dr. …. onder meer een fout begaan bij de diagnose- en indicatiestelling. In hoofdzaak verwijt het FMO aan dr. … dat hij na de operatie (wegnemen van de prostaat) niet tijdig de ernst en de urgentie van de situatie van de heer … heeft ingeschat.

In het deskundigenverslag wordt hierover onder meer het volgende overwogen:

“c Verloop van de aandoening

We beschikken alleen over een post hoc opgemaakt verslag van Dr. …, er zijn geen originele medische follow up nota’s voorhanden en blijkbaar ook niet opgesteld. In eerste instantie evolueerde de toestand van patiënt op …, op de eerste postoperatieve dag, gunstig. Tijdens de nacht van … op … ontwikkelde patiënt abdominale pijn die door Dr. … die telefonisch werd gecontacteerd, als beginnende peristaltiek werd ingeschat en waarvoor aan patiënt … en … werd gegeven. Patiënt werd toen niet onderzocht. In de loop van de voormiddag van … wordt patiënt gezien om 10 uur. Er is dan koorts (38,2 °C) en dyspnoe. Er worden hemoculturen genomen en aan het quinolone wordt een hoge dosis Negaban toegevoegd. Een RX-thorax en CT-abdomen tonen geen argumenten voor pneumonie of voor longembolen. De CT toont wel een belangrijke hoeveelheid intra-abdominaal vocht. Rond de middag ontstaan er duidelijk meer problemen met koorts (38,2°C), tachycardie (156/min) en hypotensie (96/68mmHg). Het abdomen is klinisch duidelijk drukpijnlijk gevoelig. Er is toenemende sepsis en om 15u wordt patiënt getransfereerd naar de dienst intensieve zorg. Ook van deze dienst beschikken we alleen over een ontslagnota, niet over een opnamedossier of een klinisch onderzoek. Het is niet duidelijk met welke diagnostische hypothese gewerkt werd. Het is merkwaardig dat van die dag geen bloedgas, bicarbonaat- of lactaatbepaling beschikbaar is. Pas wanneer pus uit de wonde verschijnt wordt in de nacht van … op … om 1u30, een exploratieve laparotomie uitgevoerd waarbij een caecumperforatie wordt vastgesteld. Op dat ogenblik heeft zich echter al multi-orgaanfalen ingesteld waaruit patiënt niet meer kon herstellen.

d Verwikkelingen
d. 1 het optreden van een iatrogeen caecumletsel

d 2 Op … om 15u werd patiënt wegens het ontwikkelen van een septisch beeld overgebracht naar intensieve zorg. Er ontwikkelt zich een fulminante septische shock die ook na de heringreep niet meer onder controle kon gebracht worden.

e Nabehandelingen en/of verdere ingrepen

Tot de nacht van … op … kan de toestand nog als normaal worden aanzien. De heer … kloeg van pijn, maar dit is een subjectief en moeilijk interpreteerbaar symptoom postoperatief. Vanaf … wordt de pijn evenwel erger en onrustwekkender terwijl er ook koorts en kortademigheid optrad. Er gebeurde om 11u17 een CT-scan die vrij veel intra-abdominaal vocht toonde dat evenwel mogelijk nog als bloed werd geïnterpreteerd. In de daaropvolgende uren gaat de toestand progressief achteruit met tachycardie en hypotensie. Er ontwikkelt zich een sepsis die de opname op intensieve zorg vereist. Over het verblijf op intensieve zorg beschikken we alleen over een ontslagnota, niet over een opnamedossier of een klinisch onderzoek op dat ogenblik.

De ingestelde behandelingen zijn op zich wel adequaat maar uiteindelijk louter cosmetisch wanneer de septische focus, in dit geval een duidelijk acuut abdomen, niet gecureerd wordt. Het is niet duidelijk met welke diagnostische hypothese men tussen … om 15u en 1u30 de volgende morgen gewerkt heeft. Op basis van het verloop en het klinische beeld lag het vermoeden van peritonitis toch voor de hand. De toestand op intensieve zorg deterioreerde verder en pas op … om 1u30, nadat pus uit de drains loopt, onderging patiënt een laparotomie waarbij een caecumperforatie werd vastgesteld. Patiënt overleed op … aan de gevolgen van een fulminante septische shock met multi-orgaanfalen.

VI Besluit

(…)

Op de eerste postoperatieve dag doen zich blijkbaar geen grote problemen voor. De pijn die in de eerste postoperatieve nacht vermeld wordt, wordt louter symptomatisch behandeld. Volgens gegevens waarover Prof. … lijkt te beschikken was de pijn erger dan uit het verslag in het dossier kan worden opgemaakt en was ze al sedert de namiddag aanwezig. Er is op dat ogenblik geen klinisch onderzoek gebeurd. Op … in de voormiddag ontstaan de eerste tekens van complicaties en rond de middag is er duidelijk evolutie naar sepsis. Het klinisch onderzoek (duidelijk drukpijnlijk gevoelig abdomen) en de gekende verwikkeling tijdens de ingreep hadden in de eerste plaats een intra-abdominaal probleem moeten doen vermoeden. De CT van het abdomen toonde ook intra-abdominaal vocht. Patiënt had op dat ogenblik best meteen een heringreep gekregen. Men kan niet stellen dat patiënt niet onderzocht of behandeld werd maar zowel in de dienst urologie als in de dienst intensieve zorg is toch een twaalftal uren te lang conservatief behandeld terwijl niet duidelijk is welke alternatieve diagnose men voor ogen had. Pas om 1u30 de volgende ochtend gebeurt de heringreep maar op dat ogenblik is het multi-orgaanfalen al ver gevorderd."

Het deskundigenverslag maakt in eerste orde gewag van het feit dat de deskundigen enkel beschikken over een zogenaamd 'post hoc verslag' opgemaakt door dr. …. Er zouden geen andere (follow-up) nota's zijn opgesteld. Op de bladzijden 5 en 6 behandelt het deskundigenverslag het verslag van dr. …. Het verslag zelf wordt niet voorgelegd door de partijen.

Vervolgens beschrijft het deskundigenverslag ook een 'operatieverslag' (bladzijde 6 onderaan en bladzijde 7 van het deskundigenverslag), evenals een 'verslag' van … over de opname op intensieve zorgen (zie de bladzijden 7-8 van het deskundigenverslag). Het is niet duidelijk of dit gaat over aparte verslagen of de beschrijving ervan is opgenomen in het verslag van dr. … - *wat niet kan worden nagegaan aangezien zelfs dit verslag niet wordt voorgelegd door de partijen.* De partijen geven hierover geen duidelijkheid en leggen op dit punt geen stukken voor.

De deskundigen spreken ook over bepaalde onderzoeken (RX, CT, laboresultaten,…) doch blijkbaar moet worden aangenomen dat zij hiervoor voortgaan op wat dr. … in zijn verslag heeft opgenomen. Enige stukken worden hiervan in elk geval niet voorgelegd.

Voorst stelt de rechtbank vast dat bij de adviesaanvraag sprake is van een verslag van dr. … doch ook dit verslag leggen de partijen niet voor.

Wanneer de rechtbank het voorgaande ter zitting aangeeft en meedeelt dat zij graag volledig is ingelicht en de voorgelegde documenten, niettegenstaande het omvangrijke dossier met stukken van het FMO, aan de karige kant zijn, geven de partijen aan dat de rechtbank kan voortgaan op de documenten die (wel) voorliggen en de uiteenzetting die is opgenomen in de conclusies van de partijen.

Daarbij geven de partijen, en in het bijzonder de raadsman van verweerders, op vraag van de rechtbank aan dat dr. … (mee) instond voor de opvolging en behandeling van de heer … en dit zowel op de dienst waar de heer … zich aanvankelijk na de operatie bevond (tot … omstreeks 15u) als op de dienst intensieve zorgen (vanaf … omstreeks 15u). Het is dus niet zo dat dr. … die blijkbaar de dienst intensieve zorgen leidde en die ook aansprakelijk wordt geacht door het FMO – *doch niet inzake is* -, vanaf 15u de leiding overnam en dr. … niet meer tussenkwam.

Rekening houdend met de informatie die voorhanden is en met wat de partijen (schriftelijk en mondeling) uiteenzetten, stelt de rechtbank vast dat het FMO afdoende aannemelijk maakt dat dr. … zich niet heeft gedragen als een normaal zorgvuldig uroloog, geplaatst in dezelfde omstandigheden.

Zoals de deskundigen aangeven in hun verslag, blijkt uit de voorgelegde gegevens dat er reeds op … in de voormiddag aanwijzingen zijn dat de situatie van de heer … verslechtert. Hij vermeldt toenemende abdominale pijn, heeft een lichte temperatuurstijging (tot 38,2°C) en is ‘wat kortademig’. Het is op dat ogenblik, onder meer op basis van de laboresultaten, al duidelijk dat er sprake is van een ‘toenemend infectieus beeld’ (zie bladzijde 6 van het deskundigenverslag).

Enkele uren later is er, en dit steeds volgens het verslag van dr. … sprake van de ontwikkeling van een ‘septisch beeld’ met het progressief ontwikkelen en ‘persisteren’ van tachycardie (hartritmestoornissen) en hypotensie (abnormaal lage bloeddruk). Bij het klinisch onderzoek is er onder meer sprake van een ‘duidelijk drukpijnlijk gevoelig abdomen’ waarbij om 15u wordt besloten tot een transfer naar de dienst intensieve zorgen (zie bladzijde 6 van het deskundigenverslag).

De reden van opname op de dienst intensieve zorgen wordt beschreven als ‘acuut abdomen met septicemie en evolutie naar septische shock’ waarbij bij de voorgeschiedenis de operatie wordt vermeld die de heer … op … heeft ondergaan in …. In het verslag van de dienst intensieve zorgen is er op datum van ‘…’ al sprake van onder meer ‘multipel orgaan dysfunctie syndroom’, ‘septische shock’ en ‘evidentie voor abdominale sepsis’ (zie bladzijde 7 van het deskundigenverslag).

Hoewel, zoals de deskundigen aangeven, bij het tijdsverloop ook rekening moet worden gehouden met de aangevraagde onderzoeken en het transport van de patiënt, blijkt uit de voorgelegde gegevens afdoende dat dr. … de toestand van de heer … niet tijdig heeft onderkend en te laat is besloten om een heringreep uit te voeren. De rechtbank sluit zich op dit punt aan bij het advies van de deskundigen die samengevat stellen dat een normaal zorgvuldig uroloog, geplaatst in dezelfde omstandigheden, reeds op … rond de middag een abdominaal probleem had moeten onderkennen – met name de peritonitis op caecum perforatie die zich voordeed bij de heer … - die een heringreep noodzaakte. Het advies verwijst hierbij terecht naar de duidelijke algemene verslechtering van de toestand van de heer … (o.m. *toenemende abdominale last, infectieus beeld, persisterende tachycardie en hypotensie, ontwikkeling van septisch beeld*), het klinisch onderzoek op dat ogenblik (*duidelijk drukpijnlijk gevoelig abdomen*) en de gekende verwikkeling tijdens de (eerste) ingreep.

De discussie tussen de partijen over het intra-abdominaal vocht dat al dan niet op de CT-scan kon worden waargenomen (scan op … om 11.17u) – waarbij dr. … stelt dat dit ook als bloed kon worden geïnterpreteerd – is hierbij niet doorslaggevend. Ook zonder de resultaten van de CT-scan blijkt afdoende dat de (andere) elementen met betrekking tot de toestand van de heer … noopten tot een urgente ingreep op … in de namiddag en niet tot een verderzetting van de conservatieve behandeling. Het blijkt in dat verband duidelijk dat de deskundigen dit in hun advies als een louter bijkomend, en niet doorslaggevend, element beschouwen. Overigens lijkt het verslag van dr. … hiervan zelfs geen melding te maken.

Ook het argument van verweerders dat het deskundigenverslag niet eenduidig zou zijn over het tijdstip waarop de heringreep had moeten plaatsvinden, kan niet worden gevolgd. Vooreerst is het duidelijk dat de heringreep in elk geval te laat heeft plaatsgevonden omdat het multi-orgaanfalen al ver gevorderd was, in alle drie de hypotheses die verweerders voorstaan. Voorts blijkt uit het deskundigenverslag afdoende dat rekening wordt gehouden met mogelijk tijdverlies door onderzoeken of transport van de patiënt. Het deskundigenverslag weerhoudt uiteindelijk een nalaten om in te grijpen gedurende een 'tiental uren' waarbij zij aangeven dat de heringreep bij correcte opvolging om 15u (op …) had moeten worden uitgevoerd (zie o.m. bladzijde 13 van het deskundigenverslag).

Zoals hiervoor reeds uiteengezet, heeft het deskundigenverslag de opmerkingen van dr. … beantwoordt. In tegenstelling tot wat verweerders hierbij lijken voor te houden, is niet vereist dat de deskundigen de door partijen gemaakte opmerkingen punt per punt beantwoorden. Het is voldoende dat blijkt dat zij hiermee rekening hebben gehouden, wat hier het geval is.

Het feit dat dr. … als raadsarts van verweerders geen onzorgvuldig handelen weerhoudt in hoofde van dr. … doet geen afbreuk aan de voorgaande vaststellingen.

Daarbij merkt de rechtbank voor zover als nodig op dat dr. … rekening houdend met de hiervoor gedane vaststellingen, van het verkeerde uitgangspunt vertrekt dat 'regelmatige initiatieven' bij de opvolging volstaan – *er mag immers redelijkerwijze een zorgvuldige inspanning tot correcte diagnose worden verwacht.* Dr. … haalt voorts een heel aantal elementen aan (*atypische flatus, geen vocht bij abdominale drains, echografisch onderzoek dat normaal is,…*) waarvan sommige inderdaad mogelijks op bepaalde (andere) aandoeningen zouden kunnen wijzen, doch dit doet niets af aan de verplichting voor een arts om in de gegeven omstandigheden op zorgvuldige wijze een diagnose te stellen. Met de gegevens die in deze zaak voorliggen, zoals hiervoor vastgesteld, blijkt dat dr. … aan deze verplichting tekort is gekomen, en dit dus niettegenstaande de andere feitelijke elementen die dr. … naar voorschuift.

Het FMO toont dan ook op afdoende wijze aan dat dr. …. een fout heeft begaan bij de opvolging (diagnose) van de heer … op ….

Oorzakelijk verband/schade/kansverlies

Hiervoor is vastgesteld dat dr. … een fout heeft begaan. Naast deze fout moet het FMO echter ook het bestaan van schade aantonen, en het bestaan van een oorzakelijk verband tussen de schade en de fout.

Het FMO is van mening dat er sprake is van een kansverlies, met name het verlies van een kans op een tijdige heringreep en de hieraan gekoppelde kans op herstel zonder overlijden. Het FMO raamt het kansverlies op 20 % en verwijst hiervoor naar het deskundigenverslag.

Volgens verweerders liggen er geen voldoende doorslaggevende elementen voor om te besluiten tot een overlevingskans van 20 %, eerder dan een overlevingskans van 15 % of zelfs lager. Hiertoe verwijzen verweerders in hoofdzaak naar het deskundigenverslag dat stelt dat men hoogstens kan stellen dat *"(…) er kansverlies was op hospitaaloverleving in de grootteorde van 15-20 %"*.

Het verlies van een kans is een afzonderlijke schadepost. Bij een verlies van een kans moet een benadeelde in beginsel geen oorzakelijk verband aantonen tussen de fout en de werkelijke of definitieve schade, maar wel tussen de fout en het verlies van een kans om die schade te vermijden of het voordeel te bekomen. De rechter kan een vergoeding toekennen voor het verlies van een kans op het verwerven van een voordeel of het vermijden van een nadeel indien het verlies van deze kans te wijten is aan een fout. Het verlies van een kans komt voor vergoeding in aanmerking indien tussen de fout en het verlies van deze kans een conditio sine qua non verband bestaat en het om een reële kans gaat (vgl. Cass. AR C.15.0286.N, 21.04.2016; Cass. AR C.19.0153.N, C.19.0174.N, 13.01.2022).

Rekening houdend met de concrete omstandigheden staat het vast dat de heer … door de fout van dr. … een overlevingskans heeft verloren. Een correcte diagnose en een daarmee samenhangende snellere heringreep hadden er immers kunnen toe leiden dat de heer … niet zou zijn overleden.

Deze mogelijkheid is de heer … ontnomen door de fout van dr. … en houdt een verlies van een reële kans in.

Bij vergoeding voor het verlies van een kans op het verwerven van een voordeel of het vermijden van een nadeel, komt enkel de economische waarde van de verloren gegane kans voor vergoeding in aanmerking. Deze waarde kan niet bestaan uit het volledige bedrag van het uiteindelijk geleden nadeel of het verloren voordeel (vgl. Cass. AR C.14.0269.N, 15.05.2015). Het FMO kan met andere woorden geen bedragen in schadeloosstelling vorderen gelijk aan de bedragen die zij voor de rechter in het onderliggende geschil hoopte te vermijden of te verkrijgen.

Rekening houdend met het advies van de deskundigen, dat spreekt over een grootteorde van 15 % tot 20 %, raamt de rechtbank het kansverlies op 20 %, zoals ook weerhouden door het FMO.

De vergoedingen die het FMO aan de gezinsleden van de heer … heeft toegekend, worden voor het overige niet op concrete wijze betwist en worden passend geacht door de rechtbank.

De vordering van het FMO is in die mate gegrond.

De kosten van de FMO-expertise, te onderscheiden van de kosten van het geding die hierna worden beoordeeld, zijn, rekening houdend met de voormelde vaststellingen, ook ten laste van verweerders (zie art. 20 van de WMO). Op deze door het FMO vooruitbetaalde kosten kan, in tegenstelling tot wat verweerders voorhouden, intrest worden toegekend zoals gevorderd.

…

VII. Beslissing

De rechtbank,

Rekening houdend met de bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

In eerste aanleg, op tegenspraak,

Verklaart de vordering van het FMO ontvankelijk en in de volgende mate gegrond,

Veroordeelt verweerders in solidum tot de betaling aan het FMO van 60.209,47 EUR, te vermeerderen met de vergoedende intrest aan de wettelijke intrestvoet vanaf 5 april 2022 tot heden, en met de moratoire intrest aan de wettelijke intrestvoet vanaf heden tot de volledige betaling,

Veroordeelt verweerders in solidum tot de betaling aan het FMO van de expertisekosten (FMO) ten bedrage van … (zie art. 20 van de WMO), te vermeerderen met intrest aan de wettelijke intrestvoet:

- vanaf 20 april 2017 op een bedrag van … EUR tot de volledige betaling
- vanaf 20 juli 2017 op een bedrag van … EUR tot de volledige betaling
- vanaf 31 maart 2017 op een bedrag van … EUR tot de volledige betaling

…