

LEGAL UPDATE

De medisch deskundige die zichzelf tegenspreekt: een voldoende zwaarwegend en steekhoudend bezwaar?

Datum: 5 oktober 2020

Binnen het medisch aansprakelijkheidsrecht komt het regelmatig voor dat partijen gezamenlijk een deskundige benaderen om te beoordelen of de aangesproken zorgverlener volgens de professionele standaard heeft gehandeld. Dit gebeurt vaak buiten rechte, waarbij in gezamenlijk overleg overeenstemming wordt bereikt over de opzet van het onderzoek, de vraagstelling en de persoon van de deskundige. Partijen zijn vervolgens gebonden aan de uitkomsten van een dergelijk gezamenlijk deskundigenonderzoek, tenzij er zwaarwegende en steekhoudende bezwaren bestaan tegen de wijze van totstandkoming of de inhoud van het deskundigenrapport. In een [recente beschikking](#) van de Rechtbank Midden-Nederland lag de vraag voor of er sprake was van dergelijke bezwaren, waardoor partijen in redelijkheid niet gebonden zouden zijn aan de conclusies van het onderzoek.

Er ging het een ander aan de uitspraak van de rechtbank vooraf. In casu hadden de ouders van een kind met een aangeboren chromosoomafwijking het ziekenhuis aansprakelijk gesteld vanwege *wrongful life* en *wrongful birth*. Zij meenden dat het prenatale onderzoek onzorgvuldig was geweest, dat daardoor het chromosomale defect was gemist en dat constatering van het defect tot zwangerschapsafbreking zou hebben geleid. Partijen wendden zich buiten rechte gezamenlijk tot een gynaecoloog, die in 2015 als deskundige oordeelde dat geen sprake was van medisch onzorgvuldig handelen. Op grond daarvan heeft het ziekenhuis aansprakelijkheid afgewezen, waarop ouders besloten zich tot de deelgeschilrechter te wenden. Tijdens de schorsing ter zitting besloten partijen in onderling overleg om aan de deskundige aanvullende vragen te stellen. In 2017 kwam de deskundige bij de beantwoording van de vragen tot de conclusie dat niet conform de professionele standaard gehandeld was, doordat bij het echografisch onderzoek na een zwangerschapsduur van 22 weken direct doorverwezen had moeten worden vanwege een niet te beoordelen hartfiguur. Het ziekenhuis heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat tegen dit rapport zwaarwegende en steekhoudende bezwaren bestaan, hetgeen leidde tot de onderhavige (tweede) deelgeschilprocedure.

De rechtbank overwoog dat de conclusies die de deskundige in zijn eerste rapport trekt (*geen tekortkomingen volgens de professionele standaard*) niet consistent zijn met die uit zijn tweede rapport (*medisch onzorgvuldig handelen door te late verwijzing*). Daarbij nam de rechtbank in aanmerking dat de deskundige ook ten tijde van het eerste onderzoek al bekend was met het moment van verwijzing en merkte zij op dat de conclusies van het tweede rapport ook niet logisch voortvloeien uit de verdere beantwoording van de vragen. Ook betrok de rechtbank het gegeven dat het ziekenhuis adviezen van andere deskundigen had ingebracht waarin de conclusies van de deskundige op inhoudelijke gronden werden weersproken. Op grond hiervan kwam de rechtbank tot de slotsom dat het rapport niet zonder meer als uitgangspunt kon dienen voor de beoordeling van het handelen van het ziekenhuis en de aansprakelijkheid werd afgewezen.

Bij lezing van deze uitspraak kan men zich afvragen in hoeverre de rechtbank tot hetzelfde oordeel zou zijn gekomen indien de deskundige alleen het tweede rapport zou hebben uitgebracht. Hoewel het handelen van de gynaecoloog in kwestie dan niet anders zou zijn geweest, zou het voor het ziekenhuis beduidend lastiger zijn geweest om bezwaren te formuleren tegen het rapport. Volgens vaste jurisprudentie is het immers onvoldoende als partijdeskundigen inhoudelijk tot een ander oordeel komen, er dient onderbouwd te worden dat het gezamenlijk rapport niet voldoet aan de eisen van onpartijdigheid, consistentie, inzichtelijkheid en logica. Dat is een zware toets. Het is goed denkbaar dat

een rechtbank die slechts geconfronteerd zou zijn met dit tweede rapport, zou oordelen dat bezwaren hiertegen van inhoudelijke aard en daarmee onvoldoende steekhoudend en zwaarwegend zijn. Dan zou onzorgvuldig handelen (en aansprakelijkheid) waarschijnlijk zijn aangenomen. Dit toont de afhankelijkheid van partijen aan de grillen van de deskundige.

Opmerkelijk is dat deze deskundige ten aanzien van hetzelfde feitenrelaas twee jaar later tot een volstrekt tegenstrijdige conclusie kan komen. Wellicht openbaart zich hier het belang van een goede vraagstelling, maar waarschijnlijker is dat voortschrijdend inzicht hierin een rol speelt doordat de professionele standaard van gynaecologen in 2017 anders werd ingevuld dan in 2015. Deugdelijk is dat echter niet, de deskundige heeft immers de taak te toetsen aan de professionele standaard die ten tijde van het handelen gold. Kennis van achteraf dient in deze beoordeling niet te worden meegewogen. Het lijkt er dan ook op dat hier sprake is geweest van de klassieke *hindsight bias*. Al met al geen lichtend voorbeeld van deskundigenonderzoek in het kader van medische aansprakelijkheid.

Gelet op de waarde die wordt gehecht aan de conclusies van deskundigen blijft het van belang om deze kritisch te wegen, zodat waar nodig kan worden overgegaan tot het formuleren van zwaarwegende en steekhoudende bezwaren tegen de gebondenheid aan een gezamenlijk deskundigenrapport.

Dit is een Legal Update van Petra klein Gunnewiek.

Voor meer informatie:

Petra klein Gunnewiek

+31 30 25 95 726

petrakleingunnewiek@vbk.nl