

## | 17 | Een gemiste diagnose: retrospectie, reconstructie en deconstructie in het aansprakelijkheidsrecht

prof.dr.dr. R.W.M. Giard<sup>1</sup>

*De problematiek van een gemiste diagnose en de ernstige gevolgen daarvan voor de patiënt duiken regelmatig op in de jurisprudentie. Een objectieve beantwoording van de vraag of de arts beter had moeten weten is niet eenvoudig en vereist een nauwkeurig ontworpen en getoetste methodologie die ingebed dient te worden in de procedure. Gaat het vooral om het beantwoorden van de schuldvraag of wordt er breder naar de verklaring van de ongewenste afloop gezocht? Aan de hand van een casuspositie wordt deze problematiek geschetst en geconstateerd dat de kennistheoretische aspecten van het feitenonderzoek en –interpretatie meer aandacht behoeven en dat de rechters die beter bij hun onderzoek en oordeel moeten betrekken.*

Medische aansprakelijkheid is een emotioneel beladen en mede daardoor een lastig onderwerp om binnen een juridische context af te handelen. Iedere medische interventie brengt risico's met zich mee met emotionele en fysieke schade als mogelijk gevolg. De vraag of die schade voorkomen had moeten worden, is eigenlijk de kern van de procedure. De correcte beantwoording van die vraag stelt hoge eisen aan de kennis en vaardigheden van al degenen die zijn betrokken bij deze procedure, de valkuilen zijn talrijk. Bij de bespreking van een elders in dit nummer gepubliceerd vonnis zal ik laten zien waar het vanuit methodologisch perspectief bezien mis is gegaan c.q. mis dreigt te gaan maar laat daarnaast ook zien hoe idealiter het onderzoek van een diagnostische fout zou kunnen verlopen.

### 1. De casuspositie: een vrouw met miskende pijnklachten in de linker arm

De volgende ziektegeschiedenis dient als 'kapstok' voor het betoog in dit artikel.

*Casus.* De ziektegeschiedenis bij een 37-jarige vrouw ontvouwt zich in enkele weken en start met een telefonisch consult bij haar huisarts in verband met pijnklachten in de linker schouder, arm en hand waarvoor zij een pijnstillert kreeg voorgeschreven. Omdat de klachten niet verdwijnen volgen er nog andere consulten, deels bij haar huisarts, deels bij de huisartsenpost. Uiteindelijk verergeren de klachten en is zij bovendien misselijk, zweterig en benauwd. Er wordt opnieuw telefonisch contact gezocht met de huisartsenpost en de dienstdoende huisarts stelt de diagnose op een slijmbeursontsteking. Omdat de klachten

niet verdwijnen bezoekt de vrouw met haar echtgenoot de afdeling spoedeisende hulp van een ziekenhuis en daar wordt de diagnose op een hartinfarct gesteld en na acute behandeling blijkt de hartspier blijvend beschadigd.<sup>2</sup>

Met de kennis van nu kunnen we stellen dat de pijnklachten van deze vrouw niets te maken hadden met enig ziekteproces van haar bewegingsapparaat maar wel met haar hart. Een soortgelijke casus werd recent door de rechtbank Rotterdam behandeld.<sup>3</sup> De huisartsen hadden haar al weken lang bestaande klachten onjuist geïdië. Pas op de afdeling spoedeisende hulp van een ziekenhuis bleek dat er sprake was van een acuut coronair syndroom (die term omvat zowel het acute hartinfarct als instabiele angina pectoris). Het bij deze aandoening zo noodzakelijke zo spoedig mogelijke herstel van de bloeddoorstroming door middel van een acute interventie in de afgesloten kransslagvaten (dotteren) kwam te laat waardoor er blijvende hartspierschade was ontstaan. Het gevoel van morele verontwaardiging daarover bij deze vrouw is heel begrijpelijk en werd ingegeven door de manier waarop haar klachten niet alleen door haar eigen huisarts maar ook door de dienstdoende arts op de huisartsenpost verkeerd waren beoordeeld. Dat onbehagen vormt weer het startpunt voor de juridische actie.

Vanuit het perspectief van de gelaedeerde is er retrospectief een verhaal geconstrueerd waarmee de feitelijke gebeurtenissen een plaats in het geheel krijgen. Dit is niets minder dan haar *causaal* verklarend verhaal. Echter, het is ook het verhaal van leek op medisch gebied, het verhaal van wat de psycholoog Fritz Heider een 'naieve wetenschapper' heeft genoemd, het verhaal van het slacht-

<sup>1</sup> Raimond Giard is arts en jurist. Hij is als hoogleraar methodologie aansprakelijkheidsrecht werkzaam bij de vakgroep privaatrecht, Erasmus School of Law, Rotterdam en tevens redacteur van dit blad.

Met dank aan Anne Keirse voor haar suggesties n.a.v. een eerdere versie van dit artikel.

<sup>2</sup> Zie Rechtbank Utrecht 8 december 2010 LJN: BO6888, L&S 2011/22 (deze aflevering).

<sup>3</sup> Rechtbank Rotterdam 29 september 2010, JA 2011, 15. Zie de bijbehorende noot van Colsen, die daarin zowel de hier besproken casus van de 37-jarige vrouw als de andere bij een 56-jarige man vooral vanuit juridisch perspectief becommentarieert: het verschil tussen de beide rechtbanken wat betreft gehanteerde volgorde van onderzoek en de argumentatie voor toerekening.

offer dat wanhopig greep probeert te krijgen op de werkelijkheid die voor haar zo nadelig uitpakte.<sup>4</sup> Er wordt een scenario gepresenteerd waarin falende huisartsen figureren en dit is ook geschiedenis die de feitelijke grondslag van de eis tot schadevergoeding geeft waarmee de procedure van start gaat. Maar doet dit relaas van eiser de situatie in haar volle omvang recht, is dat een even betrouwbare als volledige reconstructie van de gebeurtenissen? En hoe gaan de juristen daar nu praktisch verder mee om? Maar al eer we antwoord op die vragen kunnen geven, gaat de volgende fundamentele kwestie daaraan vooraf.

## 2. Wat is nu toch het doel van civiele rechtspraak?

Voor sommige juristen is dit misschien een *non-issue* en zullen er hun wenkbrauwen bij fronsen, dat spreekt toch voor zich? De civiele procedure vormt immers de mogelijkheid voor de eiser om op een aantasting van diens rechten te reageren. De rechters zullen dan als goede mannen of vrouwen oordelen naar billijkheid wat rechtens is. En als de kwestie in het voordeel van de eiseres wordt beslist, kunnen haar gevoelens van wraak en/of genoegdoening getransformeerd worden naar een gevoel van gerechtigheid. Maar dit is natuurlijk het schetsen van een ideaalbeeld. Wat zijn de doelstellingen van het aansprakelijkheidsrecht en welke voorwaarden zijn er dan nodig om die te kunnen realiseren? Er kunnen vier kerndoelen van het aansprakelijkheidsrecht worden genoemd: recht doen (*corrective justice*), compensatie, preventie en vaststellen wat er werkelijk gebeurde.<sup>5</sup>

Maar daarmee hebben we nog geen duidelijk antwoord gegeven op de vraag wat in essentie het concrete doel van civiele rechtspraak is en die opgave onderzoekt de taakopvatting van de rechter: is dat een strikt juridische of meer een realistisch-empirische? Bij de eerstgenoemde volgt de magistraat de juridische gewoonten. De rechter doet zijn of haar werk binnen de context van een door de samenleving in het leven geroepen instituut, voegt zich daarmee in een rijke juridische traditie en houdt zich aan de gebruiken en gewoontes van de rechtspraak. Het recht wordt in de procedure netjes toegepast zoals het ook bedoeld is. Daarbij domineert het archetype van een wijze – meer bemiddelende – rechter die goed luistert naar wat partijen inbrengen, de zaak verder zorgvuldig bestudeert en dan tot een antwoord komt op de gestelde vraag of vragen. Of zoals de president van de rechtbank Arnhem onlangs formuleerde: “Maar bij iedere uitspraak

bedenk ik: is dit rechtvaardig voor alle partijen die voor me staan?”<sup>6</sup>

Bij het tweede aanpak staat niet de juridische maar de empirische dimensie centraal, de waarheidsgetrouwheid – een zoektocht naar de werkelijke toedracht en de omstandigheden van het geval. In de procedure wordt niet allen naar de ware loop van de gebeurtenissen maar ook naar contextuele factoren gekeken en op grond van de uitkomsten daarvan uiteindelijk geoordeeld. Wanneer het zoeken naar de waarheid voorop staat, welke criteria dient men dan aan te leggen om de juistheid van het vonnis te toetsen?

Wat legitimeert nu bij beide typen de uitspraak? Is dat formeelrechtelijk, de procedurele wijze waarop die tot stand is gekomen of is het juist de feitelijke grondslag, de zoektocht naar feiten en omstandigheden waarvan de werkelijkheid vaststaat? Bij de eerste aanpak domineert de vraag of het positieve recht – vooral het formele recht – juist en in samenhang werd toegepast en bij de tweede stijl vraagt men zich in het bijzonder af of de inhoudelijke argumentatie deugt. Dat kan men respectievelijk de legistische en de epistemologische (= kennistheoretische) aanpak noemen. Waarin verschillen deze benaderingen?

*Legistische benadering.* Er zijn geschillen die juridisch gezien een hoog huis-tuin-en-keuken gehalte hebben en waarbij de noodzaak tot het doen van feitenonderzoek relatief beperkt is. Daarbij hoeft dan ook geen beroep te worden gedaan op externe deskundigen. Voorbeelden daarvan zijn kwesties over een huurovereenkomst, erfdienstbaarheid, betalingsverplichtingen van een verzekeraar op grond van een zorgverzekeringsovereenkomst et cetera. Dit zijn kwesties waarbij de legistische aanpak prima voldoet – het beeld van de ‘rijdende rechter’.

*Epistemologische benadering.* Antwoord op de vraag of een huisarts ex art. 7:453 BW de zorg van een goed hulpverlener heeft verleend, is echter een stuk gecompliceerder. Ter beantwoording van die vraag is een zorgvuldige feitelijke reconstructie van de gebeurtenissen nodig en dat vergt een speciale wijze van analyseren en interpreteren. Belangrijk daarbij is het uiteindelijke normatieve oordeel niet te laten beïnvloeden door kennis van de onfortuinlijke afloop – de artsen wisten immers op het moment van hun consult niet waar het later op uit zou draaien. Er zal bij zo’n type casus vaak wel een beroep op een deskundige vakgenoot moeten worden gedaan. Omdat veel praktische zaken onderzocht moeten worden, weliswaar binnen een juridische context, is een va-

<sup>4</sup> Zie B.F. Malle, ‘Fritz Heider’s legacy’, *Social Psychology* 2008, vol. 39(3), p. 163-173.

<sup>5</sup> Zie K. Horsey & E. Rackley, *Tort Law*, Oxford University Press 2009 p. 10 e.v.

<sup>6</sup> Interview met mr. M.L. van Emden-Geenen, NRC Weekend 24 april 2011, p. 15.

lide methodische aanpak gebaseerd op empirisch onderzoek en gefundeerd door wetenschappelijke principes daarbij noodzakelijk. De uitkomsten van het feitenonderzoek zijn hier bepalend en dus veel uitgebreider en ingewikkelder. Het juridisch oordeel moet gebaseerd zijn op betrouwbare kennis verkregen door het objectiverend onderzoek van de calamiteit. Hier ligt de epistemologische benadering dus meer voor de hand.

De rechter moet 'de waarheid boven tafel krijgen'. Waarheidstheorieën formuleren criteria waaraan voldaan dient te worden om een bewerking als waar of onwaar te classificeren. Deze tweedeling legistisch en epistemologisch weerspiegelt de wetenschapsfilosofische tweedeling tussen respectievelijk het coherentie- en het correspondentiecriteria voor waarheid.<sup>7</sup> De coherentiecriteria fungeren als normatieve standaard voor het op juiste en samenhangende wijze hanteren van het materiele en formele recht. De correspondentietheorie legt de nadruk op de empirische juistheid, op betrouwbare kennis. Een correcte wijze van wetenschappelijk redeneren – en daarvan is de rechtswetenschap stellig niet uitgezonderd – impliceert het gelijktijdig gebruik van zowel coherentie in de vorm van rationalisme als correspondentie in de vorm van empirie.<sup>8</sup> Wanneer je een van deze twee maatstaven niet of niet juist hanteert, gebeuren er juridische bedrijfsongevallen zoals bijvoorbeeld dat van Lucia de B of Ina Post.<sup>9</sup>

Deze wetenschapsfilosofische aanloop is nodig om het perspectief te kiezen van waaruit we de juridische afhandeling van deze casuspositie willen becommentariëren. Wordt er bij de afhandeling van deze casus voldoende 'recht' gedaan aan elk van die twee benaderingen? Deze procedure volgt keurig het gangbare rechtskundige ritueel en mijn indruk is dat dit vonnis de nadruk meer legt bij het coherentie dan bij de correspondentiecriteria. Eiseres legt aan haar vorderingen ten grondslag dat de gedaagde huisartsen niet de zorg hebben betracht die onder de gegeven omstandigheden van hen als redelijk en zorgvuldig handelende huisartsen mochten worden verwacht (rov. 3.2.). Zo gesteld dient er antwoord te komen op de bewijsvraag naar het professionele gedrag van de huisartsen, er zijn al uitspraken van deskundigen en de rechters hebben hun eerste gedachten geformuleerd. Maar alles lijkt nog de legistische weg te volgen. Hoe zou

de epistemologische benadering eruit kunnen zien? En hoe integreren we die twee?

### 3. Denken over diagnostische fouten

In deze procedure staat de vraag naar een causale verklaring van de gebeurtenissen centraal en met die kwestie betreden we het probleemdomein: waarom maken artsen diagnostische fouten?<sup>10</sup> Als we kiezen voor een epistemologische benadering van deze casus, helpt genoemde vraag ons verder als richtsnoer voor het uitvoeren onderzoek. Er zijn twee verschillende bronnen van diagnostische fouten, namelijk systeemfouten of menselijke fouten.<sup>11</sup> 'Systeemfouten' is een verzamelnaam, ze kunnen het gevolg zijn van ontoereikende technische voorzieningen, falende technologie of organisatieproblemen. Het gaat dan niet om een beoordelingsfout van de arts. Dat is wel het geval bij de tweede foutenbron en die zijn weer onder te verdelen in cognitieve of schuldloze fouten. Een cognitieve fout berust op een kennisgebrek, het te weinig verzamelen van informatie of onjuiste gegevensanalyse – al dan niet in combinatie. Bij schuldloze fouten is er sprake van een onmogelijkheid om de juiste diagnose te stellen vanwege de specifieke presentatie van het ziektebeeld – er zijn op dat moment geen of te weinig betrouwbare aanknopingspunten voor het stellen van de juiste diagnose.

We zien dat wie voor de epistemologische aanpak kiest, er dus niet aan ontkomt om al deze mogelijke foutenbronnen systematisch te onderzoeken, terwijl de in de dagvaarding geformuleerde eis juist 'smal' onderbouwd wordt door de veronderstelling dat de arts een cognitieve fout gemaakt moet hebben. De eisende partij staat bloot aan het gevaar van een gemotiveerde bias zoals de fundamentele attributiefout: de schuld wordt toegemeten aan een persoon ('het is *zijn* schuld!'), een begrijpelijke reactie), niet aan de situatie.<sup>12</sup>

In dit specifieke geval hebben we te maken met een ongeruste patiënte die in een periode van ongeveer acht weken achtereenvolgens twee maal met haar huisarts belt, dan de huisartsenpost bezoekt, daarna weer door haar huisarts wordt gezien, nog een keer belt met de huisartsenpost en tenslotte meldt op de spoedeisende

<sup>7</sup> Zie N.V. Dawson et al., 'Correspondence and coherence in science: a brief historical perspective', *Judgment and Decision Making* 2009 vol. 4(2), p.126-133.

<sup>8</sup> P.T. Dunwoody, 'Theories of truth as assessment criteria in judgment and decision making', *Judgment and Decision Making* 2009 vol. 4(2), p. 116-125.

<sup>9</sup> Zie R.W.M. Giard, 'Rechtspraak is een riskante onderneming. De noodzaak van een geïntegreerd normatief kader' *Expertise en Recht* 2011-2 p. 34-40.

<sup>10</sup> Zie R.W.M. Giard, 'Medische expertise bij diagnostische missers', *Expertise en Recht* 2008-2, p. 56-63.

<sup>11</sup> Zie M.L. Graber et al. 'Diagnostic error in internal medicine', *Archives of Internal Medicine* 2005, vol. 165, p. 1493-1499.

<sup>12</sup> Zie hierover uitgebreid I. Giesen 'Attributie, juridische causaliteit en preventieve werking' in: W.H. van Boom, I. Giesen & A.J. Verheij (red.) *Gedrag en Privaatrecht. Over gedragspresumpties en gedragseffecten bij privaatrechtelijke leerstukken*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008, p. 181 e.v.

hulp van een ziekenhuis, waar de diagnose hartinfarct wordt gesteld. Waar ligt het te laat stellen van de diagnose nu aan? Is dat een systeemfout omdat het stelsel van telefonische triage niet geschikt is om een acuut coronairsyndroom uit te sluiten?<sup>13</sup> Ligt het aan cognitieve fouten en zijn die aanwijsbaar bij de huisarts van patiënte maar eventueel ook bij de geconsulteerde artsen van de huisartsenpost? Is er een combinatie van deze factoren? En hoe speelt de ziektekundige verklaring een rol in dit geheel, de ontwikkeling van een ziekte met voorboden die zich ver ontwikkelt en zich tenslotte manifesteert?

Behalve dat we een veelomvattend onderzoek zullen moeten doen ter verklaring van deze diagnostische dwaling is er nog een ander minstens zo belangrijk probleem: we weten de afloop, we staan daarmee bloot aan het gevaar van cognitieve bias zoals *hindsight bias*, van wijsheid achteraf. Immers, met deze kennis lijkt de gedaagde arts meer schuldig dan die in werkelijkheid is want dan lijkt het eerder een cognitieve dan een schuldloze fout.<sup>14</sup> We zullen dus voor een werkwijze dienen te kiezen die deze vooringenomenheden wegneemt. Dat kunnen we alleen door vanuit de positie van de huisarts van moment tot moment te bezien hoe deze vrouw haar klachten presenteerde en hoe de huisarts daar vervolgens mee omging en of dat in de gegeven situatie begrijpelijk was. Als we ervan uitgaan dat het bij deze casuspositie waarschijnlijk een menselijke en geen systeemfout betrof, ligt er dus de taak te differentiëren tussen een cognitieve of een schuldloze fout.

#### 4. Het onderzoek naar een mogelijke fout

De eerste klachten bij deze vrouw treden zo'n twee maanden vóór het uiteindelijk vastgestelde hartinfarct op. Met wijsheid achteraf kunnen we stellen dat die klachten waarschijnlijk voorboden zijn geweest van het later vastgestelde hartinfarct. Maar hoe specifiek waren die in de linker schouder, elleboog en hand van patiënte gelokaliseerde pijnklachten nu daarvoor? Idealiter zouden we langs de weg van empirisch onderzoek van een grote groep vrouwen met identieke klachten als deze patiënte willen weten welke eindiagnose er bij hen werd gesteld en die om praktische redenen vervolgens splitsen in twee groepen: wel of geen hartinfarct. Daarna

kunnen we twee kansen berekenen: (1) hoe groot is de kans op deze pijnklachten gegeven de eindiagnose hartinfarct en (2) hoe groot is de kans op deze pijnklachten gegeven de eindiagnose géén hartinfarct? Want we proberen op die manier vast te stellen wat de betekenis van de beschreven symptomatologie is: helpen deze klachten om een duidelijk onderscheid te maken tussen vrouwen die wel en die geen hartinfarct hebben?<sup>15</sup> Het antwoord op die vraag luidt ontkennend, de klachten bij deze vrouw zijn aspecifiek en de geconsulteerde cardioloog prof. F. Verheugt stelt dan ook in rov. 2.12: "Naar mijn mening waren er bij patiënte belangrijke klachten die mede door een aspecifieke karakter niet zijn herkend als angineuze bezwaren". Dat begrijpen we achteraf, nu we terug kunnen kijken.

Om goed te begrijpen wat er allemaal is voorgevallen, dienen we de context waarin de gebeurtenissen plaatsvonden vast te stellen.<sup>16</sup> We hebben te maken met een jonge vrouw (37 jaar is tamelijk jong voor het hebben van ernstige hartproblemen), met lang bestaande aspecifieke klachten in een huisartsensituatie. Een ander aspect van die context is het groeiende wetenschappelijke inzicht dat de symptomatologie bij vrouwen met doorbloedingsstoornissen van de kransslagaderen verschilt van die bij mannen en daardoor dat hartklachten bij vrouwen minder goed worden herkend. Een belangrijk symptoom van een (dreigend) hartinfarct is pijn op de borst, maar dat komt meer bij mannen dan bij vrouwen voor.<sup>17</sup> Bovendien is gebleken dat het herkennen van de eerste verschijnselen van een acuut coronaair syndroom lastiger is dan wanneer het ziekteproces verergert, zoals ook bij de vrouw in deze casuspositie die met de kennis van nu eerst angineuze klachten had die tenslotte uitmondde in een hartinfarct.<sup>18</sup> Prof. Verheugt stelt dat eigenlijk pas op de avond van de 29<sup>ste</sup> augustus er een diagnostische kans was geweest – maar dan wel met wijsheid achteraf. Op grond van deze argumenten lijkt er, zeker wat haar eigen huisarts betreft, eerder van een schuldloze diagnostische fout dan van een verwijtbare cognitieve fout sprake. Het vonnis geeft weliswaar nog geen eendoordeel maar de teneur is meer richting schuld aan een verwijtbare cognitieve fout.

En met deze wijsheid achteraf wordt er op grond van het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid al een schatting gemaakt hoeveel meer het hart beschadigd is

<sup>13</sup> Zie R.W.M. Giard, 'Juridische beoordeling van fouten bij telefonische triage', *Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde* 2009;153:B67.

<sup>14</sup> Zie J.J. Rachlinski, 'A positive psychological theory of judging in hindsight', *The University of Chicago Law Review* 1998, vol. 65, p. 571-625.

<sup>15</sup> Zie als voorbeeld van een dergelijk onderzoek S. Bosner et al., 'Gender differences in presentation and diagnosis of chest pain in primary care', *BMC Family Practice* 2009, 10:79.

<sup>16</sup> Zie P. Croskerry, 'Context is everything or how could I have been that stupid?', *Healthcare Quarterly* 2009, vol. 12 p e171-e177.

<sup>17</sup> Zie J.G. Canto et al., 'Symptom presentation of women with acute coronary syndromes', *Archives of Internal Medicine* 2007, vol. 167(22), p. 2405-2413.

<sup>18</sup> Zie R. Gallagher et al., 'Symptoms and treatment-seeking responses in women experiencing acute coronary syndrome for the first time', *Heart & Lung* 2010, vol. 39(6), p. 477-484.

door de vertraging van de diagnose. Maar wie draagt voor die duurschade van het hart nu de verantwoordelijkheid? Er is een twee maanden durende ziektegeschiedenis die begint met voorboden en uiteindelijk een hartinfarct, waarbij in het totaal zes maal contact is geweest met een arts. Het is maar zeer de vraag of die kansschatting gerechtvaardigd is, recht doet aan de kennistheoretische eisen die je aan een retrospectief onderzoek moet stellen en of dat toegeschreven kan worden aan de dienstdoende arts op de huisartsenpost bij het op een na laatste consult.

Het aansprakelijkheidsrecht doet aan deconstructie want dit verhaal wordt uit elkaar gehaald om de vijf verschillende aansprakelijkheidsfactoren – onrechtmatigheid, toerekenbaarheid, schade, causaal verband en relativiteit – te kunnen beoordelen. Maar daar dient de zorgvuldige objectieve reconstructie aan vooraf te zijn gaan. Wanneer er, zoals in het vonnis vermeld (rov.4.11), nu nog een deskundige geraadpleegd gaat worden dan dient de beroepsgenoot de juiste vragen gesteld te worden en bovendien zorgvuldig geïnstrueerd te worden hoe bij de beantwoording daarvan de valkuilen daarbij te vermijden. De door de rechtbank voorlopig geformuleerde gesloten vraag “Had een redelijk bekwaam en redelijk handelend huisarts patiënte op 25 augustus 2003 (met spoed) doorverwezen naar een cardioloog?” doet beslist geen recht aan de hierboven besproken epistemologische vereisten die de *hindsight bias* moeten uitbannen. Integendeel, de wijsheid achteraf zit in al de vraag ingebakken. In mijn ogen is een beter alternatief om een huisarts, niet per se een hoogleraar want het gaat om een redelijke bekwame collega, de klachten van deze patiënte voor te leggen zonder dat de deskundige weet heeft van de afloop en te vragen hoe hij/zij de klachten van deze patiënte interpreteert in de gegeven situatie en wat er eventueel voor nader onderzoek zou zijn gedaan.<sup>19</sup> Daarnaast is de epidemiologische achtergrond relevant: er zijn in ons land zo’n 3000 hartinfarcten bij vrouwen per jaar. Op een totaal van 9000 praktiserende huisartsen betekent dit dat een huisarts maar eens in de pakweg drie jaar dit probleem tegenkomt, terwijl het voor een cardioloog dagelijks kost is. Als de klachten bovendien

voor het grootste deel specifiek blijken te zijn, wordt duidelijk voor welke laste diagnostische kwestie de huisartsen zich gesteld zagen en pas toen het ziektebeeld verder was ontwikkeld werd de ware aard ervan duidelijk.

## 5. Conclusie

Als we de wijze waarop de rechtbank deze casuspositie tot nu toe aanpakt langs de dubbele coherentie&correspondentie-meetlat leggen, dan schiet de aanpak van het feitenonderzoek te kort. Er worden geen herkenbare pogingen ondernomen om gemotiveerde en cognitieve vormen van bias te bestrijden. Onderzoek van de context omvat het in kaart brengen van de diagnostische mogelijkheden die de huisarts in diens situatie op grond van het klachtenpatroon ter beschikking staan met meenemen van de relevante patiëntkenmerken zoals leeftijd, geslacht en medische voorgeschiedenis. Maar ook dienen de beperkingen van die diagnostische mogelijkheden te worden betrokken binnen het kader van de geschetste problematiek van het moeilijker herkenbaar zijn van hartklachten bij vrouwen. De deskundige moet gewezen worden op de valkuil van wijsheid achteraf en diens beroepsgroep zal idealiter werkwijzen ontworpen hebben om bij het deskundigenonderzoek zo objectief mogelijk te zijn.

De veronderstelde preventieve werking van het aansprakelijkheidsrecht draait om de vraag: wat kunnen we hier van leren? Is hier echt iets fout gegaan, is dit een schip op het strand en daardoor een bakken in zee? Of werd deze huisarts geconfronteerd met de diagnostische onzekerheden en had domweg pech? We kunnen alleen wat van onze fouten leren als we ze op de goede manier onderzoeken. Medische aansprakelijkheid vraagt om een meer methodische aanpak. Deze uitspraak toont wat mij betreft dat het anders zou moeten en dat is voor mij het preventieve effect van dit vonnis.

*Raimond Giard, arts en jurist  
Capaciteitsgroep privaatrecht, Erasmus School of Law,  
Rotterdam*

---

<sup>19</sup> Voor een intrigerende casus over de vraagstelling bij het deskundigenonderzoek bij een gemiste diagnose en de interpretatie daarvan door de rechter: zie ook *Letsel & Schade 2010/134* (afl. 3).