

Memo

Aan: Verbond van Verzekeraars

Van: (10)(2e) (MediRisk) en (10)(2e) (Centramed)

Datum: 16-4-2020

Betreft: COVID-19

Inleiding

Centramed en MediRisk zijn onderlinge waarborgmaatschappijen die gezamenlijk 95% van de Nederlandse ziekenhuizen verzekeren voor (medische) aansprakelijkheid. De leden van de onderlinge zijn de Nederlandse ziekenhuizen. Hiermee zijn ook alle zorgverleners (waaronder ruim 10.000 medisch specialisten en een veelvoud aan verpleegkundigen) in deze ziekenhuizen verzekerd voor hun beroepsaansprakelijkheid. Ook de werkgeversaansprakelijkheid maakt deel uit van de verleende dekking.

Beide organisaties werken voor en namens hun leden en hebben geen winstoogmerk.

Zij verzekeren ziekenhuizen op basis van een zogenaamd hoog eigen behoud ofwel hoog eigen risico model. Dit houdt in dat het eigen behoud (een eigen risico op jaarbasis) in enig jaar van een ziekenhuis een gemiddelde is van de gemiddelde schadelast van de afgelopen jaren, verhoogd met een factor. Dit houdt in dat het gros van alle schades in enig jaar voor rekening komt van het betreffende ziekenhuis. Alleen de schade die boven dat zeer hoge eigen risico uitkomt, komt (tot de verzekerde som) voor rekening van de onderlinge, van de verenigde ziekenhuizen dus.

Als de verzekeraar, als onderlinge waarborgmaatschappij, bijvoorbeeld door een excessief schadeverloop in de portefeuille, kapitaal tekort komt, zal ze kapitaal ophalen bij haar leden, te weten de aangesloten ziekenhuizen.



Hoog eigen risico model – normale situatie



- ✦ Als de schadelast nog onder het totale eigen risico van betreffende jaar is, komen schades voor rekening van het ziekenhuis
- ✦ Daarboven komt de schadelast voor rekening van de verzekeraar

Kortom: de rekening voor medische aansprakelijkheid is uit oogpunt van onderlinge solidariteit (risicodeling) ondergebracht bij de twee onderlinge waarborgmaatschappijen, maar de rekening ligt per saldo bij de ziekenhuizen in Nederland.

Huidige situatie medische aansprakelijkheid

Wij zijn allereerst heel trots op onze leden, de ziekenhuizen en hun medewerkers. We kijken met bewondering en dankbaarheid naar de enorme krachtsinspanning die ze leveren.

In de COVID-19 crisis gaan Centramed en MediRisk soepel om met de uitdagingen waarmee ziekenhuizen nu worden geconfronteerd. Zo dekken wij onder meer ook de risico's met betrekking tot alle niet BIG-geregistreerde zorgmedewerkers die nu massaal worden ingezet en de noodlocaties die nu allerlei worden ingericht met extra ziekenhuisfaciliteiten in tenten, hotels en conferentiehallen.

Wij voorzien dat de huidige situatie zou kunnen leiden tot een mogelijke hausse aan claims die op de ziekenhuizen afkomt. In een normale situatie onderkennen wij bepaalde factoren die een negatieve invloed hebben op het aantal schademeldingen:

- Werken onder hoge werkdruk (foutgevoelig, burn-outs)
- Aangepaste, niet volledig gevolgde of niet vastgelegde protocollen en verslagen
- Hoge zorgvraag (COVID-gerelateerd)
- Inzet niet volledig gekwalificeerd of ingewerkt personeel
- Uitstel van vraag/zorgaanbod
- Miscommunicatie
- Administratieve fouten

Deze factoren komen nu in korte tijd in een keer samen bij alle ziekenhuizen in Nederland. Dit kan leiden tot een toename van ongewenste uitkomsten en schade bij patiënten en medewerkers die verhaald gaat worden, die op termijn voornamelijk door de ziekenhuizen zal moeten worden betaald.

Nadere duiding van de risico's die zich nu voordoen: meer claims en duurdere claims

Corona patiënten

- Mogelijk zijn er Corona-patiënten die in hun ogen onterecht niet op de IC toegelaten werden of op een andere manier niet goed behandeld in hun ogen. Om de aansprakelijkheid daarvoor te erkennen geldt dat verwijtbaarheid vast moet komen te staan, waar rekening gehouden mag worden met de bijzondere omstandigheden.

Niet-corona patiënten: uitstel van zorg

- Niet-Corona-patiënten kunnen claimen dat ze schade lijden doordat de behandeling ten onrechte is uitgesteld. Hierdoor kunnen bijvoorbeeld tumoren te laat ontdekt worden waardoor reeds uitzaaïngen hebben plaatsgevonden en behandelperspectieven ernstig verslechterd zijn. Delay in diagnose zijn de reguliere praktijk al een belangrijke claimcategorie en dat zal door deze situatie worden versterkt. Waar het reguliere, niet spoedeisende zorg betreft, zal dat vermoedelijk weinig kansrijk zijn, maar er zijn zeker gevallen denkbaar waar discussie mogelijk is. Het spreekt voor zich dat hoe langer de pandemie aanhoudt de hiermee gepaard gaande schade wordt vergroot.

Economische recessie

- Deze periode van economische inactiviteit leidt tot vermindering van inkomen (en faillissementen) van zelfstandigen (ZZP-ers) en dus tot meer financiële schade, ook bij zelfstandigen die op dit moment een claim hebben lopen. Deze schade zullen ze bij de ziekenhuizen verhalen.

Druk op de zorg

- De huidige pandemie leidt tot een ongekennde druk op de ziekenhuizen en zorgprofessionals. Verwachting is dat dit ook na de pandemie nog lange tijd zal aanhouden in verband met het inhalen van uitgestelde zorg. Dat leidt verder tot een langdurige druk op het zorgsysteem met mogelijke schade tot gevolg. Ook dit kan leiden tot extra aansprakelijkheidsclaims.
- In deze periode speelt ook de verminderde bescherming van zorgpersoneel (onvoldoende materiaal beschikbaar en/of onjuist gebruik). Ook dat leidt tot extra aansprakelijkheidsclaims.

Behandelingskosten

- Ook als wij als verzekeraars in bepaalde gevallen kunnen aantonen dat er sprake is van overmacht in plaats van aansprakelijkheid, en dus een claims onterecht is ingediend en afgewezen wordt, zorgt dit voor hoge kosten (advocaten, belangenbehartigers, medische adviezen, etc.).

Deze te verwachten ontwikkeling baart niet alleen Centramed en MediRisk zorgen, ook de individuele leden (ziekenhuizen) en overkoepelende organisaties als FMS, NVZ en NFU uiten hun zorgen hierover.

Ook bij GGZ-instellingen nemen de risico's toe.

Niet alleen ziekenhuizen zien zich geconfronteerd met de gevolgen van de COVID-19 crisis, maar ook GGZ-instellingen ondervinden grote problemen.

Met corona besmette cliënten

- Vele ziekenhuizen hebben in het regionaal overleg besloten om geen COVID-19 patiënten met psychiatrische aandoeningen op te nemen, omdat dit een te grote belasting is voor de ziekenhuizen. Daardoor blijven deze patiënten langer dan normaal onder behandeling van GGZ-instellingen. Dit levert extra risico's op, zowel voor de betreffende patiënten als voor de verzorgers.

Niet met corona besmette cliënten

- Veel behandelingen zijn uitgesteld of gebeuren digitaal. Dit levert, zeker voor cliënten met psychische problemen, extra risico's op, die mogelijk tot aansprakelijkstellingen kunnen leiden.

Druk op de zorg

- Door de onzekerheden van de huidige tijd zien veel GGZ-instellingen zich geconfronteerd met een grotere vraag om hulp, die zij door alle beperkingen niet altijd kunnen leveren. Zaken als huiselijk geweld en verslavingsproblematiek nemen toe.
- Cliënten die (langdurig) in een GGZ- of Tbs-instelling verblijven hebben geen bezoekenrechten meer; dit levert extra problemen/discussies op, zowel met de bewoners als hun naasten.
- Daar waar in de ziekenhuizen alle mogelijke maatregelen worden genomen om medewerkers zo goed mogelijk te beschermen tegen besmetting, is dit in GGZ-instellingen vaak niet mogelijk (gebleken). De risico's die zij lopen zijn dan ook groter.

Werkgeversaansprakelijkheid

Onder dezelfde polis wordt ook werkgeversaansprakelijkheid gedekt door Centramed en MediRisk. De in de zorg werkzame medewerkers worden boven gemiddeld blootgesteld aan het risico om besmet te worden met COVID-19. Zoals bekend zal bij veel besmettingen sprake zijn van milde verschijnselen of zijn de klachten van voorbijgaande aard. Er zijn echter ook gevallen waarbij sprake zal zijn van blijvende schade.

Anders dan voor patiënten (die moeten aantonen dat er verwijtbaar gehandeld is en dat daardoor schade is opgetreden) geldt voor werknemers een gunstiger bewijsregiem met een deels omgekeerde bewijslast.

Art. 7:658 BW regelt namelijk dat de werkgever aansprakelijk is voor de schade die de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt, tenzij hij aantoont dat hij zijn zorgverplichtingen is nagekomen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer.

Art. 7:611 BW: aansprakelijkheid o.g.v. goed werkgeverschap. Ook als de werkgever aan al zijn zorgverplichtingen heeft voldaan (art 7:658 is dan dus niet aan de orde), kan de werkgever alsnog aansprakelijk zijn o.g.v. goed werkgeverschap. Deze grondslag is tot nu toe nagenoeg beperkt gebleven tot gevallen waarbij het ging om werkverkeer en bedrijfsuitjes, maar niet geheel uitgesloten is dat een rechter de grondslag uitrekt tot Corona-besmettingen opgelopen op de werkvloer. Die kans is niet heel groot; de rechtspraak heeft een zo ver gaande aansprakelijkheid tot nu toe een stap te ver geacht, maar het is niet denkbeeldig dat de rechtspraak daar in dit geval anders over denkt. Discussie daarover in rechte gaat in ieder geval gedurende enkele jaren leiden tot rechtsonzekerheid totdat de HR zich daarover zal hebben uitgesproken. Tot die tijd zullen partijen die onzekerheid ervaren.

Kortom: ofwel er komt een grote schadelast op de ziekenhuizen af ofwel de werknemer staat in de kou met de door hem/haar geleden schade. Beide zijn onwenselijke situaties.

Rol van de verzekeraars

De verzekeraars Centramed en MediRisk nemen hun verantwoordelijkheid in deze situatie:

- Wij geven dekking voor uitzonderlijke situaties (zoals voor de niet BIG-geregistreerde medewerkers en noodfaciliteiten)
- De aard van de verzekering is dat wij er zijn voor de "uitschieters" (aangezien de ziekenhuizen zelf hoge eigen behouden hebben voor de reguliere schades); het door ons gesignaleerde hogere claimgedrag komt voor rekening van de verzekeraar. Wel leidt dit tot nog hogere eigen behouden en premies in de toekomst. Ook is denkbaar dat kapitaal zal moeten worden opgehaald bij de leden.

Hier gaat het echter over een excessieve situatie, waarbij de kosten zwaar en voor meerdere jaren op de ziekenhuizen zullen rusten.

Oplossingsrichting

De geschetste vooruitzichten kunnen leiden tot een dermate hoge kostenstijging, dat dit een groot financieel effect zal hebben op alle ziekenhuizen in Nederland. Dit bovenop de al forse uitdagingen die ze hebben als gevolg van de Corona pandemie. Dit geldt ook voor de financiële positie van beide Onderlinge waarborgmaatschappijen Centramed en MediRisk, hetgeen zoals eerder beschreven eveneens gedragen moet worden door de leden (lees de ziekenhuizen).

Gezien de huidige financiële druk die al op de ziekenhuizen staat, is dit geen wenselijke ontwikkeling. Wij zien als mogelijke oplossingsrichtingen:

1. Leg door middel van wetgeving en/of maatregelen vast dat de bijzondere omstandigheden bij de beoordeling van de aansprakelijkheid (verwijtbaarheid) moeten worden meegewogen. Dit voorkomt dat zorgverleners en zorginstellingen "gestraft" worden voor de moeilijke en ongebruikelijke keuzes die zij in de uitoefening van hun werk onder de huidige bijzondere omstandigheden moeten maken.
2. Vorm een noodfonds voor zorgverleners die blijvende schade oplopen door besmetting zonder dat zij moeten aantonen dat zij het virus in het ziekenhuis hebben opgelopen (een lastige bewijslast en zeker de gegeven omstandigheden in de werkgever/ werknemer relatie zeer ongewenst).
3. Vorm een noodfonds voor de opvang van bovenmatige kosten voor ziekenhuizen in verband met claims uit hoofde van medische aansprakelijkheid. Conform een door partijen uitgewerkte methode

wordt het "Corona" effect op de schadelast en de daarmee gepaard gaande financiële effecten voor de Nederlandse ziekenhuizen geïsoleerd. Deze worden vervolgens op basis van nader te bepalen afspraken (deels) gecompenseerd uit het genoemde noodfonds