

UITSPRAAK

SGIM 2017-002A II

Van

De Geschilleninstantie Mondzorg ex artikel 3 Reglement Geschilleninstantie Mondzorg d.d. 1 januari 2017, hierna te noemen: het 'Reglement', van Stichting Geschilleninstantie Mondzorg.

Inzake

De geschilprocedure van

A, wonende te B, hierna te noemen 'klaagster', vertegenwoordigd door haar gemachtigde echtgenoot C, tegen

zorgaanbieder D te B, vertegenwoordigd door E en bijgestaan door zijn raadsman de heer H, hierna te noemen 'verweerder'.

Verweerder is via de klachtenregeling van de [beroepsorganisatie] aangesloten bij Stichting Geschilleninstantie Mondzorg.

Verloop van de procedure

1. Op 19 april 2017 ontving de Geschilleninstantie Mondzorg het door de gemachtigde C ingevulde geschilformulier met bijlagen namens klaagster.
2. De Geschilleninstantie Mondzorg berichtte C en verweerder bij brief d.d. 1 mei 2017 dat de voorzitter heeft besloten om het geschil in behandeling te nemen, waarbij het geschil wordt gesplitst in drie zaken die elk afzonderlijk worden behandeld, te weten een zaak tegen verweerder, een zaak tegen tandarts F en een zaak tegen tandarts G, die beiden werkzaam waren in de praktijk van verweerder. Tevens is besloten dat C voor de behandeling van deze drie zaken eenmaal het griffiegeld verschuldigd is.
3. De Geschilleninstantie Mondzorg heeft het door C verschuldigde griffiegeld op 26 april 2017 ontvangen.
4. Verweerder heeft op 31 mei 2017 het verweerschrift ingediend.
5. C en verweerder zijn bij brief d.d. 30 juni 2017 uitgenodigd voor een hoorzitting op 1 september 2017.
6. De voorzitter van de Geschilleninstantie Mondzorg besloot op 30 augustus 2017 dat voor zover het geschil van C tegen verweerder betrekking heeft op klaagster dit als een afzonderlijke zaak in behandeling wordt genomen.
7. De hoorzitting heeft op 1 september 2017 plaatsgevonden in Bunnik. C is ter zitting verschenen. Verweerder was eveneens ter zitting aanwezig, daarbij vertegenwoordigd door zijn raadsman.

Het geschil

Klaagster verwijt verweerder dat hij als eigenaar van D heeft aangegeven niet verantwoordelijk te zijn voor behandelingen die zijn uitgevoerd door tandartsen F en G. Zij stelt verweerder tevens aansprakelijk voor de geleden financiële schade.

Ter toelichting voert C aan dat hij, klaagster en hun minderjarige dochter na het vertrek van tandarts H geconfronteerd werden met verschillende tandartsen binnen de praktijk van verweerder. Klaagster is niet tevreden over de behandelingen die zijn uitgevoerd naar aanleiding van tandklachten. Verschillende tandartsen hebben behandelingen uitgevoerd waar klaagster en zijn gezin geen goed gevoel bij hadden. Uit onvrede is klaagster met haar gezin naar een andere praktijk overgestapt. Daar bleek veel mis te zijn met de gebitssituatie van de leden van het gezin. Er zijn verschillende foto's genomen en naar aanleiding daarvan is een uitgebreid behandelplan opgesteld.

Uit een röntgenfoto bleek dat klaagster een ontsteking had in de bovenste kies, daar waar zij in de praktijk van verweerder reeds meerdere malen over had aangegeven dat er klachten waren. Uit het patiëntendossier blijkt niet welke tandarts er wat aan heeft gedaan. Er zijn toen geen foto's gemaakt, terwijl duidelijk is aangegeven dat bij druk op de kies pijn ontstaat. De behandeling bleef beperkt tot het slijpen van de kies. Met een wortelkanaalbehandeling is de ontsteking verholpen. Na een rustperiode zal deze inlay, die door de wortelkanaalbehandeling verwijderd is, vervangen moeten worden door een kroon. De inlays in de onderkaak, die geplaatst zijn in verband met tandenknarsen, beschadigen de hoeken die zijn blijven staan, waarvan de eerste inmiddels is afgebroken. Deze zullen vervangen moeten worden door twee nieuwe kronen. Er is geconstateerd dat er twee slecht of niet functionerende kronen vervangen moeten worden en inmiddels zijn vervangen. Ten slotte werden enkele (kleine) gaatjes geconstateerd.

Ter zitting laat C weten dat de klachten van klaagster eerder had kunnen worden gezien door de tandartsen. Op de vraag of klaagster de kosten van de vervolgbehandeling ook gehad zou hebben als in de praktijk van verweerder zou zijn geconstateerd dat een wortelkanaalbehandeling nodig was, antwoordt C bevestigend. Echter, doordat het toen niet is gezien heeft zij onnodig pijn gehad.

Ter zake het verwijt dat verweerder als eigenaar van D heeft aangegeven niet verantwoordelijk te zijn voor behandelingen die zijn uitgevoerd door tandartsen F en G wordt aangevoerd dat uit de opgevraagde patiëntenkaart niet kon worden opgemaakt wie de behandelend tandarts is geweest. Volgens C wist verweerder dit kennelijk wel, want hij heeft naar aanleiding van de ingediende klacht hierop gereageerd. In zijn e-mail d.d. 29 september 2016 schrijft verweerder dat *“de tandartsen F en G in dienst zijn geweest op zelfstandige basis. Dit houdt in dat zij verantwoordelijk zijn voor alle uitvoerende behandelingen. Ik als eigenaar van D ben niet verantwoordelijk voor hun behandelingen.”*

Naar aanleiding van een verzoek van C heeft D inzichtelijk gemaakt wie wanneer behandelingen heeft uitgevoerd. Ter zitting spreekt C nog eens zijn verbazing erover uit dat verweerder als praktijkhouder heeft gesteld niet verantwoordelijk te zijn voor de behandelingen die door bij hem werkzame tandartsen zijn gedaan, maar dat klaagster en haar gezin bij de afzonderlijke tandartsen moesten zijn.

Het verweer

Verweerder voert, zakelijk weergegeven, het navolgende verweer.

C heeft als gemachtigde mede namens J en als vader namens K een klacht ingediend tegen verweerder. Echter daarbij is geen machtiging aangetroffen. Inzake de klachten van deze dames kan derhalve pas worden ingegaan na ontvangst van een daartoe strekkende machtiging van de betrokken personen. Derhalve is de klacht ter zake klaagster vooralsnog niet-ontvankelijk.

De klachten richten zich expliciet op behandelingen welke met datum zijn aangegeven. Geen van de expliciet benoemde tandheelkundige behandelingen zijn uitgevoerd door verweerder. Zoals door C is aangegeven zijn de behandelingen uitgevoerd door andere tandartsen, te weten F en G. In het medische klacht- en tuchtrecht geldt als beginsel dat een behandelaar is aan te spreken op zijn eigen gedragingen. De persoonlijke verantwoordelijkheid staat daarin voorop. Nu geen behandeling is verricht door verweerder kan hij daar ook niet op worden aangesproken. Van enige klacht daarover tegen verweerder als praktijkhouder is niet gebleken.

Ten tweede voert verweerder aan dat C als de klacht en aansprakelijkstelling reeds per 8 oktober 2016 heeft ingediend. Gelet op het respecterende overgangsrecht als vervat in de Wkkgz behoort het oude klachtrecht te worden toegepast en dient deze kwestie dus niet door de Geschilleninstantie Mondzorg te worden behandeld. Daarmee komt ook de bevoegdheid tot toekenning van een schadevergoeding niet aan de orde nu dit niet was geregeld onder het oude klachtrecht. Daartoe dient te worden verwezen naar artikel 35 Wkkgz als ook de artikelen 3 lid 5 en artikel 9 sub h van het reglement Geschilleninstantie Mondzorg. Gelet op de datum van indiening van de klacht behoort te worden verwezen naar de civiele rechter voor zover wordt beoogd een schadevergoeding te verkrijgen.

In de klacht welke rechtstreeks aan verweerder was gezonden werd gesteld dat klaagster en haar gezin waren overgestapt naar een andere praktijk, omdat men de wisselingen van de behandelende tandartsen als onprettig heeft ervaren. Dit is niet bij de Geschilleninstantie Mondzorg als klachtonderdeel aangegeven. Voor de volledigheid geeft verweerder hier wel een reactie op. Deze reden tot vertrek uit de praktijk van verweerder is niet wat is aangegeven op de machtiging tot overdracht van het medisch dossier aan de nieuwe tandarts. Daarop staat louter dat men een andere praktijk als behandelend tandarts heeft aangenomen vanwege de afstand wonen, werken en school. Het is dan jammer dat achteraf met klachten van deze aard wordt gekomen. Het is voor verweerder niet meer mogelijk hierin iets te kunnen betekenen. Zou klaagster dit hebben aangegeven gedurende de periode dat zij patiënt in de praktijk van verweerder was, had hij hierin een vaste behandelaar kunnen aanwijzen. Achteraf is dit niet meer te doen.

Zelfs overigens als het correct zou zijn dat sprake is van ongewenste wisselingen van behandelende tandartsen is het maar de vraag of daardoor enige schade is ontstaan. Derhalve is verweerder van mening dat de hieromtrent geuite klacht dient te worden afgewezen.

Voorst stelt verweerder dat een schadevergoeding wordt gevraagd van € 5.500,-, maar dat daarvoor echter iedere onderbouwing ontbreekt daartoe. Derhalve bestaat vooralsnog geen enkel bewijs van het bestaan van enige schade en/of causaliteit met enige tekortkoming in behandeling door een tandarts binnen de praktijk van verweerder. Daarom kan verweerder in zijn geheel niet ingaan op de vordering tot schadevergoeding en dient deze bij gebrek aan bewijs te worden verworpen.

Verweerder laat weten deze kwestie bij zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar te zullen aanmelden. Een standpunt van deze verzekeraar is nog niet bekend. Echter omdat onderbouwing van de gestelde schade ontbreekt komt het verweerder ook voor dat een standpunt door de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar nog niet in te nemen is.

Verweerder voert aan dat de aangevallen tandartsen, F en G, binnen de praktijk van verweerder werkzaam waren op basis van een overeenkomst van opdracht. Zij sloten daarbij zelf de behandelovereenkomsten als bedoeld in de Wet op de Geneeskundige Behandelingsovereenkomst (WGBO). Derhalve dienen zij voor zover mogelijk te worden aangesproken op hun mogelijke medische falen. Waarbij overigens moge opgemerkt dat dan wel sprake dient te zijn van een zodanig falen dat niet langer kan worden gesproken van redelijk handelende tandartsen. Verweerder heeft bij gebrek aan een deugdelijke onderbouwing van de claim hiertoe niet kunnen concluderen.

Verweerder verzoekt de tegen hem gerichte klachten en vorderingen tot schadevergoedingen voor zover ontvankelijk af te wijzen. Ter zitting laat verweerder weten dat hij een onwerkelijk gevoel bij deze procedure heeft. Hij heeft deze familie niet zelf behandeld. Verweerder vindt het jammer dat het zo gelopen is.

Naar aanleiding van vragen van leden van de Geschilleninstantie Mondzorg over de praktijkvoering verklaart verweerder dat hij sinds 1 maart 2014 eigenaar is van de praktijk. Hij heeft toegang tot de medische dossiers. De vorige tandarts, H, heeft nog tot 1 november 2014 in de praktijk gewerkt. G werkte 16 uur per week voor de duur van enkele weken. F werkte 16 uur per week. Op grond van de model overeenkomst van opdracht die verweerder met F en G is aangegaan, draagt een zpp'er zelf het risico. De beide tandartsen zijn zelf verantwoordelijk voor de behandeling.

F en G hebben beiden een BIG-registratie. Of zij ook ingeschreven staan in het Kwaliteitsregister is verweerder niet bekend. Verweerder verklaart een protocol disfunctioneren te hebben. Er zijn hem geen signalen bekend die duiden op disfunctioneren.

Verweerder is van oordeel dat de klacht niet helder is. Ter zitting wordt geopperd of C naar aanleiding van het besprokene de klacht niet wil intrekken.

Verweerder vindt het jammer dat hij pas achteraf over de klacht hoort.

De beoordeling

Bevoegdheid Geschilleninstantie Mondzorg

De Geschilleninstantie Mondzorg is op grond van artikel 3 Reglement bevoegd om uitspraak te doen over een geschil dat is ingediend tegen een zorgaanbieder die bij de Geschilleninstantie Mondzorg is aangesloten. Zorgaanbieders die aangesloten zijn bij de klachtenregeling van de KNMT, ANT, NVM of ONT zijn tevens aangesloten bij Stichting Geschilleninstantie Mondzorg en vallen derhalve onder de werkingssfeer van het Reglement (artikel 2 Reglement).

De Geschilleninstantie Mondzorg stelt vast dat verweerder de klachtenregeling bij de [beroepsorganisatie] heeft afgenomen. Dit houdt tevens in dat verweerder via de [beroepsorganisatie] klachtenregeling is aangesloten bij de Geschilleninstantie Mondzorg. De Geschilleninstantie Mondzorg acht zich dan ook bevoegd om met inachtneming van het bepaalde in het Reglement uitspraak te doen over het geschil.

Ontvankelijkheid

De Geschilleninstantie Mondzorg overweegt dat het geschil betrekking heeft op ongenoegen als bedoeld in artikel 1 van het Reglement. C heeft het geschil eerst voorgelegd aan verweerder, maar dit heeft niet tot een oplossing geleid daar verweerder stelde dat hij als eigenaar van het D niet verantwoordelijk is voor de behandelingen die zijn uitgevoerd door tandartsen F en G. Bemiddeling door de klachtenfunctionaris van de [beroepsorganisatie] tussen de tandartsen F en G enerzijds en klager anderzijds heeft evenmin tot een oplossing geleid.

Met betrekking tot het griffiegeld overweegt de Geschilleninstantie Mondzorg dat er griffiegeld verschuldigd is. Echter C heeft ook zelf bij de Geschilleninstantie Mondzorg een klacht ingediend over verweerder en in zijn zaak heeft hij het griffiegeld voldaan. De Geschilleninstantie Mondzorg besluit dat daar het om een familie gaat slechts eenmaal het griffiegeld verschuldigd is.

Door verweerder is aangevoerd dat de klacht van klaagster vooralsnog niet-ontvankelijk is, omdat C geen machtiging heeft overgelegd. De Geschilleninstantie Mondzorg stelt vast dat C op 1 september 2017 een machtiging heeft overgelegd waaruit blijkt dat hij namens klaagster bevoegd is deze geschilprocedure te doen. Het verweer faalt en leidt niet tot niet-ontvankelijkheid van klaagster in het geschil.

Verweerder heeft aangevoerd dat er sprake is van niet-ontvankelijkheid, omdat hij de behandelingen niet zelf heeft uitgevoerd. De behandelingen zijn feitelijk verricht door F en G. Deze beide tandartsen zijn zzp'er, aldus verweerder en op grond van de model overeenkomst van opdracht die verweerder met deze tandartsen is aangegaan geldt dat zij zelf verantwoordelijk zijn voor de door hen uitgevoerde behandelingen.

De Geschilleninstantie Mondzorg overweegt dat een tandarts die als zzp'er werkzaam is weliswaar verantwoordelijk is voor het eigen handelen, echter op grond van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz) is een zorgaanbieder altijd jegens de patiënt verantwoordelijk voor de zorgverlening en heeft een patiënt het recht om zich met een klacht en/of schadeclaim tot de zorgaanbieder te wenden. Dit volgt uit artikel 2 Wkkgz en de artikelen 13 e.v. van de Wkkgz. Verweerder valt te kwalificeren als zorgaanbieder in de zin van de Wkkgz (zie definitie, artikel 1 Wkkgz).

Voorts kent de WGBO een bepaling over centrale aansprakelijkheid (artikel 7:462 Burgerlijk Wetboek). Dit geeft de patiënt het recht om een schadeclaim terzake het handelen van in een praktijk werkzame zorgverlener(s) met wie een behandelovereenkomst is bij de eindverantwoordelijke van een zorginstelling neer te leggen. De Geschilleninstantie Mondzorg verwerpt het verweer op dit punt.

Ten aanzien van het door verweerder gevoerde verweer dat deze klacht onder het 'oude' klachtrecht gebaseerd op de Wet klachtrecht cliënten zorgsector (Wkcz) moet worden afgedaan, overweegt de Geschilleninstantie Mondzorg dat op basis van artikel 35 lid 2 van de Wkkgz geldt dat de Wkcz van toepassing blijft op klachten ingediend vóór inwerkingtreding van het eerste lid van de Wkkgz (de intrekking van de Wkcz). De Wkkgz is in werking getreden op 1 januari 2016. Dit betekent dat de Wkcz van toepassing is op klachten ingediend vóór dat tijdstip. Op klachten ingediend na 1 januari 2016 is echter de Wkkgz van toepassing, zij het dat een oude bestaande klachtenregeling mag worden gebruikt totdat er een nieuwe klachtenregeling is. Dat regelt het vierde lid van artikel 35 Wkkgz. Nu de klacht bij de [beroepsorganisatie] waarbij verweerder is aangesloten, is ingediend in 2016 en verweerder aangesloten is bij de Geschilleninstantie Mondzorg, is de Geschilleninstantie in die hoedanigheid in beginsel bevoegd om kennis te nemen van de klacht onder het huidige Reglement. De Geschilleninstantie Mondzorg verklaart klaagster dan ook ontvankelijk in het geschil.

Inhoudelijke beoordeling

Met betrekking tot de klacht dat verweerder heeft gesteld niet verantwoordelijk te zijn voor behandelingen die zijn uitgevoerd door tandartsen F en G overweegt de Geschilleninstantie Mondzorg dat verweerder valt te kwalificeren als zorgaanbieder in de zin van de Wkkgz. Verweerder is in hoedanigheid van zorgaanbieder verantwoordelijk voor de zorgverlening in zijn praktijk, ook als de zorg feitelijk door tandartsen wordt verleend die werkzaam zijn op basis van een overeenkomst van opdracht. De Geschilleninstantie Mondzorg is van oordeel dat de klacht in zoverre gegrond is, echter de Geschilleninstantie Mondzorg meent dat klaagster verweerder niet althans niet voldoende in de gelegenheid heeft gesteld om de klacht te verhelpen. Dit geldt ook voor het verwijt dat achteraf wordt gemaakt over de steeds wisselende behandelingen.

Ten aanzien van de gevorderde financiële compensatie overweegt de Geschilleninstantie Mondzorg dat is gesteld dat de opvolgend tandarts constateerde dat diverse behandelingen nodig waren waaronder een wortelkanaalbehandeling. C heeft echter erkend dat de geclaimde kosten ook zouden zijn gemaakt als de ontsteking in de praktijk van verweerder zou zijn geconstateerd. In dat geval zou klaagster minder en onnodige pijnklachten hebben gehad.

De Geschilleninstantie Mondzorg overweegt dat een schadevergoeding alleen kan worden toegekend als sprake is geweest van verwijtbaar onzorgvuldig handelen of nalaten. Dat het volgens de opvolgend tandarts nodig was om diverse behandelingen uit te voeren, is onvoldoende om te kunnen vaststellen dat sprake is geweest van onzorgvuldig handelen of nalaten waarvoor verweerder een verwijt te maken valt. Dit hoeft immers niet noodzakelijkerwijs een gevolg te zijn geweest van verwijtbaar onzorgvuldig handelen of nalaten.

De Geschilleninstantie Mondzorg stelt vast dat klaagster geen – begin van – bewijs heeft aangedragen waaruit blijkt dat sprake is geweest van onzorgvuldig handelen of nalaten waarvoor verweerder een verwijt te maken valt. Aan de Geschilleninstantie Mondzorg zijn anderszins ook geen feiten en/of omstandigheden gebleken waaruit kan worden opgemaakt dat sprake is geweest van verwijtbaar onzorgvuldig handelen of nalaten. Bovendien heeft verweerder betwist dat hiervan sprake is geweest. De Geschilleninstantie Mondzorg ziet dan ook geen ruimte voor het toekennen tot schadevergoeding.

Uitspraak

De Geschilleninstantie Mondzorg oordeelt dat:

- de klacht ongegrond is;
- het verzoek tot het toekennen van een schadevergoeding wordt afgewezen.

Aldus uitgebracht door:

Geschilleninstantie Mondzorg
1 september 2017