

## Is de FML van het bestuursrecht geschikt voor het civiel recht?

Drs. A.W.A. Elemans en mw. J. Laumen.

### Inleiding

Met interesse hebben wij de discussie gevolgd tussen de collega's Teulings en Herpers<sup>1,2</sup> enerzijds en Knepper<sup>3</sup> anderzijds aangaande de bruikbaarheid van de bestuursrechtelijke Functionele Mogelijkhedenlijst (Hierna: FML) voor het beschrijven van beperkingen in de afwikkeling van letselschade.

In het kort komt de visie van Teulings en Herpers er op neer dat zij de FML niet bruikbaar achten in het civielrechtelijke traject omdat daarin onvoldoende en niet nauwkeurig genoeg alle aspecten van gezondheid en functioneren (biologische, psychologisch en sociale aspecten) beschreven kunnen worden.

De International Classification of Functioning, Disability and Health (Hierna: ICF) geeft daarvan een veel beter beeld en is bovendien beter gevalideerd dan de FML. Nader onderzoek naar de ICF als instrument voor het beschrijven van belastbaarheid is nog wel nodig voordat het ingevoerd kan worden.

Knepper acht de FML het minst ongeschikt van de beschikbare scoringslijsten. De ICF acht hij minder geschikt. Hij citeert in dat kader verzekeringsarts in ruste Koten die de ICF ondermeer ongeschikt acht omdat de begrippen van de ICF niet gevalideerd zijn. Daarnaast zijn de scoringsopties *geen, licht, matig, ernstig* en *volledig* niet duidelijk en daardoor niet geschikt om te dienen als communicatietaal tussen verzekeringsarts en arbeidsdeskundige. Daarentegen is, aldus Knepper, ondanks al zijn tekortkomingen de FML de enige voor het Nederlands taalgebied beschikbare lijst die voorzien is van een handleiding en volledig gedefinieerde begrippen. In plaats van vervanging van de FML door de ICF zou de private marktsector kunnen overwegen om langs wetenschappelijke weg de betrouwbaarheid van de FML van het bestuursrecht te vergroten. Daarbij zou gebruik gemaakt kunnen worden van formuleringen van de ICF.

### Probleemstelling

Knepper, Teulings en Herpers zijn het er over eens dat geen oude schoenen weggegooid moeten worden voordat nieuwe zijn gevonden hoewel Teulings en Herpers aangeven dat zij eigenlijk nog liever zonder schoenen lopen.

Omdat het werk ondertussen doorgaat dringt de vraag zich op hoe de beperkingen van een benadeelde zo te communiceren opdat alle betrokkenen weten wat de deskundige, die de belastbaarheid heeft vastgesteld, bedoelt.

Voordat wij toekomen aan het beantwoorden van deze vraag is het goed te beseffen wat de status is van een belastbaarheidsformulier zoals de FML.

Het is een middel c.q. instrument voor de verzekeringsarts om de door hem vastgestelde beperkingen te beschrijven. Het is geen instrument waarmee belastbaarheid gemeten of vastgesteld kan worden.

Belastbaarheidsformulieren zijn in het leven geroepen omdat de verzekeringsarts de door hem in het kader van het berekenen van inkomensschade vastgestelde beperkingen op de een of andere manier aan de arbeidsdeskundige dient te communiceren zodat de arbeidsdeskundige weet welke belasting betrokkene aankan. De arbeidsdeskundige gaat vervolgens zoeken naar beroep waarvan de belasting van het werk overeenkomt met de belastbaarheid van een individu. Hoe nauwkeuriger de deskundige de beperkingen beschrijft hoe nauwkeuriger de arbeidsdeskundige kan zoeken naar passende functies en hoe nauwkeuriger de rekenkundige vervolgens de inkomensschade kan berekenen.

Voor het communiceren van de beperkingen in het functioneren zijn er verschillende mogelijkheden:

1. Het beschrijven van de belastbaarheid in het onderzoeksrapport.
2. Het beschrijven van de belastbaarheid in een gestandaardiseerde lijst met scoringsmogelijkheden. Bijvoorbeeld in de FML.
3. Mondelinge overdracht aan de arbeidsdeskundige.

### Bespreking mogelijkheden

1. Mogelijkheid 1 heeft als voordeel dat het verifieerbaar c.q. inzichtelijk is of de conclusies ten aanzien van de belastbaarheid gestoeld zijn op de onderzoeksbevindingen van de expert. Beschrijving van de belastbaarheid in een rapport is echter niet overzichtelijk en in principe niet gestandaardiseerd. Hierdoor kunnen makkelijk items vergeten worden. Bovendien is het niet efficiënt om bij ieder rapport de verschillende items opnieuw te beschrijven.

2. Zoals door Knepper, Teulings en Herpers<sup>1-3</sup> reeds is genoemd, heeft mogelijkheid 2 als voordeel dat het gestandaardiseerd en overzichtelijk is. Door de functie van checklist kunnen niet makkelijk items van de belastbaarheid over het hoofd worden gezien. Daarnaast biedt de FML de mogelijkheid dat alle betrokken partijen in een gemeenschappelijke taal over de belastbaarheid kunnen praten.

Met de eerdergenoemde auteurs zijn wij van oordeel dat aan de bestuursrechtelijke FML een fors aantal bezwaren kleeft. Wij noemen hier nog een paar bezwaren van de FML die nog niet zijn genoemd:

De FML wekt door de scores *normaal, licht beperkt, beperkt, sterk beperkt* ten onrechte de indruk dat beoordeeld wordt of moet worden wat het verschil is tussen

de belastbaarheid van een gelaedeerde ten opzichte van de gemiddelde belastbaarheid van een gezonde gelijke in de Nederlandse beroepsbevolking.

In de eerste plaats is er nimmer onderzoek verricht naar de gemiddelde belastbaarheid van “gezonde” mensen in de Nederlandse (beroeps)bevolking die geen beperkingen hebben in het functioneren. Laat staan dat rekening is gehouden met leeftijd en geslacht. Afgezien daarvan staat niet ter beoordeling wat een benadeelde met zijn beperkingen nog aan inkomen kan verdienen ten opzichte van een gezonde gelijke maar ten opzichte van wat hij zou (gaan) verdienen zonder de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis.

In de tweede plaats doet het er in het kader van de berekening van inkomensverlies in het civiel recht niet toe of de belastbaarheid in de FML wordt omschreven als *normaal*, *licht beperkt*, *beperkt*, *sterk beperkt* omdat beoordeeld moet worden in welk mate iemand beperkt is: bijvoorbeeld hoeveel minuten kan iemand zitten, hoeveel kilogram kan iemand maximaal tillen et cetera, en niet in kwalitatieve zin: bijvoorbeeld zitten is licht beperkt, tillen is sterk beperkt, et cetera.

Een ander bezwaar tegen de scoreaanduiding “normaal” is dat niet ingewijden zouden kunnen aannemen dat betrokkene met betrekking tot het item met deze score niet beperkt is in het functioneren.

Het is geen uitzondering dat bij de afwikkeling van letselschade een van de betrokken partijen onder verwijzing naar de FML – die is opgesteld in het bestuursrechtelijk kader – stelt dat betrokkene niet beperkt is omdat een item als normaal is gescoord.

Als de verzekeringsarts in de FML in het kader van een bestuursrechtelijke beoordeling (WAO/WIA) bij een item de score *normaal* heeft gegeven hoeft dat echter niet te betekenen dat iemand niet beperkt is. Ter illustratie noem ik het item frequent reiken van de FML: *normaal* staat bij dit item gelijk aan tenminste ongeveer 1200 keer reiken per uur per 8 uren werkdag.

Normaal voor bijvoorbeeld een caissière bij een grote supermarktketen is echter ongeveer 2200 keer per uur per 8 uren werkdag.

Weliswaar betekent *normaal* bij dit item in termen van de CBBS-instructies voor verzekeringsartsen 1200 keer reiken en vaker. De facto valt 2200 keer per uur reiken daar dus ook onder. Tenzij de verzekeringsarts in de toelichting bij dit item aangeeft dat 1400 keer reiken per uur het maximum is.

Dat moet de verzekeringsarts dan wel aangeven. Wij sluiten echter niet uit dat dit weleens wordt vergeten of dat deze instructie niet bij iedere verzekeringsarts bekend is.

De ervaring leert dat deze methodiek regelmatig tot onnodige verwarring leidt bij de afwikkeling van letselschade.

Zo komt het voor dat een van de partijen onder verwijzing van de FML die is opgesteld in het kader van het bestuursrecht aangeeft dat betrokkene geen beperkingen heeft voor reiken omdat bij dit item van de FML

de score “normaal” is ingevuld terwijl de benadeelde (caissière) dit feitelijk maximaal 1500 keer per uur per 8-urige werkdag kan in plaats van 2200 keer per uur.

3. Mogelijkheid 3 is als afzonderlijke optie niet aantrekkelijk omdat de informatie overdracht tussen arbeidsdeskundige en verzekeringsarts door derden niet verifieerbaar is. Daarnaast is er geen sprake van standaardisatie noch van een gemeenschappelijke taal. Ten behoeve van de inzichtelijkheid voor derden dient de mondelinge informatie overdracht tussen verzekeringsarts en arbeidsdeskundige dus in ieder geval te worden beschreven.

#### Hoe nu verder?

Met gebruikmaking van reeds beschikbare mensen en middelen kan de werkelijkheid beter worden beschreven alsmede beter worden gecommuniceerd.

Op relatief eenvoudige wijze kan door het combineren van de hiervoor genoemde opties de tekortkomingen van de drie afzonderlijke opties onderling gecompenseerd worden.

Zoals hiervoor is genoemd, dient de scoring *normaal*, *licht beperkt*, *beperkt*, *sterk beperkt* achterwegen te blijven omdat deze kwalificaties onnodig mislijdend zijn.

Om alle aspecten van menselijk functioneren en de invloed daarvan op functioneren te kunnen beschrijven zullen – o.a. gebaseerd op de ICF – aanvullend op de rapportage van de deskundige in de FML tevens items toegevoegd moeten worden waaronder recuperatietijd (hersteltijd), het beloop van de belastbaarheid op de dag, tempoverlies door cognitieve en/of psychische en lichamelijke tekortkomingen et cetera.

Daarnaast zal de arbeidsdeskundige gevraagd of ongevraagd in contact moeten treden met de deskundige die de belastbaarheid heeft vastgesteld. Het belang hiervan volgt uit de taken van de arbeidsdeskundige in het civiel recht. Namelijk:

- Het vaststellen restverdien capaciteit.
- Het bepalen behoefte huishoudelijke hulp.
- Het bepalen vervanging van de zelfwerkzaamheid.
- Reïntegratie van benadeelde.
- Begeleiding van werkgever en benadeelde tijdens reïntegratie.

Zo zou de arbeidsdeskundige in ieder geval contact moeten hebben met de deskundige als de arbeidsdeskundige beperkingen en/of belastende factoren van de functie van betrokkene waarneemt, die niet beschreven zijn door de verzekeringsarts in zijn rapportage.

Daarnaast zal er naar ons oordeel overleg moeten zijn in het kader van de toetsing van de door de arbeidsdeskundige geduide, passende functies.

Overleg is eveneens aangewezen als de arbeidsdeskundige vermoedt dat het werk waartoe gereïntegreerd wordt na overleg met de deskundige, toch niet voldoet.

Om meer zicht te krijgen op de belastbaarheid en het functioneren van de benadeelde voor de aansprakelijk-

heid scheppende gebeurtenis zou het tevens goed zijn dat de deskundige aan de arbeidsdeskundige vraagt om een functieanalyse te maken van de functie vóór het ongeval. Uit deze functieanalyse – in combinatie met het door de deskundige in kaart brengen van het functioneren op de andere levensgebieden – voor de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis zal belangrijke informatie beschikbaar komen over de functiebelasting en de belasting in het privé-domein en aldus voor het vaststellen van de belastbaarheid van benadeelde in zijn algemeenheid, zoals dat tot het ongeval was.

Dit is van belang om te kunnen beoordelen of er sinds de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis een verlies van belastbaarheid is ten opzichte van de situatie daarvoor.

Hoewel niet het onderwerp van deze bijdrage hechten wij eraan op te merken dat niet alleen het beschrijven van de belastbaarheid maar ook het vaststellen van de belastbaarheid valide dient te geschieden. Het komt namelijk voor dat een FML wordt opgesteld enkel op basis van medische dossierstukken of zonder dat de klachten, beperkingen, participatieproblemen, recuperatiebehoefte, het functioneren in werk en privé-domein et cetera, worden uitgevraagd.

Belastbaarheid van een mens is namelijk een resultante van biologische, sociale en psychologische factoren en hun onderlinge samenhang en interactie<sup>4</sup>. Hierdoor kan het zijn dat wanneer twee mensen dezelfde gezondheidsklachten hebben, deze tot andere beperkingen in het functioneren leidt.

Illustratief in dit verband is een zaak uit de eigen praktijk waarin een medisch adviseur op basis van enkel dossierstukken een FML had opgesteld zonder beperkingen voor hurken en knielen terwijl betrokkene een onderbeenprothese had tot boven de knie zonder dat de “enkel” en de “knie” van de prothese konden scharnieren.

De validiteit van een belastbaarheidsbeoordeling – het is in dit katern eerder al door Stad genoemd<sup>5</sup> – kan worden vergroot door mensen persoonlijk te onderzoeken en door gebruik te maken van het referentiekader van de ICF c.q. het biopsychosociaal model alsmede aan de hand van de in het bestuursrecht bekende methodisch beoordelingsgesprek en argumentatieve claim-/probleembeoordeling<sup>6</sup>.

Het onderzoeksrapport dient daarvan naar vaste jurisprudentie van het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg een reflectie te zijn<sup>7</sup>.

Dat wil zeggen: controleerbaar, reproduceerbaar en consistent:

**Controleerbaar:** De bevindingen en overwegingen van de verzekeringsarts worden transparant gerapporteerd opdat de lezer precies weet op basis van welke feiten en op grond van welke overwegingen het oordeel van de verzekeringsarts ten aanzien van het bestaan van een stoornis en de aard en mate van beperkingen tot stand is gekomen.

**Reproduceerbaar:** Dit betekent dat aannemelijk moet zijn dat gekwalificeerde beroepsgenoten dezelfde feiten

zouden waarnemen en op grond daarvan tot dezelfde vaststelling en oordeel gekomen zouden zijn. Dit wordt bereikt doordat de vaststelling gebaseerd is op vakkundige constatering van feiten en zo min mogelijk beïnvloed is door vooronderstellingen en emoties.

**Consistent**<sup>8</sup>: De verzekeringsarts komt tot feiten door waar te nemen. Tot de eerste waarnemingen behoort de claim en de klachten van de benadeelde. De verzekeringsarts toetst deze waarnemingen op hun onderlinge samenhang en aan datgene wat hij verder bij zijn onderzoek hoort, ziet, voelt et cetera. Hij vergelijkt deze waarnemingen en vult ze aan met informatie van de huisarts, behandelend specialisten et cetera indien sprake is van onvolledigheden, onduidelijkheden en bij een oordeel dat afwijkt van de benadeelde. Indien er dan nog onduidelijkheden zijn kan de verzekeringsarts een deskundigenoordeel aanvragen. Waarnemingen worden namelijk aannemelijker naarmate meer verschillende bronnen overeenkomstige waarnemingen vermelden. Inconsistenties kunnen weggenomen worden of juist zichtbaar worden gemaakt door nauwkeuriger te onderzoeken en door meer bronnen te raadplegen.

De facto kan met een gebruikmaking van reeds beschikbare mensen en middelen de werkelijkheid beter worden benaderd, beter worden beschreven alsmede beter worden gecommuniceerd dan enkel met het invullen van de FML mogelijk is.

#### Literatuur

1. R.I. Teulings, M.J.H.M. Herpers, FML is ongeschikt bij letselschade, L&S 2007/165 (afl. 3)
2. R.I. Teulings, M.J.H.M. Herpers, Repliek op reactie Knepper, L&S 2008/4 (afl. 1)
3. S. Knepper, Beperkingenlijsten bij letselschade: Voldoet de FML als instrument?, L&S 2008/3 (afl. 1)
4. A.W.A. Elemans, De Titanic van de Sociale zekerheid, Medisch Contact, 58 nr. 48, 28 november 2003.
5. H.H. Stad, Rol van belastbaarheidpatronen in civielrechtelijke behandeling van letselschade, L&S 2006/60 (afl. 2)
6. Gezondheidsraad. Verzekeringsgeneeskundige protocollen: algemene inleiding, overspanning, Depressieve stoornis. Den Haag: Gezondheidsraad, 2006; publicatienr 2006/22
7. CTG Den Haag 14 april 2005, TvGR 2005/41
8. Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten. Den Haag: Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 2000.

#### Personalia

A.W.A. Elemans is verzekeringsarts bij Remédis *verzekeringsartsen*

J. Laumen is arbeidsdeskundige en rekenkundige bij Laumen Expertise

#### Correspondentie

drs. A.W.A. Elemans  
Alpen Rondweg 102-X  
1186 EA Amstelveen

#### Reakties

info@remedis.nl