

De tandarts als communicator: de wet

J.K.M. Gevers

Samenvatting. Welke eisen stelt de wetgeving aan de communicatie van de tandarts met zijn of haar patiënt? Het antwoord op die vraag is eerst en vooral te vinden in de wettelijke regeling van de geneeskundige behandelingsovereenkomst, die opgenomen is in het Burgerlijk Wetboek en ook van toepassing is op de tandheelkunde. In dit artikel wordt die wettelijke regeling besproken in relatie tot de tandartspraktijk. In het bijzonder wordt aandacht besteed aan de inhoud en de omvang van de informatieplicht van de tandarts en over de aansprakelijkheid van de tandarts, die in het verstrekken van informatie te kort schiet.

GEVERS JKM. De tandarts als communicator: de wet. Ned Tijdschr Tandheelkd 1998; 105: 49-51.

Uit het Instituut voor Sociale Geneeskunde van de Universiteit van Amsterdam.

Trefwoorden: Informed consent – Informatieplicht – Aansprakelijkheid

Datum van acceptatie: 9 juli 1997.

Adres: Prof. mr. J.K.M. Gevers, Instituut voor Sociale Geneeskunde, Meibergdreef 15, 1105 AZ Amsterdam.

1 Inleiding

In de moderne hulpverleningspraktijk, ook in de tandartspraktijk, neemt communicatie met de patiënt een belangrijke plaats in. Bij die communicatie speelt het recht sinds jaar en dag een normerende rol, niet zozeer door aan te geven hoe die communicatie precies moet plaatsvinden, maar door daaraan een aantal eisen te stellen die moeten waarborgen dat de patiënt voldoende informatie wordt gegeven. Welke zijn die eisen? Sedert 1995 zijn de belangrijkste rechtsregels te vinden in de wettelijke regeling van de geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO), die opgenomen is in het burgerlijk wetboek (BW). Bij beantwoording van de gestelde vraag wordt daarom de WGBO als uitgangspunt genomen.

Eerst wordt in het kort ingegaan op het karakter en de werkingssfeer van de WGBO, op het daarin neergelegde principe van 'informed consent', en op de vraag hoe dit bij minderjarige en wilsonbekwame patiënten moet worden toegepast. Dan volgt een uiteenzetting van de wettelijke informatieplicht, toegespitst op de situatie van de tandarts. In dat kader komen vragen aan te orde betreffende de inhoud, de omvang en de uitzonderingen op de informatieplicht. Ten slotte volgt een paragraaf over aansprakelijkheid van de tandarts bij het geven van geen of onvoldoende informatie.

2 De WGBO en 'informed consent'

De totstandkoming van de WGBO heeft ertoe geleid dat in het huidige BW een regeling is te vinden van de overeenkomst hulpverlener-patiënt (art. 7:446-468). Doel van die bepalingen (waarvan men niet ten nadele van de patiënt mag afwijken) is versterking van de rechtspositie van de patiënt. De betreffende artikelen bevatten dan ook voornamelijk (zij het niet uitsluitend) verplichtingen voor de hulpverlener. Anders dan de term 'geneeskundig' in de titel doet vermoeden heeft de regeling een breed bereik: alle handelen dat kan worden beschouwd als preventie en curatie van ziekteprocessen of beoordelen van de gezondheid valt eronder. Zij is dus zonder meer van toepassing op de tandheelkunde. Daar komt nog bij dat volgens art. 7:446 de betreffende bepalingen hoe dan ook van toepassing zijn op handelingen die de tandarts als tandarts verricht.

De verplichtingen die in de WGBO opgenomen zijn, zijn merendeels niet nieuw: de meeste zijn al te vinden in bijvoorbeeld rechtspraak, gedragsregels, beroepsregels en modelovereenkomsten. Er is dus eerder sprake van 'codificatie' dan van 'modificatie'. Een andere kwestie is in hoeverre de praktijk met die normen spoort. Door opneming in het BW hebben de betreffende regels in elk geval een prominenter en dwingend

karakter gekregen. Dat was ook de bedoeling van de wetgever.

Afgezien van een aantal bepalingen betreffende het vastleggen, het bewaren en het verstrekken van patiëntgegevens, vindt men in de WGBO in hoofdzaak een uitwerking van het principe van 'informed consent'. Letterlijk genomen houdt dit – in de Verenigde Staten ontwikkelde, maar inmiddels internationaal aanvaarde – principe in, dat de patiënt toestemming moet (kunnen) geven voor ingrepen op basis van voldoende informatie. Zuiver bezien is 'informed consent' echter een instrument ter bereiking van een ruimer doel: het kunnen beschikken over eigen lichaam en gezondheid. In de tandheelkunde zijn voor het bereiken van dat doel informatie en toestemming uiteraard niet minder nodig dan elders; misschien is hier soms zelfs vaker een dwingende reden tot actieve participatie in behandelingsbeslissingen (in verband met het relatief grote belang van esthetische, financiële en preventieve aspecten).

Alvorens dieper in te gaan op de informatieverplichting worden nog enkele opmerkingen gemaakt over de toestemmingseis (ook neergelegd in de Gedragsregels voor tandartsen, art. 13). De toestemming van de patiënt is uiteraard geen vrijbrief voor de tandarts; deze blijft te allen tijde verantwoordelijk en aansprakelijk voor zijn professionele handelen. De patiënt kan de gegeven toestemming altijd intrekken; als dat echter gebeurt tijdens uitvoering van een omvangrijker behandelplan kan ook een financieel belang van de tandarts in het geding zijn: men zal dan – en dat is ook een verplichting van de patiënt – in goed overleg tot een oplossing moeten komen.

In een aantal gevallen mag toestemming verondersteld worden. De wet (art. 7:466 lid 2) beperkt dit echter tot niet-ingrijpende verrichtingen. Een voorbeeld is de situatie waarin een patiënt bij een halfjaarlijkse controle een nieuwe afspraak maakt om een gaatje te vullen. In de rechtspraak is nog niet uitgewerkt wat precies onder 'niet-ingrijpend' moet worden verstaan. In elk geval is daarvoor niet alleen van belang, of de ingreep wel of niet invasief is, maar ook wat de gevolgen ervan zijn, bijvoorbeeld in termen van risico's voor de toekomst, esthetische aspecten, of kosten.

Minderjarigen (in dit verband zijn dat personen jonger dan 16 jaar) worden vertegenwoordigd door hun ouders; een minderjarige van 12 jaar of ouder moet echter ook zelf (geïnformeerd) toestemming (kunnen) geven; soms is dat laatste zelfs voldoende (namelijk als de betreffende ingreep nodig is 'ter voorkoming van ernstig nadeel voor de patiënt' of als deze de ingreep ook na weigering van de ouders 'weloverwogen blijft wensen'). Ik ga hier niet in op de rechtsvragen die in dit verband kunnen rijzen (bijvoorbeeld wat dit betekent voor uitvoering en betaling van een tandheelkundige behandeling die geweigerd wordt door de ouders, maar dringend gewenst door

de oudere minderjarige); daarover is elders gepubliceerd (Berkel, 1995).

Als patiënten wilsonbekwaam zijn, dan worden zij vertegenwoordigd door hun wettelijke vertegenwoordiger (ouders bij minderjarigen, curator of mentor bij meerderjarigen), door een zelf aangewezen gemachtigde, en als deze ontbreken door de directe naasten van de patiënt. De (tand)arts houdt hierbij echter wel een eigen verantwoordelijkheid: hij moet niet louter afgaan op de wilsuiting van de vertegenwoordiger, maar daarvan afwijken als 'goed hulpverlenerschap' (lees: het evidente medische belang van de patiënt) daartoe noopt, aldus art.7:465.

3 De informatieplicht

De regels inzake het informeren van de patiënt zijn te vinden in art. 7:448: de hulpverlener moet de patiënt inlichten over het voorgenomen onderzoek, de voorgestelde behandeling, over de ontwikkelingen daarin, en over zijn gezondheidstoestand. De informatie moet in elk geval omvatten wat de patiënt dient te weten om toestemming te kunnen geven voor onderzoek en behandeling, en daarnaast andere relevante feiten (bijvoorbeeld over de gebitstoestand en de uit preventief oogpunt gewenste zelfzorg). Bij dit alles dient de tandarts zich – behalve door vragen van de patiënt – te laten leiden door hetgeen 'de patiënt redelijkerwijze dient te weten'.

Het financiële aspect wordt in de wet niet uitdrukkelijk genoemd (zie wel de Gedragsregels, art.19), maar bij de parlementaire behandeling is gesteld, dat de hulpverlener er – mede in zijn eigen belang – verstandig aan doet ook die informatie aan de patiënt te verstrekken; dat geldt zeker, als de behandeling niet vergoed wordt door de verzekeraar (Lipschart-Van der Linden, 1996). Zo oordeelde de tuchtrechter dat een tandarts tekort geschoten was in zijn informatieplicht, omdat hij niet vooraf met de patiënt gesproken had "over de consequenties, te weten de onmogelijkheid om in de toekomst nog een brug te plaatsen over de drie ontbrekende elementen zonder de kronen weer opnieuw te verwijderen, hetgeen veel extra kosten met zich mee zou brengen" (Medisch Tuchtcollege Amsterdam, 1982).

De te geven informatie betreft ook risico's van de behandeling en alternatieven (zie ook de Gedragsregels, art.19). Hoever de tandarts daarin moet gaan zal – gelet op de redelijkheidsnorm – afhangen van de omstandigheden, en vooral van de aard van de behandeling. Het maakt bijvoorbeeld nogal wat uit of deze experimenteel is of 'standaard', electief of evident noodzakelijk, dan wel meer of minder ingrijpend.

Wat dit laatste punt betreft verwijs ik als voorbeeld naar een uitspraak van de Afdelingsraad Rotterdam (12 mei 1981). Een tandarts had een op zichzelf 'alleszins aanvaardbaar' behandelplan uitgevoerd, maar nagelaten de 15-jarige patiënt en haar ouders daarover te informeren. Ook had hij niet gesproken over het feit dat hun dochter 'goud in de mond' zou krijgen (hetgeen zij uit esthetisch oogpunt sterk afkeurden). De Afdelingsraad concludeerde dat de tandarts op dit punt onvoldoende zorgvuldig te werk was gegaan (Admiraal en Eijkman, 1986).

Het moeilijkst is het in algemene termen uitspraken te doen over de omvang van de informatieplicht ten aanzien van risico's. Zeer kleine kansen op schade hoeven niet te worden meegedeeld, ook als de gevolgen ernstig zijn, zo kan worden afgeleid uit een uitspraak van het Centraal Medische Tuchtcollege (*in casu* ging het om een zeldzaam voorkomende, maar fatale, allergische reactie op een toegediende contrastvloeistof) (Centraal Medisch Tuchtcollege, 1994). Bij vaker voorkomende behandelingen ligt het mijns inziens op de weg van de beroepsgroep om in richtlijnen aan te geven welke risico's

in beginsel behoren te worden meegedeeld; ook voor andere aspecten van de informatieverstrekking kan dergelijke standaardisering overigens nuttig zijn.

De wet noemt twee uitzonderingen op de informatieplicht. De hulpverlener mag (vooralsnog) van informeren afzien, voorzover dat 'kennelijk ernstig nadeel voor de patiënt zou opleveren'; als hij zich op deze zogenaamde therapeutische exceptie wil beroepen, moet hij wel eerst een collega consulteren. De andere uitzondering is, dat de patiënt te kennen heeft gegeven geen inlichtingen te willen ontvangen. Omdat ik veronderstel dat dit punt in de alledaagse tandartspraktijk niet zo belangrijk is, laat ik het verder rusten.

4 Aansprakelijkheid voor onvoldoende informeren

Aansprakelijkheid kan tuchtrechtelijk of civielrechtelijk van aard zijn. In dit laatste geval – waartoe ik mij beperk – staat de mogelijkheid van schadevergoeding van de patiënt centraal. Voor aansprakelijkheid is in het algemeen een tekortschieten in zorg, dat wil zeggen enigerlei vorm van schuld, vereist. Behoudens uitzonderingen (voor wat betreft tandartsen noem ik hier uit de rechtspraak het voorbeeld van het laten vallen van een naald in de mond van de patiënt) hoeft de tandarts niet te garanderen dat er nimmer schade kan optreden. Ook het informeren van de patiënt is in beginsel een inspannings- en geen resultaatsverbintenis. Wel doet men er verstandig aan om na te gaan of de gegeven informatie ook begrepen is; bij belangrijke informatie kan dat zelfs als een verplichting worden beschouwd.

De aansprakelijkheid van de tandarts kan worden beïnvloed door een gebrek aan medewerking van de patiënt, bijvoorbeeld als die niet desgevraagd de informatie geeft die voor een juiste behandeling nodig is. Als het daarbij gaat om essentiële gegevens kan hierin voor de tandarts in bijzondere gevallen ook aanleiding zijn – na op de risico's van het gebrek aan informatie te hebben gewezen – van een bepaalde ingreep af te zien (Abraham-Inpijn, 1993).

Een heikel probleem is de bewijslast ten aanzien van onvoldoende informeren. Ligt deze in beginsel bij de eisende partij (de patiënt), in de jurisprudentie inzake medische aansprakelijkheid is er een uitgesproken tendens die bewijslast richting arts te schuiven, als deze te weinig duidelijkheid verschaft of kan verschaffen over de vraag of hij de patiënt geïnformeerd heeft (Goslings, 1995). Alleen al om die reden is het van toenemend belang van het geven van informatie aantekening in de status te maken – al is het maar beknopt – zodra daar maar even aanleiding toe is. Bij dit laatste speelt de aard en de complexiteit van de behandeling uiteraard een rol. Bij een ingewikkeld en uitgebreid behandelplan verdient het aanbeveling niet te volstaan met een korte notitie, maar de gemaakte afspraken schriftelijk vast te leggen (Horst van der, 1995). Zie in dit verband ook de Gedragsregels, art.13. Uit de rechtspraak blijkt in elk geval, dat het niet of weinig vastleggen op dit punt het aansprakelijkheidsrisico van de hulpverlener aanzienlijk verhoogt. Los van de bewijsperikelen rond het geven van informatie, wordt een behoorlijke verslaglegging (inclusief het bewaren van gemaakte röntgenfoto's) overigens al vele jaren in de rechtspraak beschouwd als een eis van goed hulpverlenerschap (Medisch Tuchtcollege Amsterdam, 1981). Ook de wettelijke regeling van de behandelingsovereenkomst bevat daarover een bepaling (art. 7:454).

Wordt aansprakelijkheid vastgesteld voor niet of onvoldoende informeren, dan is de tandarts (in de praktijk diens verzekeraar) gehouden tot vergoeding van de materiële en de immateriële schade die daaruit voor de patiënt is voortgekomen. Als aannemelijk is dat de patiënt na voldoende informa-

tie niet voor de betreffende behandeling gekozen zou hebben, dan kan dat misschien zelfs betekenen dat schade moet worden vergoed voor de verwerkelijking van een risico waaraan de tandarts geen schuld draagt. Hierover is echter nog nauwelijks rechtspraak.

5 Slotbeschouwing

Gaat het recht nu te ver in de eisen die het aan tandartsen (en andere hulpverleners) stelt? Wat de materiële eisen betreft (zie par. 3) zeker niet. De redelijkheid speelt daarbij een belangrijke rol. De wet stelt de tandarts die als goed hulpverlener (in dit verband: als redelijk communicator) optreedt niet voor een al te moeilijke opgave. Wel kan de rechtspraak inzake de bewijslast voor (on)voldoende informeren (zie par. 4) als bedreiging worden ervaren. Hoewel het niet onbillijk is dat die bewijslast althans in bepaalde gevallen wordt verschoven, moet gewaakt worden voor doorschieten naar een situatie waarin schriftelijke communicatie door 'informed consent' formulieren regel wordt. Bij 'defensive dentistry' is tenslotte niemand gediend.

Literatuur

- ABRAHAM-INPIJN L. Feedback post. Veertig beschouwingen over de medisch gecompromitteerde patiënt in de praktijk van de tandarts algemeen-practicus. Amsterdam: De Tandartspraktijk, 1993.
- ADMIRAAL WJ, EHKMAN MAJ. Een mondjevol gezondheidsrecht. Enige juridische aspecten van de tandarts-patiëntrelatie. Alphen a/d Rijn: Samson, 1986.
- BERKEL E. WGBO en minderjarigen. Ned Tandartsenblad 1995; 50: 158-160.
- CENTRAAL MEDISCH TUCHTCOLLEGE, 3 februari 1993. Med Contact 1994; 49: 1125-1127.
- GOSLINGS MA. Medische aansprakelijkheid: een stand van zaken. Tijdschr Gezondheidsrecht 1995; 19: 196-214.
- HORST JA VAN DER. Verslagleggingsplicht hulpverlener en inzagerecht patiënt. Ned Tandartsenblad 1995; 50: 250-254.
- LIPSCHART-VAN DER LINDEN H. Mond open? Mond dicht. Een literatuurstudie en een onderzoek bij de Consumentenbond over informatieproblemen van tandartspatiënten. Amsterdam: Academisch Centrum Tandheelkunde Amsterdam, 1996. Afstudeerscriptie.
- MEDISCH TUCHTCOLLEGE AMSTERDAM, 23 februari 1981. Tijdschr Gezondheidsrecht 1981; 5: 217-218.
- MEDISCH TUCHTCOLLEGE AMSTERDAM, 26 oktober 1981. Tijdschr Gezondheidsrecht 1982; 6: 166-168.

Summary

THE DENTIST AS COMMUNICATOR: THE LAW

Key words: Informed consent – Duty to provide information – Liability

Communication with the patient in dentistry: what the law requires. What does the law require with respect to the communication of dentists with their patients? The answer is first of all to be found in the Act on the medical contract, which is incorporated in the Dutch Civil Code, and applies also to dentistry. In this article, that act is discussed with a view to dental practice. Particular attention is given to the content and extent of the duty to provide information, and to the liability of the dentist who acts negligently on this point.