



Geïnformeerde toestemming: ligt de bewijslast weldra bij de zorgverlener?

Als arts heeft u een informatieplicht. De patiënt moet van zijn kant vrij een 'geïnformeerde toestemming' of 'informed consent' kunnen geven voor onderzoeken en behandelingen. Bij geschillen over het feit of de arts zijn informatieplicht nageleefd heeft, lag de bewijslast tot nu toe bij de patiënt. Dit artikel geeft u een overzicht van recente evoluties over dit onderwerp.

1. Wet op de Patiëntenrechten

Op 22 augustus 2002 werd de Wet rond de Patiëntenrechten gestemd. De patiënt moet vrij zijn toestemming kunnen geven voor elke interventie van de arts, en deze moet voldoende informatie verschaffen. Die toestemming gebeurt veelal mondeling en soms schriftelijk, bijvoorbeeld bij zwaardere ingrepen of klinische studies.

2. Uw verantwoordelijkheid blijft

Het is niet altijd makkelijk om een patiënt zo ver te krijgen dat hij effectief kan meebeslissen. De arts moet echt de tijd nemen om alternatieve behandelingen met hem door te nemen en uitgebreide informatie te verschaffen over onder meer de gevolgen van de ingreep. Geen gemakkelijke opgave, zeker bij zware ziekten of voor operaties waaraan grote risico's verbonden zijn.

Bovendien maakt de geïnformeerde toestemming een arts niet minder verantwoordelijk na eventuele medische fouten. Het betekent louter dat de patiënt geïnformeerd werd over de ingreep en ermee instemt.

3. Uitspraak van het Hof van Cassatie: gevolgen

Op 25 juni 2015 deed het Hof van Cassatie een uitspraak die het debat over de bewijslast van de informed consent weer aanwakkerde. Deze beslissing ging wel over een ander beroep: een cliënt verweet zijn advocaat dat deze hem niet geïnformeerd had over zijn recht om

juridische bijstand te krijgen. Dit gaat in tegen de deontologische code van advocaten die expliciet bepaalt dat wanneer de advocaat vaststelt dat een cliënt in aanmerking komt voor juridische bijstand, de advocaat hem hierover dient te informeren. Het Hof van Cassatie volgde de cliënt in zijn redenering en legde de bewijslast bij de advocaat in kwestie.

In zes andere gelijkaardige zaken legde het Hof de bewijslast vier maal bij de klant en slechts twee maal bij de dienstverlener. In drie van de vier gevallen waarbij het Hof oordeelde dat de bewijslast bij de klager/klant lag, ging het om rechtzaken tussen artsen en patiënten. Met andere woorden: de patiënt moest aantonen dat hij onvoldoende geïnformeerd werd. De motivering van de uitspraken is evenwel te beknop om hieruit lessen te kunnen trekken voor de toekomst.

De vraag is nu of naar analogie met de meest recente uitspraak van het Hof de bewijslast voortaan ook bij de arts ligt en deze dus bij rechtzaken dient aan te tonen dat hij zijn patiënt voldoende geïnformeerd heeft.

4. Burgerlijk Wetboek en Strafwet: argumenten

Voorstanders van de stelling waarbij de bewijslast bij de patiënt ligt, baseren zich meestal op de eerste alinea van artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek dat stelt: "Hij die de uitvoering van een verbintenis vordert, moet het bestaan ervan bewijzen." Met andere woorden: De patiënt moet bewijzen dat de arts zijn informatieplicht niet heeft nageleefd.

Ook het strafrecht biedt argumenten. De zorgverstreker die de fysieke integriteit van de patiënt aantast zonder diens voorafgaande toestemming te hebben bekomen, maakt zich schuldig aan een inbreuk op artikel 418 van het Strafwetboek. En het strafrecht hanteert de regel dat iedereen die van een inbreuk beticht wordt, geacht wordt onschuldig te zijn tot zijn schuld bewezen is. Daaruit volgt dus dat de patiënt moet bewijzen dat de zorgverstreker hem niet informeerde. Indien de arts omstandigheden kan aanbrengen die hem vrijstellen van aansprakelijkheid, en daarbij geloofwaardig lijkt, dient de patiënt te bewijzen dat dit niet met de werkelijkheid overeenkomt.

Tegenstanders van de stelling waarbij de bewijslast bij de patiënt ligt, verwijzen naar artikel 1315, alinea 2, van het Burgerlijk Wetboek dat zegt dat wie beweert bevrijd te zijn van een verbintenis, daarvan het bewijs moet leveren. Dit betekent dan dat de arts die meent voldaan te hebben aan zijn informatieplicht dit moet kunnen bewijzen.

5. Voorbeelden uit het buitenland

Deze stelling past bovendien in een internationale beweging die steeds strenger optreedt jegens professionals die een informatieplicht moeten naleven. Het Franse Hof van Cassatie stipuleerde in arresten van 25 februari 1997 (over de informatieplicht van de arts) en 29 april 1997 (over de informatieplicht van de advocaat) op basis van artikel 1315 van het (Franse) Burgerlijk Wetboek dat wie wettelijk of contractueel een informatieplicht heeft, het bewijs van de uitvoering van die plicht moet leveren.

Sindsdien heeft de Franse wetgever deze stelling rond de informatieplicht van artsen overgenomen in artikel L. 1111-2, alinea 7, van de 'Code de la santé publique' die bepaalt dat bij een geschil, de professional of de zorginstelling het bewijs dat de nodige informatie werd verschaft, moet leveren aan de betrokken partij binnen de voorwaarden bepaald in het artikel. Dit bewijs moet met elk mogelijk middel verschaft worden.

Duitsland, Nederland, Zwitserland en Oostenrijk keurden sindsdien gelijkaardige wetten goed.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft bovendien op 18 december 2014 geoordeeld als antwoord op een vraag van een Frans gerechtshof over de informatieplicht van de verschaffers van consumentenkrediet, dat de bewijslast bij deze organisaties ligt.

6. Even de blik vooruit

Kortom, het is vandaag onmogelijk een eenduidig antwoord te geven op deze kwestie. Toekomstige uitspraken van het Hof van Cassatie en de verdere uitspraken van andere hoven en rechtbanken zullen het uitwijzen. Zeker is dat de uitspraak van 25 juni door het Hof van Cassatie olie op het vuur zal gooien van de debatten over de informatieplicht.

Merk op dat dit arrest betrekking heeft op het honorarium van een advocaat, wat fundamenteel verschillend is van de eventuele problemen veroorzaakt door de technische handelingen van een arts.

Het is dus zeker in uw belang om de informatieplicht zo goed mogelijk na te leven in de toekomst en steeds over een bewijs te beschikken dat u aan uw informatieplicht voldaan heeft. Het bewijs van de verschaft informed consent moet dan ook absoluut, onder welke vorm dan ook, opgenomen zijn in het dossier van de patiënt in kwestie.

7. Meer informatie of een vrijblijvend onderhoud?

AMMA speelt als ervaren marktleider voor (para)medische beroepsaansprakelijkheid en als kennisonderneming adequaat in op nieuwe ontwikkelingen met een programma van Medisch Risicobeheer.

Op basis van haar ervaring met schadebeheer geeft AMMA lezingen rond een aantal (para)medische thema's, zoals de samenstelling van patiëntendossiers, de communicatie met de patiënt, patiëntveiligheid, informed consent of de impact van de wet met betrekking tot het Fonds voor de Medische Ongevallen.

AMMA helpt u ook met de preventie van risicovolle situaties om zo tot een veiligere zorgverlening te komen. Wij analyseren concrete fouten en voorbeelden van klachten met als doelstelling eruit te leren en een herhaling ervan in de toekomst te voorkomen.

Verder beschikt AMMA over gespecialiseerde verzekeringstechnische brochures voor de zorgsector en FAQs over de sleutelbegrippen in risicomanagement.

Hoe bekomt u een informed consent en hoe vermeldt u deze in het medisch dossier van uw patiënten? Bent u geïnteresseerd in dit of een ander actueel medisch-juridisch onderwerp, aarzel dan niet om **een mail** te sturen naar karl.scheldeman@amma.be.

- AMMA werd 70 jaar geleden door de zorgverleners zelf opgericht, om zich - samen - beter te beschermen tegen hun beroeps- en privé-risico's. AMMA is een onderlinge verzekeringsonderneming en wordt beheerd door verzekeringspecialisten, in samenwerking met zorgverleners uit de Raad van Bestuur.
- AMMA werkt zonder winstbejag en garandeert haar verzekerden- sociëtarissen kwalitatieve contracten, aangepast aan hun specifieke behoeften. Vandaag vertrouwen meer dan 40.000 leden van het (para)medisch korps, evenals honderden instellingen, ziekenhuizen en verenigingen op de bescherming en ervaring van AMMA.
- Als Belgische onafhankelijke en financieel sterke organisatie geeft AMMA mee vorm aan een wereldwijd netwerk dat de belangen van meer dan 1 miljoen zorgverleners verdedigt.
- De medewerkers van AMMA stellen alles in het werk om uw familie, uw activiteiten en uw patrimonium veilig te stellen en om u dagelijks een optimale service te verlenen.

Daarom bent u bij AMMA steeds goed verzekerd!