

Tandheelkundige zorg aan irreguliere migranten: de juridische context

Veelke Derckx¹

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

Dokters van de Wereld (DvdW) werkt via het Zorgrecht-programma sinds ruim 10 jaar aan de verbetering van toegang tot zorg voor ongedocumenteerde migranten in Nederland. Het blijkt dat veel irreguliere migranten van 18 jaar en ouder niet of verlaat toegang tot benodigde mondzorg krijgen. Gevolgen hiervan zijn ernstige pijnklachten, verergering van de problematiek en andere gerelateerde gezondheidsproblemen.² Daarnaast leidt slecht toegankelijke mondzorg tot hogere zorgkosten. De belangrijkste oorzaak van de toegangsproblemen is een financiële barrière, omdat mondzorg niet in het basispakket zit en daardoor geen onderdeel uitmaakt van de dekking van de 'regeling onverzekerbare vreemdelingen' (uitgevoerd door het Centraal Administratie Kantoor, CAK).

Vanwege de ernstige mate en de structurele aard van de geschetste problematiek is 'toegang tot mondzorg' een prioriteit binnen het Zorgrecht-programma van DvdW. Naast praktijkonderzoek onder patiënten, tandartsen en andere lokale steunorganisaties is er behoefte aan een juridisch kader dat inzichtelijk maakt hoe het concept 'toegang tot mondzorg' wettelijk is vastgelegd. Dit kan de activiteiten van DvdW gericht op projectontwikkeling, pleitbezorging en financieringsvoorstellen onderbouwen. Uiteindelijk doel is de adequate waarborging van toegang tot mondzorg voor iedereen, ook voor personen die zonder verblijfsvergunning en zorgverzekering in Nederland verblijven.

Voorliggend document omvat dit juridisch kader, waarin aan de hand van wetenschappelijke bronnen wordt ingegaan op de achtergrond en ontwikkeling van Nederlandse financieringsregelingen met betrekking tot mondzorg, internationale verdragen aangaande het recht op gezondheid en de hulpverleningsplicht van tandartsen. Het sluit af met conclusies en verdere vragen.

1.2 Doelstelling

Casus

Akwasí, een 29-jarige Ghanees die zonder verblijfsvergunning in Nederland verblijft, heeft al enkele maanden last van kiespijn. Akwasí heeft een tandarts bezocht maar deze weigert hem te behandelen omdat Akwasí geen zorgverzekering heeft en onvoldoende geld heeft om zelf de kosten van een behandeling te betalen. De pijn wordt zo ernstig, dat Akwasí een vriend vraagt om zijn kies te trekken. Enkele dagen daarna krijgt Akwasí een flinke ontsteking en is een bezoek aan de kaakchirurg onvermijdelijk. De kosten van de kaakchirurg vallen onder de vergoedingsregeling 'onverzekerbare vreemdelingen'.

Sinds 2009 is tandheelkunde uit het basispakket van de Zorgverzekeringswet geschrapt. Sindsdien geldt de mondzorg van onverzekerbare vreemdelingen als belangrijk knelpunt van het recht op zorg van irreguliere migranten, zoals bovenstaande (fictieve) casus illustreert.

¹ Mr. V.L. Derckx is docent Privaatrecht bij het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht, Universiteit Utrecht en doet als buitenpromovenda onderzoek naar het recht op zorg van irreguliere migranten.

² Onder meer Breed Medisch Overleg, *Tandheelkundige Zorg voor Ongedocumenteerde Migrantten* 'Voor hun kiezen...', Utrecht, 11 februari 2010.

Doel van dit rapport is om antwoord te geven op de volgende vragen:

1. Wat zijn belangrijke juridische ontwikkelingen geweest met betrekking tot het recht op en de vergoeding van mondzorg verleend aan irreguliere migranten?
2. Welke internationale, Europese en Nederlandse wetgeving is relevant?
3. In hoeverre hebben mensen zonder rechtmatig verblijf recht op mondzorg?
4. In hoeverre valt mondzorg onder medisch noodzakelijke zorg?

1.3 Methode

Voor dit juridisch onderzoek is onderzoek gedaan naar relevante internationale verdragen en nationale wet- en regelgeving, in het bijzonder de Koppelingswet, de Zorgverzekeringswet (Zvw) en het Besluit Zorgverzekering. Daarnaast is gebruik gemaakt van relevante literatuur, rapporten, internetbronnen en jurisprudentie over enerzijds het recht op (vergoeding van) mondzorg en anderzijds de inhoud en reikwijdte van de hulpverleningsplicht van tandartsen.

1.4 Opbouw rapport

Deze rapportage is als volgt opgebouwd. Hoofdstuk twee schetst de achtergrond van de Koppelingswet en de daaruit voortvloeiende financieringsregeling, voorheen de Koppelingswet en tegenwoordig artikel 122a Zvw. Het gaat in op de vraag welke tandartsenzorg onder de huidige financieringsregeling valt en wat de gevolgen van de invoering van deze regeling in 2009 zijn geweest. Hoofdstuk drie gaat in op de ontwikkelingen die hebben plaatsgevonden met betrekking tot de vergoeding van mondzorg onder de Zvw en diens voorgangers. Hoofdstuk vier geeft in hoofdlijnen weer welke internationale verdragen en regelgeving relevant is voor het recht op zorg van irreguliere migranten. In hoofdstuk vijf staat de hulpverleningsplicht van de tandarts centraal. Hoofdstuk zes tenslotte bevat een beschouwing.

2 Achtergrond financieringsregeling

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de achtergrond van de huidige compensatieregeling de ‘regeling ‘onverzekerbare vreemdelingen’. Aan deze regeling, neergelegd in artikel 122a Zvw, gingen de Koppelingswet en het Koppelingsfonds vooraf. In de compensatieregelingen staat het begrip ‘medisch noodzakelijk’ centraal. Het hoofdstuk geeft een overzicht van de ontwikkeling van de vergoeding van mondzorg verleend aan irreguliere migranten, die in 2009 wijzigde met de invoering van artikel 122a Zvw. Ook zal worden ingegaan op de gevolgen van de invoering van artikel 122a Zvw voor de mondzorg van irreguliere migranten.

2.1 Koppelingswet

De in 1998 in werking getreden Koppelingswet, koppelt de aanspraak op alle collectieve voorzieningen en uitkeringen aan een wettige verblijfstitel (het zogenoemde koppelingsbeginsel).³ Als gevolg van de Koppelingswet, die ten doel had illegaal verblijf in Nederland te ontmoedigen en de schijn van legaal verblijf te voorkómen, vallen irreguliere migranten buiten de reikwijdte van de Zorgverzekeringswet (Zvw) en zijn zij uitgesloten van alle aanspraken op basis van de Wet langdurige zorg (Wlz). Zij kunnen geen zorgverzekering afsluiten. Op het algemene koppelingsbeginsel kunnen volgens artikel 10 lid 2 Vreemdelingenwet (VW 2000) drie uitzonderingen worden gemaakt: het recht op onderwijs van kinderen, het recht op medisch noodzakelijke zorg en het recht op rechtsbijstand. De uitzondering ‘recht op medisch noodzakelijke zorg’ houdt in dat van zorgverleners wordt verlangd dat zij aan iedereen, ongeacht wettige status, medisch noodzakelijke zorg verlenen. Hierbij is het uitgangspunt dat de irreguliere migrant in beginsel zelf de kosten voor medische zorg dient te betalen. In de praktijk zal hij of zij dat vaak niet kunnen (betalingsonmacht). Mensen die onrechtmatig in Nederland verblijven, mogen hier te lande namelijk niet werken en kunnen dus geen eigen inkomen genereren.

2.2 Overheidsdekking voor medisch noodzakelijke zorg

De overheid stelt voorop dat de zorgplicht van zorgverleners met zich meebrengt dat medische noodzakelijke hulp aan irreguliere migranten dient te worden geboden. In deze zorgplicht ziet de overheid de waarborg voor de toegang tot zorg voor irreguliere migranten.⁴ Deze zorgplicht vindt onder meer zijn grondslag in het strafrecht.⁵ De overheid vond het onredelijk dat het risico voor onbetaald gebleven rekeningen voor verleende medische zorg, die uit deze zorgplicht voortvloeit, geheel voor rekening van de zorgverleners zou komen. Daarom riep de overheid een ‘overheidsdekking’ in het leven, die in eerste instantie bestond uit het Koppelingsfonds, beheerd door de Stichting Koppeling. Het Koppelingsfonds regelde de financiering van eerstelijns zorg en AWBZ-zorg die niet door de patiënt zonder rechtmatig verblijf betaald kon worden. Een beroep op de Stichting Koppeling verliep via regionale samenwerkingsverbanden. Voor tweedelijnszorg werd de regeling Dubieuze Debiteuren toegepast. In 2009 kwam de huidige financieringsregeling tot stand, waarvan artikel 122a Zvw de basis vormt. Aanleiding voor deze nieuwe regeling vormden de

³ Wet van 26 maart 1998, tot wijziging van de Vreemdelingenwet en enige andere wetten teneinde de aanspraak van vreemdelingen jegens bestuursorganen op verstrekkingen, voorzieningen, uitkeringen, ontheffingen en vergunningen te koppelen aan het rechtmatig verblijf van de vreemdeling in Nederland, *Stb.* 1998, 203 en 204.

⁴ *Kamerstukken II* 1994-1995, 24233, nr. 3 p. 19.

⁵ Zie verder over de zorgplicht (hulpverleningsplicht) van de tandarts hoofdstuk 5.

versnipperde financieringsregelingen, de invoering van het nieuwe zorgstelsel en enkele rechterlijke uitspraken.⁶

2.3 Wat is medisch noodzakelijke zorg?

Aanvankelijk was in het wetsontwerp van de Koppelingswet voorzien in overheidsfinanciering voor zorg verleend in 'acute noodsituaties'. Dit werd tijdens de parlementaire behandeling van de Koppelingswet vervangen door 'de verlening van medisch noodzakelijke zorg'. Hierdoor zou ook zorg verleend kunnen worden juist om te voorkomen dat iemand in een acute noodsituatie terecht komt.⁷ Uitgangspunt van de overheid is de eigen professionele verantwoordelijkheid van de zorgverlener bij de beoordeling van de medische klacht van de irreguliere migrant. In de praktijk bleef er onduidelijkheid over het begrip bestaan. De commissie Klazinga boog zich hierover en adviseerde in 2007 om het begrip beter te laten aansluiten bij de praktijk en te definiëren als 'verantwoorde en passende medische zorg'.⁸ Artsen bieden volgens de commissie Klazinga passende en verantwoorde zorg door dezelfde richtlijnen, protocollen, standaarden en gedragsregels van de medische en wetenschappelijke beroepsorganisaties te gebruiken als bij reguliere zorg. Dit advies staat aan de basis van artikel 122a Zvw en geldt ook voor andere zorgverleners zoals tandartsen.

2.4 De 'regeling onverzekerbare vreemdelingen' (artikel 122a Zvw)

De financieringsregeling van artikel 122a Zvw regelt dat zorgverleners die inkomsten derven ten gevolge van het verlenen van zorg aan onverzekerbare vreemdelingen - onder wie vreemdelingen die geen rechtmatig verblijf hebben - onder bepaalde voorwaarden een bijdrage kunnen vragen bij het Centraal Administratie Kantoor (CAK).⁹ Alleen de zorgverlener kan een bijdrage vragen, de vreemdeling heeft geen eigen aanspraak.

De regeling van artikel 122a Zvw maakt onderscheid tussen direct toegankelijke (zorg die zonder recept, verwijzing of indicatie als bedoeld in de Wlz wordt verleend) en niet-direct toegankelijke zorg (zorg die pas toegankelijk is na recept, verwijzing of indicatie). Voor beide soorten geldt een verschillend vergoedingsregime. De oninbare kosten van direct toegankelijke zorg aan irreguliere migranten worden voor maximaal 100% vergoed als het gaat om kosten die verband houden met zwangerschap en bevalling en voor maximaal 80% in de overige gevallen.¹⁰ Voor de indirect toegankelijke zorg geldt een contractstelsel.¹¹ De bijdrage wordt niet verstrekt als de kosten voor de verleende zorg op de vreemdeling kunnen worden verhaald.¹² De zorgaanbieder heeft dan ook een inspanningsverplichting om te achterhalen of de onverzekerde vreemdeling (een gedeelte van) de behandeling kan betalen.

Vergoed wordt alleen de zorg die valt onder het basispakket van de Zorgverzekeringswet (met uitzondering van IVF en genderoperaties) of onder de aanspraken van de Wet langdurige zorg (Wlz).¹³ Daarbij geldt als voorwaarde dat de zorgaanbieder de verstrekking ervan, gezien de aard van

⁶ Zie hierover ook J.G. Sijmons en V.L. Derckx, 'Zorg aan vreemdelingen zonder papieren: een chronisch gebrek?' *NJB* 2010, p. 1747-1754.

⁷ Amendement van het lid Rouvoet, 11 oktober 1996, *Kamerstukken II* 1996/97, 24233, nr. 18.

⁸ Commissie Klazinga, Arts en vreemdeling, Rapport van de commissie Medische zorg voor (dreigend) uitgeprocedeerde asielzoekers en illegale vreemdelingen, Utrecht 2007.

⁹ Tot 1 januari 2017 Zorginstituut Nederland.

¹⁰ Artikel 122a lid 4 Zvw, de zogenoemde 80/20-regeling.

¹¹ Artikel 122a lid 5 Zvw.

¹² Artikel 122a lid 3 Zvw.

¹³ Artikel 122a, lid 2 Zvw.

de prestaties en de verwachte duur van het verblijf van de vreemdeling, medisch noodzakelijk acht.¹⁴ Deze voorwaarde geldt voor alle zorg, dus ook voor tandartsenzorg.

2.4 Vergoeding kosten mondzorg

Vóór de invoering van de Regeling Stichting Koppeling werd de noodzakelijke medische hulp niet alleen verleend via de openbare gezondheidszorg (GG & GD) maar ook via andere hulpverlenende instellingen.¹⁵ Vanaf 28 april 1997 tot 1 januari 2009 konden tandartsen gebruik maken van de Regeling Stichting Koppeling voor inkomenscompensatie. In principe werd elke behandeling voor 100 procent vergoed.

Met de komst van de nieuwe financieringsregeling ex artikel 122a Zvw op 1 januari 2009, veranderde de vergoedingsregeling voor tandartsen. Zoals hierboven uiteengezet, krijgen tandartsen alleen een tegemoetkoming voor verleende zorg die onder het basispakket van de Zvw valt. Voor de vergoeding van de kosten voor verleende mondzorg, is het Besluit Zorgverzekering van belang. Dit besluit bepaalt de omvang van de mondzorg die in de basisverzekering is opgenomen (zie bijlage I)¹⁶. Tandartsen kunnen (samengevat) alleen een bijdrage van het CAK krijgen voor:

- Patiënten jonger dan 18 jaar;
- Uitneembare volledige prothetische voorzieningen;
- Bijzondere tandheeskunde.

2.5 Gevolgen van de nieuwe financieringsregeling voor de toegang tot mondzorg

Na de invoering van de nieuwe vergoedingsregeling in 2009 bleek tandheeskunde het meest schrijnende probleemgebied.¹⁷ De verslechtering in de toegang tot tandheeskundige zorg van irreguliere migranten leidde tot de motie Slagter-Roukema c.s., waarin de toenmalige minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) werd verzocht om tandartsenzorg vanwege de te verwachten betalingsonmacht toch onder medisch noodzakelijke zorg en daarmee onder de compensatieregeling te laten vallen.¹⁸ Gevreesd werd dat er meer oneigenlijke verwijzingen naar de kaakchirurg zouden plaatsvinden, welke kosten wel vergoed worden (zogenoemde substitutie). Bij de afweging over een eventuele wetswijziging voor een ruimere vergoeding van tandheeskundige hulp aan irreguliere migranten, was een onderzoek van het College voor Zorgverzekeringen (CVZ) van belang. Uit dit onderzoek bleek dat oneigenlijke verwijzingen van tandartsen naar kaakchirurgen slechts incidenteel voorkwamen. De minister van VWS zag dan ook geen aanleiding om de aanspraak op tandheeskunde van irreguliere migranten uit te breiden, omdat de regering het onwenselijk acht dat voor mensen die niet rechtmatig in Nederland verblijven en niet bijdragen aan de solidariteit,

¹⁴ Artikel 122a, lid 2 Zvw.

¹⁵ Ziekenfondsraad 23 maart 1995, 'Advies inzake koppelen van verzekeringsplicht ingevolge de sociale ziektekostenverzekeringswetten aan het rechtmatig verblijf van vreemdelingen in Nederland', 1995/660a, p. 11.

¹⁶ Artikel 2.7 Besluit Zorgverzekering.

¹⁷ Zie onder meer: Maarten Evenblij, Altijd weekend. Tien jaar gezondheidszorg aan vreemdelingen zonder geldige verblijfsstatus in Nederland. Stichting Koppeling, 2009, Anne Doeleman, Extracties in souterrain op de Wallen. Kruispost verleent ook tandheeskundige zorg, *Nederlands Tandartsenblad* 11 juni 2010, Anne Doeleman, Door nieuwe regeling veel gebitsproblemen illegalen. Tandheeskundige hulp volwassen patiënten niet meer vergoed, *Nederlands Tandartsenblad* 12 februari 2010.

¹⁸ Motie Slagter-Roukema, Kamerstukken I 2008/09, 31 249, G.

een ruimere invulling van het begrip medisch noodzakelijke zorg zou gelden dan voor personen die wel bijdragen aan de solidariteit en wel rechtmatig verblijven.¹⁹

In de loop van 2009 ontstonden er lokale initiatieven om irreguliere migranten toch van tandheelkundige zorg te kunnen voorzien. Het Breed Medisch Overleg²⁰ (BMO) maakte een inventarisatie van de knelpunten die er in Nederland ontstonden na de invoering van de nieuwe regeling.²¹ Het BMO concludeerde dat de toegang tot de tandheelkundige zorg voor ongedocumenteerde patiënten (toen nog boven 21 jaar) die over weinig of geen financiële middelen beschikken, onvoldoende was.

Uit de evaluatie van artikel 122a Zvw in 2011 kwam naar voren dat (onder meer) het vergoeden van tandartsenzorg voor patiënten ouder dan 18 jaar van grote toegevoegde waarde zou kunnen zijn om de kwaliteit van leven te verhogen. Preventieve tandheelkundige zorg kan duurdere zorg verleend door de kaakchirurg -die wel onder de bijdrageregeling valt- voorkómen.²² De reactie van de minister van VWS op deze conclusie was gelijklopend aan die in 2009: de minister van VWS zag geen reden om voor de zorg aan onverzekerbare vreemdelingen een ander beleid te voeren dan voor verzekerden.²³

2.6 Samenvattend

Irreguliere migranten hebben recht op medisch noodzakelijke zorg. Zorgaanbieders zijn uit hoofde van hun professionele zorgplicht verplicht om medisch noodzakelijke zorg te verlenen, ook indien de patiënt onvoldoende middelen heeft om de kosten van de verleende zorg te betalen. Medisch noodzakelijke zorg wordt beschouwd als 'verantwoorde en passende medische zorg'. De overheid riep een financieringsregeling in het leven omdat zij het onwenselijk achtte dat zorgaanbieders met onbetaalde rekeningen bleven zitten. Tot 2009 was dat het Koppelingsfonds. Sinds de invoering van de huidige financieringsregeling ex artikel 122a Zvw krijgen tandartsen alleen een tegemoetkoming voor verleende zorg die onder het basispakket van de Zvw valt. Tandheelkundige hulp aan volwassenen valt daar niet onder.

¹⁹ Brief van de minister van VWS van 10 december 2009, EK 2009/10, 31249 I.

²⁰ Het BMO is samengesteld uit vele organisaties die te maken hebben met (zorg voor) personen die onrechtmatig in Nederland verblijven.

²¹ Breed Medisch Overleg, *Tandheelkundige Zorg voor Ongedocumenteerde Migrantten 'Voor hun kiezen...'*, Utrecht, 11 februari 2010.

²² E. Castelijns e.a., *Evaluatie van de bijdrageregeling van artikel 122a van de Zorgverzekeringswet*. Eindrapport, Berenschot 2011.

²³ Brief van de Minister van VWS d.d. 21 december 2011, *Kamerstukken II 2011/12*, 29689, 367.

3. Achtergrond vergoeding mondzorg onder de Zvw

Zoals we in het vorige hoofdstuk zagen, is de aanspraak op vergoeding van tandheelkundige kosten voor irreguliere migranten gekoppeld aan de omvang van het basispakket van de Zvw. Het is dan ook van belang om te begrijpen wat de achtergrond is van de huidige aanspraak op mondzorg in de Zvw. Dit hoofdstuk staat stil bij de afwegingen die worden gemaakt bij de vraag of een bepaalde zorgvorm onder het basispakket dient te vallen.

3.1 Zorgverzekeringsstelsel

Tot 2006 bestond in Nederland een duaal systeem van verzekeringen: beneden een bepaald inkomen was iemand verzekerd op grond van de Ziekenfondswet (Zfw). De overige ingezetenen dienden zich particulier te verzekeren. De Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) gold voor alle ingezetenen en was bedoeld om dekking te bieden voor zware geneeskundige risico's zoals de gehandicaptenzorg.²⁴ Met de komst van de Zorgverzekeringswet (Zvw) in 2006 kwam er een verplichte algemene verzekering tegen ziektekosten en werd er marktwerking in de zorg ingevoerd. Uitgangspunt van de Zvw is de wenselijkheid dat de gehele bevolking onder voor ieder gelijke sociale voorwaarden verzekerd is tegen de gevolgen van behoefte aan geneeskundige zorg.²⁵ Voorzieningen die niet onder de verplichte verzekering vallen, kunnen via een aanvullende ziektekostenverzekering worden verzekerd. Bij het pakket van de nieuwe zorgverzekering sloot de wetgever zoveel mogelijk aan bij dat van de Zfw.

3.2 Pakketprincipes

Bij de vraag welke zorg onder de verplichte verzekering zou moeten vallen, zijn vele adviezen en rapporten verschenen. Een invloedrijk rapport was die van de Commissie Keuzen in de Zorg (commissie-Dunning) in 1991. Hierin stelde de commissie voor om aan de hand van vier criteria te beoordelen (de zogenoemde trechter van Dunning) of zorg in het verplichte basispakket moet worden opgenomen. De criteria zijn: noodzakelijkheid, effectiviteit, doelmatigheid en voor eigen rekening en verantwoording.²⁶

De Gezondheidsraad bracht in 2003 een rapport uit over de contouren van het basispakket, waarin ook aandacht wordt geschonken aan criteria over opnemings in het basispakket. De Gezondheidsraad benadrukt dat maatschappelijke opvattingen en keuzes, ongeacht de gekozen criteria of indeling, een grote rol spelen bij de pakketdiscussie.²⁷

Tegenwoordig adviseert Zorginstituut Nederland (voorheen: CVZ) de minister van VWS over het basispakket. Voor het nemen van pakketbeslissingen hanteert het Zorginstituut de volgende vier pakketprincipes: noodzakelijkheid, effectiviteit, kosteneffectiviteit en uitvoerbaarheid. Deze criteria zijn niet wettelijk vastgelegd maar worden in de Memorie van Toelichting van de Zvw genoemd als uitgangspunten voor het basispakket.

²⁴ Zie voor verdere achtergrondinformatie over het verzekeringsstelsel H.J.J. Leenen e.a., *Handboek Gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2014, p. 663 e.v..

²⁵ Considerans Zvw.

²⁶ Commissie Keuzen in de zorg, *Kiezen en delen*. Rijswijk: Ministerie van WVC 1991.

²⁷ Gezondheidsraad. *Contouren van het basispakket*. Den Haag: Gezondheidsraad, 2003; publicatie nr 2003/02.

Bij de vraag of een bepaalde zorgvorm in het basispakket dient te worden opgenomen, worden de volgende vragen gesteld:²⁸

- Werkt de zorgvorm bij de betreffende aandoening? (*effectiviteit*)
- Staan de kosten van de zorgvorm in een redelijke verhouding tot de baten? (*kosteneffectiviteit*)
- Is de aandoening dermate ernstig en zijn de kosten van de zorgvorm dermate hoog dat vergoeding vanuit het basispakket gerechtvaardigd is? (*noodzakelijkheid*)
- Kan de samenleving de totale kosten van opname van de zorgvorm in het basispakket dragen? (*uitvoerbaarheid*).

3.3 Ontwikkeling vergoeding mondzorg

Tot 1995 bestond een uit 1941 daterend saneringssysteem, met een verplichte halfjaarlijkse controle. Ongesaneerde verzekerden²⁹ hadden geen recht op bepaalde verrichtingen, zoals bijvoorbeeld het verwijderen van tandsteen.³⁰

In de aanloop naar een nieuw verzekeringsstelsel met een brede basisverzekering, werd er gediscussieerd over de vraag welke tandartsenzorg in deze basisverzekering thuis zou horen. De commissie-Dekker was in 1987 van mening dat wat betreft tandartsenzorg alleen de jeugdzorg thuishoorde in een brede basisverzekering.³¹ In aansluiting op de commissie-Dekker, vond de commissie-Dunning dat bij een goede jeugdgezondheidszorg en preventie, tandheelkundige hulp voor volwassenen mogelijk was voor eigen rekening en verantwoording.³² In 1994 adviseerde de Nederlandse Maatschappij tot bevordering der tandheelkunde (NMT) om een pakket tandheelkundige jeugdzorg in de ziekenfondsverzekering op te nemen met een beperkt pakket voor volwassenen.³³

Bij de stelselwijziging van 1995 vond er een ingrijpende wijziging in de aanspraken op tandheelkundige hulp voor ziekenfondsverzekerden plaats. De aanspraak op tandheelkundige hulp voor jeugdige ziekenfondsverzekerden werd beperkt. Voor volwassen ziekenfondsverzekerden werd de aanspraak op curatieve tandheelkunde vrijwel geheel geschrapt.³⁴ Op basis van de trechter van Dunning vond de regering het voor volwassenen mogelijk om de tandheelkundige zorg voor eigen rekening en eigen verantwoording te nemen. In afwijking van het advies van de commissie-Dunning vond de regering een toegang tot preventief onderhoud noodzakelijk voor de gebitsgezondheid van de burger.³⁵ Onder preventief onderhoud viel periodieke controle, tandsteen verwijderen en instructie mondhygiëne. Daarnaast werden chirurgische tandheelkundige hulp van specialistische

²⁸ Zorginstituut Nederland, Van goede zorg verzekerd. Hoe Zorginstituut Nederland adviseert over de inhoud van het basispakket, mei 2015, te raadplegen op <https://www.zorginstituutnederland.nl/publicaties/brochure/2015/05/15/van-goede-zorg-verzekerd-hoe-zorginstituut-nederland-adviseert-over-de-inhoud-van-het-basispakket>.

²⁹ Een gebit was gesaneerd als: "Er geen direct waarneembare wortels, wortelresten of ontstekingen in de kaken aanwezig waren, tandsteen was verwijderd en de elementen vrij waren van alle cariës of alle cariës was behandeld door middel van blijvende vullingen", zie J. den Dekker, Mondzorg in sociaal perspectief, Bohn Stafleu van Loghum, Houten: 2012, pp. 96-97.

³⁰ J. den Dekker, Mondzorg in sociaal perspectief, Bohn Stafleu van Loghum, Houten: 2012, pp. 96-97.

³¹ Commissie Structuur en Financiering van de Gezondheidszorg (commissie-Dekker), Bereidheid tot verandering. 's-Gravenhage: Distributiecentrum overheidspublicaties, 1987.

³² Commissie Keuzen in de zorg, Kiezen en delen. Rijswijk: Ministerie van WVC 1991.

³³ NMT, Nota een gezond fundament voor tandheelkundige zorg in Nederland, 1994.

³⁴ Regeling tandheelkundige hulp ziekenfondsverzekering, 1 januari 1995.

³⁵ Kamerstukken II 1994-1995, 23904, nr. 3.

aard en bijzondere tandheelkundige hulp vergoed. Vanaf 1996 werd de leeftijdsgrens voor de aanspraken van jeugdige verzekerden verlaagd van 19 naar 18 jaar. De saneringsplicht verviel.

Bij de totstandkoming van de Zvw besloot de regering om het te verzekeren pakket van de Zorgverzekeringswet in grote trekken te laten aansluiten bij het verzekeringspakket van de Zfw. Tegenwoordig is de behoefte aan mondzorg een te verzekeren risico volgens de Zvw verder uitgewerkt in het Besluit Zorgverzekering.³⁶ De discussie over de vraag welke tandheelkundige zorg onder het basispakket dient te vallen leeft na de inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet nog steeds voort. Viel tandheelkundige hulp voor verzekerden tot en met 18 jaar bijvoorbeeld op grond van diverse internationale verdragen over sociale verzekeringen onder het basispakket van de Zvw,³⁷ in 2008 werd de leeftijdsgrens voor het jeugdpakket mondzorg verhoogd tot de leeftijd van 22 jaar.³⁸ Op grond van het pakketprincipe noodzakelijkheid werd de leeftijdsgrens in 2011 weer teruggebracht naar 18 jaar.

3.4 Samenvattend

Over de vraag of mondzorg tot het basispakket behoort is de discussie nog niet verstomd.³⁹ De criteria die dienen als uitgangspunten voor het bepalen of een zorgvorm in het basispakket valt zijn noodzakelijkheid, effectiviteit, kosteneffectiviteit en uitvoerbaarheid. Bij de toepassing van deze criteria spelen maatschappelijke opvattingen een rol. Op dit moment wordt het zorgen voor een gezond gebit voor volwassenen in Nederland gezien als behorend tot de eigen verantwoordelijkheid en eigen rekening. De overheid zag en ziet geen aanleiding om voor de groep irreguliere migranten een uitzondering hierop te maken.

³⁶ Artikel 10 sub b Zvw resp. artikel 2.7 Besluit Zorgverzekering.

³⁷ MvT 2003/04, 29763, 3, p. 39.

³⁸ Brief van de minister van VWS d.d. 26 juli 2007 aan de voorzitter van de Tweede Kamer, Z/VU-2786224 en Z/VU-2786226.

³⁹ Zo is Prof. dr. I. D. de Beaufort van mening dat mondzorg in het basispakket hoort, zie <http://ntblad.nl/content/elementaire-mondzorg-hoort-de-basisverzekering> (laatstelijk geraadpleegd 29 juni 2017).

4. Het recht op gezondheid van irreguliere migranten

Voor de vraag in hoeverre irreguliere migranten recht hebben op mondzorg, dient te worden gekeken naar de reikwijdte van het sociale mensenrecht op zorg, ook wel 'recht op gezondheid' genoemd, van irreguliere migranten in het algemeen. Dit hoofdstuk schetst beknopt de verdragen, wet- en regelgeving die relevant is voor het recht op gezondheid van irreguliere migranten en onderzoekt wat hieruit kan worden afgeleid voor het recht op mondzorg.

4.1 *Recht op gezondheid in internationale verdragen*

De Wereldgezondheidsorganisatie (WHO) omschrijft gezondheid als 'een toestand van compleet fysiek, mentaal en sociaal welbevinden en niet enkel de afwezigheid van ziekte of handicap'.⁴⁰ De WHO definitie van gezondheid vormde een vertrekpunt voor het recht op zorg in andere internationale mensenrechten bepalingen.⁴¹

Artikel 12 van het Internationaal Verdrag voor Economische, Sociale en Culturele rechten (IVESCR) legt verdragsstaten de verplichting op om tot erkenning van het recht van een ieder op een zo goed mogelijke lichamelijke en geestelijke gezondheid. Dit verdrag is ook van toepassing op mensen zonder verblijfsstatus.⁴² Het recht op gezondheid houdt volgens het toezichthoudend Comité (het Comité voor Economische, Sociale en Culturele rechten, CESCR) in dat de zorg voor alle ingezetenen van een staat beschikbaar, toegankelijk, acceptabel en van goede kwaliteit dient te zijn. Toegankelijkheid houdt in dat voldaan is aan de eisen van non-discriminatie, bereikbaarheid en betaalbaarheid van de zorg, alsmede aan de eis van toegankelijkheid van informatie.⁴³

In VN-verdragen voor specifieke groepen is het recht op gezondheid eveneens neergelegd, waarbij het recht meer specifiek is omschreven (artikel 24 van het VN-Kinderverdrag, artikel 12 van het VN-Vrouwenverdrag en artikel 25 van het VN-Gehandicaptenverdrag). Mondzorg wordt hierbij niet specifiek genoemd.

Staten zijn gehouden sociale, culturele en economische rechten zoals het recht op gezondheid geleidelijk te verwezenlijken. Sommige verplichtingen moeten direct geïmplementeerd worden. Dit worden kernverplichtingen genoemd. Het ESC Comité geeft als kernverplichting onder het IVESCR voor de verwezenlijking van het recht op gezondheid dat staten altijd gelijke toegang tot gezondheidszorg moeten verschaffen. Daarbij moet de Staat speciaal aandacht geven aan gemarginaliseerde groepen.⁴⁴

Van belang is voorts het Europees Sociaal Handvest (ESH). Artikel 11 stelt dat een ieder recht heeft op bescherming van de gezondheid en het recht om gebruik te maken van voorzieningen om in een zo goed mogelijke gezondheid te verkeren. Artikel 13 stipuleert dat een ieder recht heeft op geneeskundige bijstand van de overheid bij onvoldoende bestaansmiddelen. Alhoewel de bijlage bij het ESH aangeeft dat de bepalingen van het ESH alleen van toepassing zijn op burgers van andere lidstaten voor zover zij rechtmatig verblijven of werken in één van de lidstaten, heeft het Europees

⁴⁰ Preambule Statuut van de Wereldgezondheidsorganisatie, aangenomen op 22 juli 1946, goedgekeurd bij wet van 3 juni 1948.

⁴¹ B.C.A. Toebes, *The right to Health as a Human Right in International Law*, (diss. Utrecht). Antwerpen-Groningen-Oxford: Intersentia Hart 1999, p. 16.

⁴² UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), *General Comment*, 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights, punt 30, 2 July 2009, E/C.12/GC/20.

⁴³ CESCR, *General Comment*, 14 on the Right to the Highest Attainable Standard of Health, UN Doc.E/C.12/2000/4, August 11, 2000, par. 12.

⁴⁴ CESCR, *General Comment*, 14 on the Right to the Highest Attainable Standard of Health, UN Doc.E/C.12/2000/4, August 11, 2000.

Comité voor Sociale Rechten (ECSR) de personele werkingssfeer van het verdrag uitgebreid wanneer een schending dreigt van de menselijke waardigheid.⁴⁵ Volgens het Europees Comité van Sociale Rechten (ECSR) omvat de zorgplicht van de overheid meer dan medische noodhulp.⁴⁶

Naast het ESH garandeert het Handvest van de Europese Unie een recht op gezondheidszorg in artikel 35.

Van de meeste bepalingen van het IVESCR en ESH wordt aangenomen dat zij geen rechtstreekse werking hebben, maar vooral inspanningsverplichtingen voor de staat bevatten. Dat wil zeggen dat het voor een burger het recht op zorg moeilijk kan afdwingen.⁴⁷

4.2 EVRM

Bij (vermeende) schending van het recht op gezondheid kan het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) van betekenis zijn. Het EVRM kent geen recht op (zorg voor de) gezondheid als zodanig. Uitspraken van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) over de verplichtingen van verdragsstaten op het terrein van de volksgezondheid, worden over het algemeen gebaseerd op het recht op leven (artikel 2 EVRM), het verbod op foltering en onmenselijke behandeling (artikel 3 EVRM) en het recht op privacy (artikel 8 EVRM). Uitspraken van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) zijn verbindend voor de lidstaten.

Artikel 2 EVRM legt vergaande positieve verplichtingen op de overheid om het genot van het recht op leven optimaal te verzekeren. Een staat is op grond van artikel 2 EVRM verplicht om te zorgen voor adequate regelgeving op het terrein van de gezondheidszorg.⁴⁸ Volgens het EHRM kan het onthouden van noodzakelijke zorg aan een hulpbehoevende tot schending van artikel 2 EVRM (het recht op leven) leiden. In deze zaak was aan een zwangere vrouw medische hulp geweigerd omdat het gezin geen aanbetaling kon doen voor de kosten van de opname, terwijl er sprake was van een ernstige medische conditie van de patiënt. Toebes vraagt zich in haar annotatie bij deze uitspraak af of het bestaan van wetgeving waarin het recht op medisch noodzakelijke zorg van irreguliere migranten is neergelegd, de staat zou kunnen vrijwaren als een patiënt wordt weggestuurd wegens het niet kunnen betalen van een rekening.⁴⁹

In zaken waarin wordt geklaagd over schending van artikel 3 EVRM, beoordeelt het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) of het 'minimum level of severity' is behaald. In het kader van personen in detentie heeft het EHRM een reeks uitspraken gedaan waarin sprake was van schending van het EVRM vanwege een gebrek aan medische zorg. Zo oordeelde het EHRM dat het niet kunnen beschikken over een kunstgebit van een klager die in een gevangenis verbleef - vanwege betalingsonmacht van de klager - schending van artikel 3 oplevert.⁵⁰ Bij de beoordeling van de klacht moet volgens het Hof onderzocht worden of klager toegang heeft gehad tot de gangbare medische behandeling die de autoriteiten verschaffen aan personen die lijden aan dezelfde kwaal als klager. Er

⁴⁵ ECSR 8 September 2004, nr. 14/2003 (FIDH v. Frankrijk), ECSR 20 October 2009, *Defence for Children v. the Netherlands*, nr. 47/2008, ECSR 1 July 2014 nr. 90/2013 (*Conference of European Churches (CEC) v. the Netherlands*).

⁴⁶ ECSR, 03-12-2008, 46/2007 (m.nt. A.C. Hendriks), GJ 2009/84.

⁴⁷ Zie H.J.J. Leenen e.a., *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2014, pp. 56-57.

⁴⁸ EHRM 5 december 2013, 45076, GJ 2014/5, m.nt. A.C. Hendriks (*Arskaya/Oekraïne*).

⁴⁹ EHRM 9 april 2013, *Mehmet Şentürk & Bekir Şentürk t. Turkije*, nr. 13423/09, EHRC 2013, 142 (m.nt. B.C.A. Toebes).

⁵⁰ ECHR 2010/48 (*V.D. v. Roemenië*), 16-02-2010, 7078/02, EHRC 2010, 48 (m.nt. C.H. Slingenbergh).

worden hogere eisen gesteld aan de overheid gezien de bijzondere verantwoordelijkheid voor mensen in detentie. Buiten detentie lijkt de ondergrens van artikel 3 een stuk hoger te liggen.⁵¹

4.3 Grondwet

De Grondwet verplicht de Nederlandse overheid om maatregelen te treffen ter bevordering van de gezondheid.⁵² Onder 'bevordering' is mede begrepen 'bescherming'.

4.4 Samenvattend

Nederland heeft op basis van diverse internationale verdragen de plicht om te garanderen dat de zorg voor alle ingezetenen van een staat beschikbaar, toegankelijk, acceptabel en van goede kwaliteit dient te zijn. Dit geldt ook ten aanzien van irreguliere migranten die zich hier bevinden. Ten aanzien van de toegang tot medische zorg van irreguliere migranten heeft Nederland een uitsluiting gemaakt op het koppelingsbeginsel in die zin dat zij recht hebben op medisch noodzakelijke zorg. De beroepsethiek van de zorgverlener dient garant te staan voor de verwezenlijking van dit recht. In het kader van dit onderzoek voert het te ver om te toetsen in hoeverre Nederland hiermee aan zijn internationale verplichtingen voldoet. Ten aanzien van mondzorg kan worden gesteld dat de Nederlandse overheid de toegang tot medisch noodzakelijke zorg heeft erkend. De vreemdeling dient wel zelf de kosten te betalen. Indien de vreemdeling van mening is dat zijn of haar recht op gezondheid wordt geschonden, biedt een beroep op het recht op gezondheid als zodanig weinig soelaas omdat de rechter dit sociale grondrecht in het algemeen rechtstreekse werking onthoudt. In bepaalde (ernstige) gevallen, bijvoorbeeld wanneer medisch noodzakelijke zorg wordt geweigerd vanwege betalingsonmacht, kan een beroep op artikelen 2, 3 en 8 EVRM worden gedaan. Op voorhand is de uitkomst van een dergelijk beroep echter niet te voorspellen.

⁵¹ Aldus C.H. Slingenberg, annotatie bij ECHR 2010/48 (*V.D. v. Roemenië*) (zie voetnoot 53).

⁵² Artikel 22 Grondwet.

5. Hulpverleningsplicht

De overheid ziet als waarborg van de toegang tot zorg van irreguliere migranten de individuele zorgplicht van de hulpverlener. Deze hulpverleningsplicht vloeit voort uit verschillende wetten en regelingen. Ook de (internationale) gedragsregels zijn van belang. In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de verschillende bronnen van de hulpverleningsplicht van tandartsen en op de inhoud en reikwijdte ervan.⁵³

5.1 Gedragsregels tandarts

Elke tandarts legt in Nederland bij het afstuderen een eed of belofte af. Deze luidt als volgt: 'Ik zweer (beloof), dat ik de tandheelkunst volgens de daarop wettelijk vastgelegde bepalingen naar mijn beste weten en vermogen zal uitoefenen en dat ik niemand zal openbaren wat in deze uitoefening mij als geheim is toevertrouwd of te mijner kennis is gekomen, tenzij mijne verklaring als getuige of deskundige, in rechten gevorderd, of ik anderszins tot het geven van mededeling door de wet verplicht worde'.

Volgens de internationale gedragsregels dient de tandarts volgens de state of the art en volgens de beginselen van humaniteit hulp dient te verlenen. Het beschermen van de mondzorg van patiënten is onafhankelijk van diens individuele status.⁵⁴

De Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Tandheelkunde (KNMT) heeft algemene gedragsregels voor tandartsen geformuleerd.⁵⁵ Gedragsregels zijn praktische en ethische normen die binnen de beroepsgroep als moreel bindend kunnen worden beschouwd. Deze gedragsregels zijn van belang voor de inhoud en reikwijdte van de zorgplicht van tandartsen, zowel in het civiele recht als in het tuchtrecht.

5.2 Strafrechtelijke hulpverleningsplicht

Een zorgplichtige is strafbaar indien (kort gezegd) door zijn nalatigheid de ander in een hulpeloze toestand is geraakt, respectievelijk als hij nalaat om in levensgevaar verkerende personen te helpen.⁵⁶ Strafrechtelijke vervolging van tandartsen wegens schending van deze hulpverleningsplicht is voor zover bekend niet voorgekomen en zal daarom verder onbesproken blijven.⁵⁷

5.3 Civielrechtelijke hulpverleningsplicht

De Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (Wgbo) geldt alleen voor situaties waarin al een geneeskundige behandelingsovereenkomst bestaat. Voor de hulpverleningsplicht zijn drie situaties van belang: het aangaan, de uitvoering en de beëindiging van de overeenkomst.

In tegenstelling tot artsen, hebben tandartsen geen acceptatie c.q. behandelplicht. Artikel 10 van de gedragsregels geeft hen het recht om patiënten te weigeren. Deze vrijheid kent een aantal

⁵³ Er heeft in het kader van dit onderzoek geen uitvoerig jurisprudentieonderzoek naar de hulpverleningsplicht plaatsgevonden.

⁵⁴ International Principles of Ethics for the Dental Profession, September 1997, <https://www.fdiworlddental.org/sites/default/files/media/documents/International-principles-of-ethics-for-the-dental-profession-1997.pdf> (laatstelijk geraadpleegd 7 juni 2017).

⁵⁵ Gedragsregels voor tandartsen, https://www.knmt.nl/sites/default/files/media_root/gedragsregels.pdf (laatstelijk geraadpleegd 26-05-2017).

⁵⁶ Artikelen 255 en 450 van het Wetboek van Strafrecht.

⁵⁷ W.G. Brands, J.M. van de Ven, M.A.J. Eijkman, Tandheelkunde en gezondheidsrecht 7. De hulpverleningsplicht: beschikbaarheid en bereikbaarheid. Nederlands Tijdschrift voor Tandheelkunde 120, p. 693-698.

beperkingen. Zo mag weigering om een behandelovereenkomst aan te gaan niet in strijd zijn met het discriminatieverbod van artikel 1 Grondwet.⁵⁸ Het weigeren van patiënten dient wel zorgvuldig te geschieden. De tuchtrechter ontleent de zorgvuldigheidseisen aan de KNMG-richtlijn 'Niet-aangaan of beëindiging arts-patiëntrelatie waar ook tandartsen acht op hebben te slaan'.⁵⁹ Verder is de contractsvrijheid beperkt door noodgevallen. De tandarts zal in beginsel niet mogen weigeren om de patiënt tandheelkundige eerste hulp te verlenen bij kennelijke (pijn)klachten, ongeacht of deze in zijn praktijk is ingeschreven (zie hierna). De tandarts heeft de verplichting zorg te dragen voor de continuïteit van de tandheelkundige hulp. Dit geldt alleen ten aanzien van patiënten die bij de betreffende tandarts ingeschreven staan.⁶⁰

Bij de uitvoering van de behandelingsovereenkomst is de tandarts verplicht de zorg van een goed hulpverlener in acht te nemen en te handelen in overeenstemming met de voor hem geldende professionele standaard.⁶¹ In de Wgbo is ook de betalingsverplichting van de patiënt aan de hulpverlener vastgelegd.⁶²

De behandelingsovereenkomst kan niet worden opgezegd, behoudens gewichtige redenen.⁶³ Een behandelingsovereenkomst kan worden beëindigd als er voortdurend niet wordt betaald. Een enkele weigering om te betalen is geen reden voor beëindiging. De behandeling van een patiënt mag niet worden beëindigd wanneer dit leidt tot directe schade voor de tandheelkundige gezondheid van de patiënt.⁶⁴

5.4 Tuchtrechtelijke hulpverleningsplicht

Tandartsen zijn op grond van de Wet BIG aan wettelijk tuchtrecht onderworpen. Doel van het tuchtrecht is het bewaken van de kwaliteit van het handelen van de individuele beroepsbeoefenaar. Artikel 47 lid 1 Wet BIG bevat twee tuchtnormen waaraan de tuchtrechter kan toetsen. De eerste heeft betrekking op het handelen of nalaten van handelen in strijd met de zorg die de geregistreerde zorgverlener behoort te betrachten ten opzichte van de patiënt. Het gaat bij deze norm om de eigen patiënt van de hulpverlener. De tweede tuchtnorm heeft betrekking op het handelen of nalaten in de hoedanigheid van hulpverlener dat in strijd is met het belang van een goede uitoefening van individuele gezondheidszorg. Uit artikel 47 lid 1 vloeit een algemene hulpverleningsplicht jegens niet-ingeschreven patiënten in noodgevallen voort. Deze hulpverleningsplicht geldt echter alleen in noodgevallen.⁶⁵

5.5 Nader ingezoomd: de hulpverleningsplicht in noodgevallen.

Volgens de internationale gedragsregel heeft een tandarts het recht op een patiënt te weigeren, tenzij er sprake is van een noodgeval, vanwege humanitaire redenen of als nationale wetten anders

⁵⁸ De Commissie voor de Rechten van de Mens oordeelde dat een tandarts onderscheid maakte op grond van ras en nationaliteit door ten aanzien van asielzoekers beperkende voorwaarden te stellen bij het aanbieden van haar diensten, Commissie voor de Rechten van de Mens d.d. 20 mei 1998, oordeelnummer 1998-57.

⁵⁹ Regionaal Tuchtcollege Zwolle d.d. 4 november 2010, ECLI:NL:TGZRWO:2010:YG0644.

⁶⁰ Gedragsregel 20.

⁶¹ Artikel 7:453 BW.

⁶² Artikel 7: 461 BW.

⁶³ Artikel 7:460 BW en gedragsregel 10.

⁶⁴ Gedragsregel 10.

⁶⁵ Zie W.G. Brands, 'Schept een behandelwens van de patiënt automatisch een behandelplicht voor de tandarts? Over het weigeren van een door de patiënt gewenste behandeling en het in-en uitschrijven van patiënten.' In: het Tandheelkundig Jaarboek 2006, onder redactie van Prof. dr. C. de Baat e.a.

bepalen.⁶⁶ In Nederland vloeit de hulpverleningsplicht voor eerste hulp bij (pijn)klachten voort uit artikel 8 van de gedragsregels voor tandartsen en de daarop gebaseerde Praktijkrichtlijn Spoedgevallendienst van de KNMT.⁶⁷ De tandarts mag zijn hulp niet weigeren als er sprake is van een tandheelkundige noodsituatie die dringend ingrijpen vergt. Daarbij mag hij zich beperken tot noodhulp.⁶⁸ De gedragsregels van de KNMT noemen de uitzondering ‘vanwege humanitaire redenen’ - die ruimer lijkt dan de uitzondering ‘eerste hulp bij pijnklachten’- overigens niet.

De Praktijkrichtlijn Spoedgevallendienst bevat geen definitie voor het begrip ‘spoedgevallen’. De richtlijn geldt voor het verlenen van hulp in werkelijk spoedeisende gevallen, waarbij naar het oordeel van de dienstdoende tandarts de behandeling of het beoordelen van de klacht in redelijkheid niet kan worden uitgesteld. Bij de beoordeling hiervan dient rekening te worden gehouden met de subjectieve beleving van de klacht.⁶⁹

De Regeling Zorg Asielzoekers (Rza) geeft wel een nadere omschrijving van ‘noodhulp’ in het kader van mondzorg.⁷⁰ Onder noodhulp wordt in dit verband verstaan: het verhelpen van acute ernstige pijnklachten en/of aanzienlijk verlies van de kauwfunctie, waarbij uitgangspunt voor de hulp is het met zo eenvoudig mogelijke middelen zoveel mogelijk behouden van de actuele functie van het gebit, inclusief het behoud van de aanwezige functionele elementen. Nadrukkelijk wordt hieronder niet gebitsregulering verstaan alsmede fronttandvervanging (vervanging van blijvende snij- en hoektanden met implantaten als deze niet zijn aangelegd of door een ongeval geheel ontbreken) bij jongeren tot en met 22 jaar.

5.6 Samenvattend

De zorgplicht van de tandarts vindt zijn grondslag in diverse wetten en gedragsregels. Deze gedragsregels werken door in zowel het civiele als het tuchtrecht. Tandartsen zijn gerechtigd om patiënten te weigeren behoudens noodsituaties en mits dit niet leidt tot discriminatie. Een tandarts is verplicht hulp te verlenen in tandheelkundige noodsituaties. De Praktijkrichtlijn Spoedgevallendienst geeft geen definitie van het begrip ‘noodsituatie’. Voor een nadere beschrijving ervan zou aansluiting kunnen worden gezocht bij de omschrijving van het begrip in de Rza. Indien een tandarts hulp weigert in noodsituaties, dan handelt hij in strijd met zijn tuchtrechtelijk gesanctioneerde hulpverleningsplicht.

⁶⁶ International Principles of Ethics for the Dental Profession, september 1997, <https://www.fdiworldddental.org/sites/default/files/media/documents/International-principles-of-ethics-for-the-dental-profession-1997.pdf> (laatstelijk geraadpleegd 7 juni 2017).

⁶⁷ NMT-praktijkrichtlijn Opvang tandheelkundige spoedgevallen buiten praktijken, NMT april 2012, https://www.knmt.nl/sites/default/files/nmt_20120423_riotsbp_v04.pdf (laatstelijk geraadpleegd 29 juni 2016).

⁶⁸ Zie W.G. Brands, ‘*Schept een behandelwens van de patiënt automatisch een behandelplicht voor de tandarts? Over het weigeren van een door de patiënt gewenste behandeling en het in-en uitschrijven van patiënten.*’ In: het Tandheelkundig Jaarboek 2006, onder redactie van Prof. dr. C. de Baat e.a..

⁶⁹ NMT-praktijkrichtlijn Opvang tandheelkundige spoedgevallen buiten praktijken (zie voetnoot 68, p. 5.

⁷⁰ Op grond van deze regeling hebben asielzoekers op noodhulp zoals omschreven in de Verrichtingenlijst noodhulp tandheelkunde tot een maximum van € 250 per jaar.

6. Conclusie

Het recht op gezondheid van irreguliere migranten is gegarandeerd in internationale verdragen. Het is een fundamenteel mensenrecht. Toegang tot zorg is een onderdeel van dit recht. Als gevolg van de Koppelingswet zijn irreguliere migranten uitgesloten van de Zvw en de Wlz. Wel hebben zij recht op medisch noodzakelijke zorg. De overheid verlangt van zorgverleners dat zij aan iedereen, ongeacht wettelijke status, medisch noodzakelijke zorg verlenen. De beoordeling van het begrip 'medisch noodzakelijke zorg' is aan de hulpverlener overgelaten. De 'regeling onverzekerbare vreemdelingen' vergoedt onder bepaalde voorwaarden de onbetaald gebleven rekeningen voor zorg verleend aan onverzekerbare vreemdelingen. De huidige regeling (artikel 122a Zvw) heeft gevolgen gehad voor de toegang tot tandartsenzorg, doordat de aanspraak op vergoeding door de hulpverlener gekoppeld is aan het basispakket van de Zorgverzekering. Niet alle zorg uit het basispakket is echter medisch noodzakelijk, en niet alle medisch noodzakelijke zorg valt binnen het basispakket. Of een bepaalde zorgvorm onder het basispakket valt, is een politieke keuze.

Pogingen om de vergoeding voor mondzorg verleend aan irreguliere migranten te verruimen, strandden op het standpunt van de regering dat zij het niet wenselijk acht om een ander beleid voor deze groep te voeren dan voor Nederlanders. Dit is een drogreden. De reden om mondzorg voor volwassenen uit het basispakket te halen, is gelegen in de eigen verantwoordelijkheid voor de mondzorg en het zelf kunnen betalen van de nodige zorg. Een irreguliere migrant, die niet mag werken, kan de kosten voor de tandarts in de meeste gevallen niet zelf betalen. Bovendien kan een verzekeringsplichtige Nederlander een aanvullende verzekering afsluiten. Een irreguliere migrant heeft deze keuze niet. De vraag is dan ook of de afweging van de regering dan ook terecht is. Op dit moment is de irreguliere migrant sterk afhankelijk van de bereidheid van de tandarts om het risico van onbetaalde rekeningen te dragen.

Vragen om verder over na te denken:

1. De overheid is van mening dat de medische ethiek garant staat voor de feitelijke toegang tot zorg. In hoeverre voldoen tandartsen aan deze beroepsethiek?
2. Is het raadzaam om de internationale gedragsregel waarin staat dat noodhulp dient te worden verleend in geval van 'humanitaire redenen' te implementeren in de Nederlandse gedragsregels?

Afkortingen

AWBZ	Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten
BMO	Breed Medisch Overleg
BW	Burgerlijk Wetboek
CAK	Centraal Administratie Kantoor
CESCR	Comité voor Economische, Sociale en Culturele rechten
CVZ	College voor Zorgverzekeringen
DvdW	Dokters van de Wereld
ECSR	Europees Comité van Sociale Rechten
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
IVESCR	Internationaal Verdrag voor Economische, Sociale en Culturele rechten
KNMT	Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Tandheelkunde
Rza	Regeling Zorg Asielzoekers
Zfw	Ziekenfondswet
Zvw	Zorgverzekeringswet
Wet BIG	Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg
Wgbo	Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst
WHO	Wereldgezondheidsorganisatie
Wkkgz	Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg
Wlz	Wet langdurige zorg

Bijlagen

I Besluit Zorgverzekering

Artikel 2.7 Besluit Zorgverzekering

1. Mondzorg omvat zorg zoals tandartsen die plegen te bieden, met dien verstande dat het slechts betreft tandheerkundige zorg die noodzakelijk is:

- a. indien de verzekerde een zodanige ernstige ontwikkelingsstoornis, groeistoornis of verworven afwijking van het tand-kaak-mondstelsel heeft dat hij zonder die zorg geen tandheerkundige functie kan behouden of verwerven, gelijkwaardig aan die welke hij zou hebben gehad als de aandoening zich niet zou hebben voorgedaan;

- b. indien de verzekerde een niet-tandheerkundige lichamelijke of geestelijke aandoening heeft en hij zonder die zorg geen tandheerkundige functie kan behouden of verwerven gelijkwaardig aan die welke hij zou hebben gehad als de aandoening zich niet had voorgedaan; of

- c. indien een medische behandeling zonder die zorg aantoonbaar onvoldoende resultaat zal hebben en de verzekerde zonder die andere zorg geen tandheerkundige functie kan behouden of verwerven gelijkwaardig aan die welke hij zou hebben gehad als de aandoening zich niet had voorgedaan.

2 Onder de zorg, bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, is tevens begrepen het aanbrengen van een tandheerkundig implantaat, indien er sprake is van een zeer ernstig geslonken tandeloze kaak en deze dienen ter bevestiging van een uitneembare prothese;

3 Orthodontische hulp is slechts onder de zorg, bedoeld in het eerste lid, begrepen in geval van een zeer ernstige ontwikkelings- of groeistoornis van het tand-kaak-mondstelsel, waarbij medediagnostiek of medebehandeling van andere disciplines dan de tandheerkundige noodzakelijk is.

4 Mondzorg omvat voor verzekerden jonger dan achttien jaar in andere gevallen dan het eerste lid, onderdelen a tot en met c:

- a. periodiek preventief tandheerkundig onderzoek, eenmaal per jaar, tenzij de verzekerde tandheerkundig meer keren per jaar op die hulp is aangewezen;
- b. incidenteel tandheerkundig consult;
- c. het verwijderen van tandsteen;
- d. fluorideapplicatie, maximaal tweemaal per jaar, tenzij de verzekerde tandheerkundig meer keren per jaar op die hulp is aangewezen;
- e. sealing;
- f. parodontale hulp;
- g. anesthesie;
- h. endodontische hulp;
- i. restauratie van gebitselementen met plastische materialen;
- j. gnathologische hulp;
- k. uitneembare prothetische voorzieningen;
- l. chirurgische tandheerkundige hulp, met uitzondering het aanbrengen van tandheerkundige implantaten;

- m. röntgenonderzoek, met uitzondering van röntgenonderzoek ten behoeve van orthodontische hulp.

5 Mondzorg omvat voor verzekerden van achttien jaar en ouder in andere gevallen dan het eerste lid, onderdelen a tot en met c:

a. chirurgische tandheelkundige hulp van specialistische aard en het daarbij behorende röntgenonderzoek, met uitzondering van parodontale chirurgie, het aanbrengen van een tandheelkundig implantaat en ongecompliceerde extracties;

b. uitneembare volledige prothetische voorzieningen voor de boven- of onderkaak, al dan niet te plaatsen op tandheelkundige implantaten. Tot een uitneembare volledige prothetische voorziening te plaatsen op tandheelkundige implantaten, behoort eveneens het aanbrengen van het vaste gedeelte van de suprastructuur.

6 Mondzorg omvat voor verzekerden jonger dan drieëntwintig jaar in andere gevallen dan het eerste lid, onderdelen a tot en met c, tandvervangende hulp met niet-plastische materialen alsmede het aanbrengen van tandheelkundige implantaten, indien het de vervanging van een of meer ontbrekende, blijvende snij- of hoektanden betreft die in het geheel niet zijn aangelegd, dan wel omdat het ontbreken van die tand of die tanden het directe gevolg is van een ongeval, en indien de noodzaak van deze zorg is vastgesteld voordat de verzekerde de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt.

Bijlage II Artikel 47 lid 1 Wet BIG

Degene die in een der in het tweede lid vermelde hoedanigheden in een register ingeschreven staat, is onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van:

a. enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die hij in die hoedanigheid behoort te betrachten ten opzichte van:

1°. degene, met betrekking tot wiens gezondheidstoestand hij bijstand verleent of zijn bijstand is ingeroepen;

2°. degene die, in nood verkerende, bijstand met betrekking tot zijn gezondheidstoestand heeft;

3°. de naaste betrekkingen van de onder 1° en 2° bedoelde personen;

b. enig ander dan onder a bedoeld handelen of nalaten in die hoedanigheid in strijd met het belang van een goede uitoefening van individuele gezondheidszorg.

III Relevante regels uit de Gedragsregels tandartsen

2.2. Hulpverlening

08. De tandarts zal in beginsel niet mogen weigeren om de patiënt tandheelkundige eerste hulp te verlenen bij kennelijke (pijn)klachten. Indien echter voor die hulpverlening bijzondere voorzieningen nodig zijn, behoeft de tandarts deze hulp niet zelf te verlenen indien hij zich ervan overtuigd heeft dat deze hulp door een andere tandarts kan, en ook tijdig zal, worden gegeven, danwel indien hij verwijzing wenselijk acht.

09. De tandarts verleent aan de patiënt zonder aanzien des persoons tandheelkundige hulp. Hij neemt daarbij de wensen van de patiënt in acht, voor zover dat niet strijdig is met zijn professionele verantwoordelijkheid en de gedragsregels. Bij de uitoefening van zijn beroep neemt hij de eisen in acht, die volgens de stand van de wetenschap redelijkerwijs aan hem mogen worden gesteld. Indien de tandarts een verzoek van de patiënt niet kan inwilligen, zal hij de reden daarvan mededelen.

10. De tandarts heeft het recht om te weigeren een patiënt in de praktijk op te nemen. Daarnaast kunnen er voor tandartsen redenen zijn een behandeling af te breken en/of een patiënt uit te schrijven. Betreft het de beëindiging van de behandelingsovereenkomst dan zijn hiervoor gewichtige redenen vereist. Deze dient hij aan de patiënt mede te delen.

De behandeling van een patiënt mag niet worden beëindigd wanneer dit leidt tot directe schade voor de tandheelkundige gezondheid van de patiënt.

20. De tandarts draagt zorg voor de continuïteit van de tandheelkundige hulpverlening. Hij is gerechtigd om deze hulp te doen verlenen door een daartoe bevoegde waarnemer.

Bron: KNMT