

Vergaderjaar 1991–1992

22 474

Mentorschap ten behoeve van meerderjarigen

Nr. 5

VOORLOPIG VERSLAG

Vastgesteld 1 juni 1992

De vaste Commissie voor Justitie¹, belast met het voorbereidend onderzoek van dit voorstel van wet, heeft de eer van haar bevindingen als volgt verslag uit te brengen.

I. Algemeen

De leden van de CDA-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van dit voorstel van wet dat in de mogelijkheid voorziet een mentorschap door de rechter in te stellen in gevallen waarin meerderjarigen ten gevolge van hun lichamelijke toestand tijdelijk of duurzaam niet in staat zijn of bemoeilijkt worden hun belangen van niet-vermogensrechtelijke aard zelf waar te nemen. Naast de curatele is door de wetgever in 1981 het beschermingsbewind ingevoerd, gericht op een op het individuele geval afgestemde vermogensrechtelijke bescherming.

Een instituut, zo stelden de leden van de CDA-fractie vast, dat beantwoordt aan zijn doel.

Ten aanzien van de personen die zich veelal in een afhankelijke situatie bevinden, bijv. geestelijk gehandicapten en demente bejaarden bestaat de behoefte om via een mentorschap op te komen voor concrete belangen van niet-vermogensrechtelijke aard, zoals persoonlijke belangen in de sfeer van verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding, stelden de leden van de CDA-fractie vast. Voor een zodanig instituut zijn reeds in 1939 de eerst pleidooien gehouden.

In het Rapport van de Raad voor het Jeugdbeleid, Zelfstandig en begeleid Advies over licht verstandelijk gehandicapte en zwakbegaafde jeugdigen, van november 1990, wordt het mentorschap voor begeleidingsbehoefte meerderjarigen gezien als een mogelijkheid voor bescherming en emancipatie ten opzichte van de zorgverlening (blz. 65). Ook het commentaar van het Nederlands Instituut voor Psychologen van 4 maart 1992 is positief van strekking, evenals het landelijk Patiënten/Consumenten Platform van 3 maart 1992 en de Stichting Landelijk Patiënten- en Bewonersraden in de geestelijke gezondheidszorg van 6 maart 1992. De leden van de CDA-fractie constateerden een instemming op hoofdlijnen met dit voorstel van wet bij degenen die de moeite hadden genomen hun commentaren aan de vaste Commissie

¹ Samenstelling:

Leden: Stoffelen (PvdA), Gualthérie van Weezel (CDA), V. A. M. van der Burg (CDA), Lauxtermann (VVD), Schutte (GPV), Krajenbrink (CDA), Korthals (VVD), Wiebenga (VVD), Laning-Boersema (CDA), Vermeend (PvdA), Brouwer (Groen Links), Kohnstamm (D66), Wolffensperger (D66), ondervoorzitter, Swildens-Rozendaal (PvdA), voorzitter, Van Traa (PvdA), Soutendijk-van Appeldoorn (CDA), Van de Camp (CDA), Biesheuvel (CDA), Jurgens (PvdA), Koffeman (CDA), Kalsbeek-Jasperse (PvdA), Zijlstra (PvdA) en M. M. van der Burg (PvdA).

Plv. leden: Apostolou (PvdA), Tegelaar-Boonacker (CDA), De Hoop Scheffer (CDA), Rempt-Halmmans de Jongh (VVD), J. T. van den Berg (SGP), Koetje (CDA), Dijkstal (VVD), Te Veldhuis (VVD), Van der Heijden (CDA), Schoots (PvdA), Sipkes (Groen Links), Scheltema-de Nie (D66), Groenman (D66), Van der Vaart (PvdA), Middel (PvdA), Bijleveld-Schouten (CDA), Doelman-Pei (CDA), Hillen (CDA), Stemerding (PvdA), Vreugdenhil (CDA), Leerling (RPF), Van Nieuwenhoven (PvdA) en Van Heemst (PvdA).

voor justitie aan te bieden. Ook deze leden zelf zagen dit voorstel van wet als een nuttige aanvulling op de reeds bestaande rechtsinstituten van curatele en beschermingsbewind.

Met waardering hadden de leden van de fractie van de PvdA kennis genomen van het wetsvoorstel Mentorschap ten behoeve van meerderjarigen. Deze leden constateerden dat in de dagelijkse praktijk van de zorgverlening een sterke behoefte wordt gevoeld aan een specifieke wettelijke voorziening in het bijzonder gericht op de behartiging van niet-vermogensrechtelijke belangen van meerderjarigen, die daartoe vanwege hun geestelijke of lichamelijke toestand, tijdelijk of duurzaam, onvoldoende in staat zijn. Zij brachten in herinnering dat al vele malen ook hunnerzijds gepleit is voor een wettelijke voorziening. Bij een, kamerbreed aanvaarde, motie van het lid Haas-Berger c.s. is in 1984 aangedrongen op indiening van een wetsvoorstel op het mentorschap.

Zij constateerden dat de binnengekomen reacties op dit wetsvoorstel nog eens de noodzaak van een wettelijke regeling bevestigden. Vooral ook omdat in de toekomst de behoefte aan deze belangenbehartiging alleen nog maar zal toenemen, meenden deze leden dat in deze leemte dan ook spoedig moet worden voorzien. Immers, door de vergrijzing, maar ook door de technologische vooruitgang, zal met name het aantal psychogeriatrische patiënten in de toekomst toenemen. Naar mening van de leden van de PvdA-fractie wijst de Nederlands Zorg Federatie terecht ook nog op de grote categorie van mensen met een niet-aangeboren hersenletsel.

Tegelijkertijd doe zich in de gezondheidsrechtelijke benadering juist een ontwikkeling voor dat voor elk medisch handelen sprake moet zijn van toestemming van de patiënt, een zogeheten «informed consent». Dit is ook van toepassing op het deel van de samenleving, dat niet of slechts onvolkomen tot wilsbepaling in staat is. Derhalve, zo constateerden deze leden, dient spoedig te worden voorzien in deze leemte in belangenbehartiging.

Bovendien zagen deze leden een nauwe relatie met het wetsvoorstel inzake geneeskundige behandelingsovereenkomsten, dat bij de Kamer aanhangig is.

De leden van de VVD-fractie hadden met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Ook zij waren van mening dat een wettelijke regeling inzake de behartiging van de niet-vermogensrechtelijke belangen van meerderjarigen die daartoe zelf vanwege hun geestelijke of lichamelijke toestand niet in staat zijn, geen overbodige luxe is.

In feite behartigt menige curator deze belangen reeds, maar de wettelijke basis is niet duidelijk. De regering heeft er niet voor gekozen om deze wettelijke basis in de betrokken wetgeving uit te breiden aangezien niet voor iedereen de vermogensrechtelijke kant aan de orde zou zijn.

Een en ander zou maar leiden tot verwarring. Toch vroegen de leden van de VVD-fractie of het ondanks de aangevoerde bezwaren niet logisch is dat in ieder geval de wettelijke basis voor de curator c.q. bewindvoerder wordt uitgebreid waardoor hij tevens de niet-vermogensrechtelijke belangen van de cliënt zou kunnen behartigen. Waarom vervalt trouwens de curatele van de betrokkene zodra een mentorschap is ingesteld? Dan vervalt toch tevens het behartigen van de vermogensrechtelijke belangen van betrokkene? Of hadden de leden van de VVD-fractie dat uit de toelichting op artikel 389 verkeerd begrepen? Betekent het tevens, dat dit wetsvoorstel uitsluitend een aanvulling kan zijn op de bewindvoering? Deze leden zouden daar een probleem mee hebben.

Het zou de leden van de VVD-fractie overigens verbazen indien mensen die hun vermogens/inkomens niet kunnen beheren, in de meeste gevallen wel in staat zouden zijn hun eigen niet-vermogensrechtelijke

belangen te behartigen. Zij vroegen in dit verband wat de ratio is van artikel 462, eerste lid, waar ondercuratelestelling van de betrokkene, van rechtswege leidt tot beëindiging van het mentorschap.

Zeker indien men bedenkt dat er ten aanzien van de reikwijdte van de curatele in aangelegenheden buiten de vermogensrechtelijke sfeer en met name ten aanzien van beslissingen over handelen in de gezondheidszorg veel onduidelijkheid bestaat. De leden van de VVD-fractie meenden dat het met de door de regering voorspelde verwarring voor derden waarschijnlijk wel zal meevallen. Bovendien kan de curator betrokkene al toestemming verlenen om bepaalde vermogensrechtelijke belangen zelf te behartigen. Zulks zou ook voor (een deel van) de door de curator te behartigen niet-vermogensrechtelijke belangen het geval kunnen zijn. De leden van de VVD-fractie tilden niet zo zwaar aan de publicatieplicht ten aanzien van het onder curatele stellen. Daar is niets beschamends aan te ontdekken.

Integendeel, derden weten waar zij aan toe zijn. De leden van de VVD-fractie vonden het namelijk nogal eigenaardig dat derden zonder invoering van een publicatieplicht voor het mentorschap in bepaalde omstandigheden toch «had behoren te kennen» dat van een mentorschap sprake is.

Daarnaast zou voor diegenen die inderdaad geen vermogensrechtelijke belangen hebben, de derde mogelijkheid namelijk de figuur van de mentor kunnen worden geschapen.

Toch wordt ook in dit wetsvoorstel verondersteld dat handelingen van de mentor vermogensrechtelijke gevolgen kunnen hebben. Op dat terrein treed hij dan zelfs in de plaats van de bewindvoerder die de vermogensrechtelijke kant beheert.

De mentor kan trouwens, zo hadden de leden van de VVD-fractie begrepen, op vermogensrechtelijk terrein ook adviezen geven.

Over mogelijkheid tot verwarring gesproken!

De leden van de fractie van D66 hadden met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Zij ondersteunden de noodzaak van de totstandkoming van een wettelijke voorziening welke in het bijzonder is toegesneden op de bescherming van de niet-vermogensrechtelijke belangen van wilsonbekwame meerderjarigen. Deze leden hadden overigens met enige teleurstelling geconstateerd dat enkele belangrijke punten die in het kader van het onderhavige wetsvoorstel bespreking behoeven in de memorie van toelichting ten onrechte onbesproken blijven. Zij doelden in dit verband onder meer op de navolgende vraagstellingen:

- door wie en aan de hand van welke criteria dient de (on)bekwaamheid te worden vastgesteld?
- hoe verhoudt het onderhavige wetsvoorstel zich tot het geregelde in het wetsvoorstel geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO)?
- hoe verloopt de besluitvorming in een conflictsituatie tussen hulpverlener en mentor (beschouwing professionele standaard)?
- aan de hand van welke «standaard» dient de vertegenwoordiger te handelen?

De aan het woord zijnde leden wensten daarom voor deze (en enkele andere) punten, in het navolgende expliciet aandacht te vragen.

De leden van de fractie van D66 stelden vast dat ons rechtssysteem thans reeds twee mogelijkheden kent ter regeling van de belangenbehartiging van meerderjarigen onbekwamen, te weten curatele en beschermingsbewind. In de literatuur zijn de bezwaren tegen het gebruik van beide instrumenten in de sfeer van verpleging, verzorging, begeleiding en behandeling uitvoerig besproken.

Het antwoord op de vraag waarom het mentorschap niet binnen de bestaande rechtsfiguur van curatele en/of beschermingsbewind onderge-

bracht is, is naar het oordeel van deze leden in de memorie van antwoord niet overtuigend gegeven. Het leek hen daarom wenselijk dat de regering ingaat op het pre-advies van Van Wijmen, «Driehoeksverhoudingen». Gezondheidsrechtelijke beschouwingen over vertegenwoordiging van meerderjarige onbekwamen», waarin een pleidooi gehouden wordt voor één wettelijke vertegenwoordigingsregeling voor meerderjarige onbekwamen. Zou de regering daarbij tevens in willen gaan op het voorstel van Van Wijmen om het wettelijke systeem uit te breiden met een «middelaar» en een «vertrouwenspersoon»?

De leden van de Groen Links-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van het voorstel om de niet-vermogensrechtelijke belangen van meerderjarigen die «wilsonbekwaam» worden geacht wettelijk te laten behartigen door een mentor. Alom is immers geconstateerd dat er sprake is van een ongewenste lacune. Dit doet zich des te meer gevoelen nu de groep psychogeriatrische patiënten groeiende is. Maar daarnaast zagen deze leden aanleiding tot een versterking van de positie van wilsonbekwamen door de ontwikkelingen die zich voordoen in de gezondheidszorg. De differentiatie in het zorgaanbod wordt steeds groter. Patiënten vragen, en krijgen ook langzaam maar zeker, meer zeggenschap over de gewenste zorg. Daarin past dat de belangen van degenen die niet zelf in staat zijn hun wensen en klachten te uiten worden behartigd door een ander.

De leden van de Groen Links-fractie plaatsten een vraagteken bij de keuze van de regering voor een aparte rechtsfiguur. Is dit de meest aangewezen weg? Op het voorontwerp van wet is onder andere door het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak commentaar geleverd dat zij de voorkeur gaven aan het uitbreiden van de curatele en het beschermingsbewind met niet-vermogensrechtelijke aspecten. De regering deelt deze kritiek niet, maar is in haar reactie verwarrend. De curatele, zoals die nu bestaat, heeft alleen betrekking op vermogensrechtelijke aspecten. Wat is er tegen om de curatele met nauw omschreven terreinen verpleging verzorging, behandeling en begeleiding uit te breiden? Spreekt de regering zich niet tegen wanneer ze zegt dat er niet altijd behoefte is aan een beschermingsbewind met als complement het mentorschap: met het mentorschap wordt dat toch juist bedoeld, maar dan in twee afzonderlijke regelingen? De leden van de Groen Links-fractie meenden een discrepantie te bespeuren tussen hetgeen op blz. 3 van de memorie van toelichting wordt betoogd en hetgeen op blz. 17 is vermeld.

De leden van de SGP-fractie hadden met belangstelling en in grote lijnen ook met instemming van het wetsvoorstel kennis genomen. Ook uit de hen toegezonden commentaren op het wetsvoorstel was hen gebleken dat de wenselijkheid van een wettelijke regeling breed wordt onderschreven.

De leden van de GPV-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van dit wetsvoorstel dat dient te voorzien in een wettelijke regeling ten behoeve van meerderjarigen die vanwege hun geestelijke of lichamelijke toestand niet in staat zijn of bemoeilijkt worden hun belangen van niet-vermogensrechtelijke aard zelf behoorlijk waar te nemen. Een en ander kan moeilijk worden losgezien van de juridificatie in de gezondheidszorg waaraan met name het wetsvoorstel omtrent de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling en het daarin beklomte «informed consent» uitdrukking geeft. Hoewel de leden van de GPV-fractie zich tot nu toe geen voorstander hebben getoond van een vergaande juridificatie van de relatie tussen hulpverlener en hulpvrager, hadden zij veel minder moeite met een wettelijke voorziening die juist de

rechtspositie van de zwakke hulpbehoevende mens in onze samenleving wil versterken. Dit te meer nu medisch-ethische ontwikkelingen de positie van met name verstandelijk gehandicapte mensen en psychogeriatrische patiënten dreigen te verzwakken.

Wel dient de vraag onder ogen te worden gezien of daartoe nu een aparte wettelijke voorziening moet worden gecreëerd voor bepaalde categorieën personen.

Ten aanzien van de ondercuratelestelling wordt in de memorie van toelichting gesteld dat dit enerzijds vaak een veel te ruime jas is en anderzijds dat onvoldoende duidelijk is welke de bevoegdheden zijn van de curator bij immateriële aangelegenheden. Ten aanzien van het beschermingsbewind wordt gesteld dat niet altijd behoefte zal bestaan aan een beschermingsbewind met als complement het mentorschap.

Met betrekking tot de ondercuratelestelling merkten de leden van de GPV-fractie op dat in het wetsvoorstel Geneeskundige behandelingsovereenkomst de curator in artikel 1653u, tweede lid, dezelfde bevoegdheden zal krijgen als de mentor. Dit overigens zonder dat er enige aanpassing van de regelgeving inzake ondercuratelestelling lijkt plaats te gaan vinden. Ook in de wet Bijzondere Opnemingen Psychiatrische Ziekenhuizen zal de positie van de curator vergelijkbaar zijn met die van de mentor. In hoeverre kan dan nog volgehouden worden dat de bevoegdheden van de curator terzake van behartiging van patiëntenbelangen, gelet op de komende wetgeving, nog onvoldoende geregeld zijn?

Duidelijkheid daaromtrent vonden deze leden ook in een ander opzicht van belang. Gesteld dat in een bepaalde situatie de voorkeur gegeven moet worden aan de ondercuratelestelling dan kan het toch niet zo zijn dat de behartiging van de patiëntenbelangen van de ondercuratelegestelde minder goed met wettelijke waarborgen is omkleed dan de belangbehartiging van de gementoreerde?

Ten aanzien van een mogelijke aansluiting bij het beschermingsbewind vroegen de leden van de GPV-fractie of het niet heel vaak zo zal zijn dat naast het beschermingsbewind juist ook behoefte aan behartiging van de immateriële belangen zal bestaan.

Zij vonden het opmerkelijk dat in regelingen die terzake in de ons omringende landen gelden meer dan eens van de bedoelde samenhang wordt uitgegaan. Zou de regering in dit verband inzichtelijk kunnen maken hoe onderbewindstellingen naar doelgroepen en percentages ingedeeld kunnen worden?

Het lid van de RPF-fractie had met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Hij gaf aan zich in principe te kunnen vinden in het instituut van het mentorschap. Onder andere de juridische ontwikkelingen, waarin art. 11 van de Grondwet doorwerkt, nopen tot een formele regeling van de nu veelal, informele praktijk, dat anderen, veelal ouders of andere familieleden, de belangen van niet-vermogensrechtelijke aard waarnemen voor hen die daartoe niet in staat zijn.

Waar in het verleden al geconstateerd werd dat de curatele een te zwaar middel is onder omstandigheden, reden waarom de onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen is ingevoerd, is in principe mentorschap een niet onlogische pendant van die onderbewindstelling. Naast de onderbewindstelling, die zich richt op vermogensrechtelijke rechtshandelingen, kan er behoefte zijn aan bijstand bij andere rechtshandelingen.

Het lid van de RPF-fractie gaf hiermee aan in te zien dat niet in alle situaties zowel behoefte zal zijn aan onderbewindstelling als aan het mentorschap. Niettemin achtte hij het denkbaar dat in veel situaties wel aan beide vormen behoefte bestaat. In dat licht vroeg hij de minister om nadere gegevens over de mate van overlapping. In hoeveel gevallen

waarin nu sprake is van onderbewindstelling zal tevens behoefte zijn aan mentorschap? Welk deel van de geraamde aantallen verzoeken betreffen gevallen waarin alleen mentorschap wordt verzocht?

II. Hoofdzaken van de voorgestelde regeling

De leden van de CDA-fractie constateerden een nauwe band tussen het in het leven roepen van een mentorschap en de vraag wie dan namens een bijvoorbeeld comateuze patiënt (memorie van toelichting blz. 8) toestemming kan geven tot een bepaalde behandeling, het staken van een behandeling, het toedienen van pijnbestrijdingsmiddelen die het stervensproces direct beïnvloeden etc. Ook waar het gaat om diepingrijpende ingrepen van moreel-ethische aard zoals euthanasie, hulp bij zelfdoding, het doden zonder uitdrukkelijk verzoek alsmede abortus en sterilisatie kan volgens dit voorstel van wet de mentor soms optreden als drager van de wil van de patiënt. Alleen euthanasie sluit de memorie van toelichting (blz. 11) uit. Kortom bij elk medisch handelen kan in beginsel afgegaan worden op de mentor. De leden van de CDA-fractie vonden echter de memorie van toelichting (blz. 10): «Zij kunnen immers in beginsel op uitlatingen van de mentor afgaan, terwijl het de taak van de mentor is de nog wel aanwezige mogelijkheden van de betrokkenen tot gelding te laten komen, hetgeen ertoe kan leiden dat de betrokkene, met toestemming van de mentor, zelf optreedt.» onvoldoende houvast bieden voor de zekerheid in het rechtsverkeer nog daargelaten de mogelijkheid dat degene ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld en de mentor verschil van inzicht vertonen bij de wenselijkheid van een (medische) ingreep in de bovengenoemde gevallen. Een verschil van inzicht dat familieleden kunnen aantonen door bijvoorbeeld een eerder vastgelegde schriftelijke wilsuitdrukking van betrokkene.

De leden van de CDA-fractie vroegen of niet hoogst persoonlijke zaken uitgesloten zouden dienen te worden dan wel deze beslissingen door de mentor slechts genomen zouden kunnen worden in overleg met (andere) familieleden van degene ten behoeve van wie het mentorschap was ingesteld. De betekenis van het woordje «ingrijpende» behoefde naar het oordeel van deze leden meer inkleuring dan thans gegeven.

De leden van de CDA-fractie (memorie van toelichting, blz. 15) achten het juist dat aan de rechter wordt overgelaten wie mentor moet worden. Dat de echtgenoot of andere levensgezel, de ouders of de eventuele kinderen de voorkeur genieten, spreekt volgens deze leden vanzelf. Indien betrokkene zelf een voorkeur voor een mentor heeft aangegeven, dient de rechter gemotiveerd af te wijken.

In geval van een kloosterorde of congregatie achtten de leden van de CDA-fractie de aanwijzing van de overste door de rechter voor de hand liggen.

De leden van de CDA-fractie achtten het van belang dat in de wet zelf meer verplichtingen voor de mentor worden vastgelegd, zodat toetsing van een slecht functionerende mentor gewaarborgd is.

Aangezien de beslissingen van een mentor vaak irreversibele gevolgen hebben, oordeelden de leden van de CDA-fractie het juist het mentorschap pas in te laten gaan nadat de beslissing daartoe in kracht van gewijsde is gegaan. Ten aanzien van de orgaandonatie achtten de leden van de CDA-fractie een uitspraak gewenst dat de mentor ook bij vragen rond de orgaandonatie bij afwezigheid van een codicil zowel wat betreft het ontvangen als het geven van een of meer organen handelingsbevoegd is.

Hoewel de leden van de PvdA-fractie in principe positief stonden tegenover het voorliggend wetsvoorstel, waren zij van oordeel dat het wetsvoorstel op diverse punten nog onduidelijkheden bevat. Zo was het

hen niet duidelijk op basis van welke objectieve criteria door de rechter en in feitelijke situaties door de mentor (art. 454), de onbekwaamheid van mensen wordt vastgesteld. Hoewel deze leden onderkenden dat dergelijke criteria niet gemakkelijk zijn vast te stellen, meenden zij dat het ontbreken hiervan zal kunnen leiden tot enige mate van willekeur. Het gevaar voor het hanteren van een eigen referentiekader als richtsnoer van beoordeling werd hierdoor groot geacht en niet wenselijk. Zij achtten het bijvoorbeeld ongewenst dat een mentor zou worden aangewezen die wat zijn/haar levensbeschouwing betreft of anderszins niet zou sporen met die van betrokkene.

Ook de wijze waarop de rechter tot een oordeel over de geschiktheid van de te benoemen persoon komt, ontbreekt.

Deze leden zouden een overleg met de huisarts, vanwege zijn vertrouwensrelatie met betrokkene redelijk vinden.

Vervolgens hadden de leden van de PvdA-fractie vragen omtrent de persoon van de mentor. Zij achtten het juist dat bij de aanwijzing van de mentor het belang van de betrokkene uitgangspunt is. Waarom wordt in het wetsvoorstel dan niet in principe uitgegaan van de voorkeur van de betrokkene, zoals deze is aangegeven in een schriftelijke wilsbeschikking, maar slechts van «rekening houden met» zo'n wilsbeschikking, zo vroegen deze leden. Een andere onduidelijkheid zagen deze leden in de bevoegdheid ten aanzien van een zich tegen een behandeling verzetende wilsonbekwame patiënt. In de Wet BOPZ is dit slechts geoorloofd wanneer deze noodzakelijk is om ernstig gevaar af te wenden. Is de bevoegdheid van de mentor in dergelijke situaties ruimer? Overigens, in het geval van een wilsbeschikking van de betrokkene meenden deze leden dat in geval van zwaarwegende omstandigheden, welke dan uiteraard nader gemotiveerd moeten worden, hiervan moet kunnen worden afgeweken.

In dit kader brachten de leden naar voren dat in geval van bijvoorbeeld een kloostergemeenschap het niet onlogisch zou zijn om de overste aan te wijzen als mentor en derhalve op één lijn te stellen met familieleden. Graag wilden zij een reactie op dit verzoek van het secretariaat van het Rooms-Katholieke Kerkgenootschap in Nederland.

Een ander element in het wetsvoorstel waarover de leden van de PvdA-fractie nadere vragen hadden, was de reikwijdte van de beslissingsbevoegdheid van de mentor.

Namens de betrokkene kan de mentor rechtshandelingen verrichten in aangelegenheden betreffende verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding.

Namens de betrokkene kan de mentor rechtshandelingen verrichten in aangelegenheden betreffende verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding. Uit de memorie van toelichting blijkt dat deze bevoegdheden ook nog uitgebreid geïnterpreteerd moeten worden, dat wil zeggen dat zowel de voorbereidende als inleidende fase van deze handelingen hieronder worden begrepen, alsmede alle medische verrichtingen, tenzij deze alleen plaats mogen vinden na een door de betrokkene persoonlijk gegeven toestemming. Bij een dergelijke uitgebreide vertegenwoordigingsbevoegdheid behoren enige garanties voor een juiste toepassing te worden ingebouwd, zo meenden de leden. Allereerst vroegen zij of de mentor niet gebonden zou moeten zijn aan de door de betrokkene schriftelijk geuite wil betreffende behandeling etc. Welke overweging ligt ten grondslag aan de formulering dat hiermee «slechts» rekening moet worden gehouden, zo vroegen zij. Verder, zo constateerden de leden van de PvdA-fractie, worden geen maatstaven gegeven voor de beoordeling van het handelen van de mentor. Slechts wordt genoemd «het waken over diens belangen» wat aangelegenheden van niet-vermogensrechtelijke aard betreft. Gesteld wordt dat jurisprudentie nadere invulling hieraan moet geven en de nadere grenzen zal moeten

bepalen. Deze leden betwijfelden of deze stellingname wel juist is. Het leek hen vooralsnog wenselijk om te trachten in de wet een of meerdere criteria op te nemen.

Verder constateerden deze leden dat in het wetsvoorstel Geneeskundige behandelingsovereenkomst ook een regeling van vertegenwoordiging bij wilsonbekwaamheid is opgenomen. Hoewel dit wetsvoorstel zich beperkt tot geneeskundige behandelingen, zouden de leden graag vernemen of er ten aanzien van de (omvang van de) bevoegdheden nog verschillen zijn tussen een mentor en een vertegenwoordiger op grond van hiervoor genoemd wetsvoorstel.

Tenslotte vroegen de leden hoe in de praktijk de (keuze van de) verschillende vormen van vertegenwoordiging van een onbekwame zullen uitwerken. Kan nog eens helder schematisch uiteen gezet worden wat de verschillen en overeenkomsten zijn en welke vorm van vertegenwoordiging het meest adequaat is?

De leden van de VVD-fractie constateerden dat de wijze waarop de mentor wettelijk «vorm» heeft gekregen veel lijkt op de wettelijke basis voor enerzijds de curator en anderzijds de bewindvoerder. Deze leden hadden daar geen bezwaar tegen. Het bracht wel met zich mee dat de bekritiseerde term «geestelijk gehandicapten» in plaats van «verstandelijk gehandicapten» moest worden gebruikt. Zou om aan deze bezwaren tegemoet te komen niet alleen in dit wetsvoorstel maar ook in de genoemde wetten het woord «geestelijk» vervangen kunnen worden door het woord «verstandelijk». Bovendien was deze parallel een argument temeer om de curator c.q. bewindvoerder wettelijk zelf in staat te stellen de niet-vermogensrechtelijke belangen te behartigen. De regering spreekt ten aanzien van de bewindvoerder niet voor niets de wens uit dat deze ook tot mentor wordt benoemd.

Er wordt, zo constateerden de leden van de VVD-fractie, nogal veel nadruk gelegd op de vertrouwensrelatie tussen betrokkene en de mentor. Datzelfde geldt uiteraard ook voor degene die de financiële belangen moet behartigen. De leden van de VVD-fractie deelden derhalve niet de mening van de regering dat de mentor geen rechtspersoon zou kunnen zijn. Bij bewindvoering is dat wel mogelijk en in zoverre zou de complementariteit van dit wetsvoorstel met bewindvoering een probleem kunnen vormen en strookt het niet met de bovenvermelde wens om mentorschap en bewindvoering in één hand te verenigen. Bovendien zocht de regering de mentor die niet tot de familie behoort, te veel in de sfeer van de gezondheidszorg. Ter verdediging van de stelling dat een mentor slechts een natuurlijke persoon diende te zijn meenden zij dat niet een ouder-vereniging mentor kon worden maar wel de leden van een oudervereniging als individu. Maar ook de rechtspersoon wordt «gepersonaliseerd» door een mens.

Het was de leden van de VVD-fractie opgevallen dat de gehele memorie van toelichting nogal een medische sfeer ademde. Maar verzorging en begeleiding kan wel degelijk buiten die sfeer vallen, zelfs als sprake is van een geestelijke toestand, waardoor betrokkene niet alle gevolgen van zijn daden kan overzien. De aan het woord zijnde leden hadden tevens opgemerkt dat de regering vrij denkt over de naar de mening van de leden van de VVD-fractie vrij zware taak van de mentor. Het behartigen van financiële belangen vraagt in het algemeen minder geestelijke inspanning van bewindvoerder c.q. curator. Deels naar analogie van deze wetgeving kan/moet betrokkene zelf zoveel mogelijk meebeslissen over zaken die hem direct raken en die in dit wetsvoorstel geregeld worden met name voor verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding.

De leden van de VVD-fractie meenden in tegenstelling tot de regering dat het nog wel eens moeilijk zou kunnen zijn zowel binnen als buiten de

familiekring mensen te vinden die deze taak op zich zouden willen nemen. Dit geldt des te meer omdat de mentor in gebreke kan worden gesteld. Zowel voor het feit dat hij de belangen niet als een goed mentor behartigt, maar ook omdat hij betrokkene onvoldoende vrijheid tot zelf handelen geeft. Of betrokkene een dergelijke vrijheid in de praktijk aan kan, zou wel eens moeilijker te beoordelen kunnen zijn dan de vraag of hij enige financiële handelingen zelf zou kunnen verrichten. Ook de gevolgen zouden wel eens ernstiger kunnen zijn. Overigens dient de curator betrokkene schriftelijk verlof te geven bepaalde vermogensrechtelijke handelingen zelf te verrichten, maar bij de mentor is kennelijk een mondelinge toestemming voldoende. Zou het mede ter bescherming van betrokkene, de mentor en derden niet logischer zijn ook hier een schriftelijke toestemming te vereisen? Het feit dat slechts de betrokkene uitsluitend zelf een beroep op vernietigbaarheid inzake zijn eigen onrechtmatige rechtshandelingen kan doen zou een dergelijk voorschrift noodzakelijk maken.

De mentor kan eveneens beslissingen nemen over ingrijpende en onomkeerbare medische handelingen, overigens met uitsluiting van euthanasie. Uiteraard mag verwacht worden dat hij daartoe zijn licht opsteekt bij deskundigen. Desalniettemin lijkt volgens de leden van de VVD-fractie hierbij toch een uitdrukkelijke machtiging van de kantonrechter op zijn plaats.

In de memorie van toelichting wordt gesuggereerd dat de mentor eveneens van advies kan dienen in zaken als echtscheiding, erkenning en testament. De leden van de VVD-fractie vroegen in hoeverre iemand die ten aanzien van de in de wet vermelde onderwerpen onbekwaam is en eveneens niet geacht wordt het ouderschap uit te oefenen ten aanzien van de zojuist genoemde zaken wel handelingsbekwaam is.

In tegenstelling tot een aantal schriftelijke reacties waren de leden van de VVD-fractie met de regering van mening dat een geldelijke beloning van de mentor op zijn plaats kan zijn, gezien de inspanningen die deze zich in ernstige gevallen zal moeten getroosten en de verantwoordelijkheid die hij plaatsvervangend moet dragen.

Tenslotte meenden de leden van de VVD-fractie dat de rechter zich niet zo mogelijk, maar altijd moet vergewissen van de bereidheid van een persoon, en in hun visie dus ook van een rechtspersoon om het mentorschap te aanvaarden.

Tevens waren zij niet gelukkig met het feit dat een tijdsverloop kan ontstaan tussen het instellen van het mentorschap en de benoeming van de mentor.

De leden van de fractie van D66 hadden een beschouwing over de verhouding van het onderhavige wetsvoorstel tot het wetsvoorstel geneeskundige behandelingsovereenkomst (WGBO) node gemist. Deze omissie had bij deze leden temeer verbazing gewekt, nu de Nationale Raad voor de Volksgezondheid in haar advies (1988) bij dit punt kritisch stil heeft gestaan. De raad stelt dat de behoefte aan een mentorschap in veel gevallen niet meer aanwezig zal zijn, indien er zich een «informele vertegenwoordiger» op grond van artikel 1653u, tweede lid van de WGBO als plaatsvervangend beslisser voor de patiënt opwerpt. Ook de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst (KNMG) blijkt in haar brief van 12 mei j.l. deze mening toegedaan daar waar zij schrijft: «Het is (...) veel eenvoudiger om artikel 1653u WGBO toe te passen dan om een procedure tot instelling van een mentorschap te starten. Dit zal waarschijnlijk betekenen dat het mentorschap een tweede keus wordt (...)». De regering stelt in de memorie van toelichting (blz. 11) dat: «Benadrukt wordt dat niet een ieder, die onder de omschrijving van artikel 450 valt, daadwerkelijk een mentor nodig zal hebben. Veelal zal de feitelijke onbekwaamheid voldoende kunnen

worden opgevangen door naaste familie of verzorgers». De aan het woord zijnde leden leidden hieruit af dat de regering in voorkomende gevallen verwacht dat in eerste instantie gebruik zal worden gemaakt van artikel 1653u, tweede lid WGBO, dat wil zeggen van de figuur van de informele vertegenwoordiger, alvorens overgegaan wordt tot de benoeming van een mentor. Deze opeenvolging van vormen van vertegenwoordiging ontlokten deze leden de navolgende opmerkingen. De regering geeft in de memorie van toelichting (blz. 15) het voorbeeld, dat (met name in het kader van een psychiatrische behandeling) het niet in het belang van de betrokkene is of kan zijn om één van de informele vertegenwoordigers tot mentor te benoemen. Immers, de informele vertegenwoordiger hoeft – ondanks goede bedoelingen – in de praktijk niet altijd het werkelijk belang van de patiënt te dienen. Juist om die reden dient de meerderjarige onbekwame zo veel mogelijk rechtsbescherming te ondervinden en lijkt er veel aan gelegen te zijn om slechts in noodsituaties de mogelijkheid van «informele vertegenwoordiging» plaats te laten vinden. Tegen «informele vertegenwoordigers» bestaan overigens in de literatuur, alsmede bij onder andere de Nederlandse Zorg Federatie en de Nationale Raad voor de Volksgezondheid bezwaren. Bezwaren die genoemd worden zijn onder andere:

- het doen en laten van informele vertegenwoordigers kan niet rechtelijk worden getoetst;
- zij kunnen niet uit hun rol worden ontheven (behalve natuurlijk door instelling van een mentorschap, maar dan kan er al het een en ander fout zijn gegaan);
- zij zijn niet wettelijk verplicht «de zorg van een goed mentor» in acht te nemen;
- er worden geen grenzen aan hun bevoegdheden gesteld.

Deelt de regering deze bezwaren en kan zij een uiteenzetting geven over haar zienswijze op de relatie tussen het onderhavige wetsvoorstel en de WGBO, alsmede haar zienswijze op de positie van de informele vertegenwoordigers? Hoe kijkt de regering aan tegen de uitspraak van de Nationale Raad voor de Volksgezondheid waar deze zich afvraagt «of artikel 1653u, tweede lid niet een beperktere strekking moet krijgen?»

De leden van de fractie van D66 constateerden met enige verbazing dat de regering een beschouwing over een zeer belangwekkend punt, de onbekwaamheidsvaststelling, achterwege heeft gelaten. Hoewel de regering, blijkens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel Bijzondere Opnemingen Psychiatrische Ziekenhuizen (BOPZ) (Handelingen TK 1991–1992, 14–711) ook niet een begin van een idee heeft hoe deze onbekwaamheidsvaststelling dient te geschieden, achtten deze leden het op zijn minst wenselijk dat de stand van zaken op dit gebied aan een beschouwing zou worden onderworpen. Deze leden onderkennen overigens de moeilijkheid van dit vraagstuk. Zij waren de regering dan ook erkentelijk voor haar toezegging (gedaan tijdens de parlementaire behandeling van de BOPZ, Handelingen TK 1991–1992, 14–711) om het onderhavige vraagstuk aan een verkennende studie te onderwerpen. Is reeds aan deze studie begonnen en zo ja door wie, en wanneer kan het resultaat hiervan tegemoet worden gezien? Overigens wilden deze leden in dit verband nog opmerken dat de Gezondheidsraad in een achtergrondstudie, geschreven door van Delden over «het nalaten van medische handelingen bij meerderjarige wilsonbekwame mensen», het navolgende aangeeft: «Mocht de regering een advies over de genoemde problematiek wensen, dan is de Raad graag bereid daarvoor plaats in te ruimen in het werkprogramma 1992». Staatssecretaris Simons heeft geantwoord op vragen van het lid Kohnstamm (599, 1990–1991) «dat het onderhavige rapport door hem en de minister van Justitie zal worden bestudeerd, tegen de achtergrond van de vraag of nadere advisering door de Gezondheidsraad gewenst is». De aan het

woord zijnde leden stelden voor dat een en ander wellicht kan worden gecombineerd. Wanneer kan overigens een reactie op het rapport van de Gezondheidsraad tegemoet worden gezien?

Een ander punt met betrekking tot de onbekwaamheidsvaststelling, zo vervolgden de leden van de D66-fractie hun betoog, betreft het feit dat de rechter die hiermee belast voor grote problemen kan komen te staan, omdat deze vaststelling veelal een medisch en minder een juridisch oordeel vereist. Bij de gedwongen opneming in een psychiatrische inrichting zal bij het indien van een verzoek, gericht op het verkrijgen van een voorlopige machtiging, een verklaring van een psychiater moeten worden overlegd waaruit dient te blijken dat de persoon op wie de verklaring betrekking heeft gestoord is in zijn geestvermogens. Ware het niet wenselijk om de rechter voor de onbekwaamheidsvaststelling in het kader van de onderhavige wet van onafhankelijk medisch deskundige voorlichting te voorzien.

De leden van de D66-fractie stelden vast dat in het onderhavige wetsvoorstel, alsmede overigens in de WGBO, geen grenzen worden gesteld aan de bevoegdheden van de mentor ten aanzien van aangelegenheden inzake verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding. Deze leden vroegen de regering of het verschil in positie ook leidt tot een verschil in beslissingsruimte. Met andere woorden, heeft de informele vertegenwoordiger dezelfde bevoegdheden als de mentor en zo ja wat is haar oordeel dan over de merkwaaardige consequentie dat bij ingrijpende beslissingen de informele vertegenwoordiger deze beslissingen kan nemen zonder dat deze – anders dan bij de mentor – achteraf getoetst kunnen worden? Deze leden hadden het bevoegdheidsvraagstuk reeds uitvoerig aan de orde gesteld in hun bijdrage in het nader voorlopig verslag bij de WGBO, waarnaar zij dan ook verwezen. (Nu naar alle waarschijnlijkheid de nadere memorie van antwoord eerder kan worden verwacht dan de memorie van antwoord bij het onderhavige wetsvoorstel, meenden deze leden met deze verwijzing te kunnen volstaan). Desalniettemin wilden deze leden nog een aantal opmerkingen maken waar het de ingrijpende beslissingen betrof. In antwoord op hetgeen de Raad van State daarover in het nader rapport naar voren brengt, stelt de regering dat zij de vraag naar de grenzen van de vertegenwoordigings- en beslissingsbevoegdheid verder aan de jurisprudentie over wil laten. De leden van de fractie van D66 meenden dat het een taak van de wetgever is, zeker op een terrein waar de persoonlijkheidsrechten van de zwakkere in onze samenleving in het geding zijn, zich tot het uiterste in te spannen om de reikwijdte van de beslissingsbevoegdheid nader te concretiseren, dit overigens mede omwille van de rechtszekerheid. De Raad van State, de Nationale Raad voor de Volksgezondheid, de Nederlandse Zorg Federatie en de KNMG hebben allen hun bedenkingen geuit ten aanzien van de bevoegdheid van de mentor bij ingrijpende behandelingen. De Nationale Raad voor de Volksgezondheid stelt in haar advies dat de raad niet wil ontkennen dat er wellicht goede redenen zijn om de mentor niet de bevoegdheid tot het doen opnemen in een instelling in het kader van de BOPZ, toe te kennen (het zelfbeschikkingsrecht zou daaraan in de weg staan), «maar het komt hem ook voor dat het recht op zelfbeschikking evenzeer in het geding is bij de op blz. 33 van de memorie van toelichting genoemde verrichtingen» (voorontwerp). De aan het woord zijnde leden vroegen de regering haar visie op de stelling van de NRV uiteen te zetten?

Van Wijmen heeft blijkens zijn pre-advies ter begrenzing van de bevoegdheden een speciaal regime voorgesteld voor bepaalde medische ingrepen. Kan de regering hierop ingaan?

De leden van de fractie van D66 hadden een beschouwing gemist over de vraag op basis waarvan de vertegenwoordiger van de patiënt tot zijn plaatsvervangende beslissing zou moeten komen. De NRV noemt een

drietal standaards die in de Amerikaanse literatuur zijn ontwikkeld over de wijze en de gronden waarop een derde beslissingen dient te nemen. Van Delden gaat in zijn rapport eveneens in op de mogelijkheid van verschillende standaards. De KNMG doet in haar brief van 12 mei 1992 de suggestie om in de wet in ieder geval twee criteria op te nemen voor de besluitvorming door de mentor.

Daarnaast is het van belang in de wet op te nemen dat de vertegenwoordiger zoveel mogelijk beslist overeenkomstig de schriftelijke wilsverklaring van de betrokkene, indien aanwezig. Deze leden vroegen de regering indringend om aan de hand van het vorenstaande het vraagstuk van de totstandkoming van de plaatsvervangende beslissing door de mentor en daarmee feitelijk de norm «zorg van een goed mentor» meer concreet te maken dan zij in de memorie van toelichting heeft gedaan.

De leden van de fractie van D66 waren in hun bijdrage aan het nader voorlopig verslag bij de WGBO reeds uitvoerig ingegaan op hun zienswijze met betrekking tot de schriftelijke wilsverklaring. Daarin pleitten zij voor een positiefrechtelijke bepaling inzake de schriftelijke wilsverklaring. In het onderhavige wetsvoorstel is evenmin voorzien in een wettelijke bepaling aangaande de schriftelijke wilsverklaring. De regering stelt in de memorie van toelichting (blz. 15) dat het voor de hand ligt dat de rechter bij de bepaling wie mentor moet worden, «rekening houdt met de door de betrokkene uitgesproken voorkeur, zoals aangegeven in het verzoekschrift of in een eventueel door betrokkene opgemaakte schriftelijke wilsverklaring». Hoewel de regering weliswaar in de memorie van toelichting (blz. 15) stelt dat indien de rechter hiervan af wil wijken dit gemotiveerd dient te geschieden, maar heeft hieraan geen wettelijke – verplichtende – bepaling gewijd. Het zou van meer respect voor het zelfbeschikkingsrecht (waar toch al zo weinig van overblijft) van de betrokkenen getuigen, indien de regering «het rekening houden met een schriftelijke wilsverklaring» in een wettelijke bepaling had neergelegd. Het argument dat de regering gebruikt om de Raad van State te pareren, die eveneens van mening is dat de schriftelijke wilsverklaring in een wettelijke bepaling dient te worden vervat, snijdt in de ogen van deze leden geen hout. Het enige argument dat de regering geeft luidt als volgt: «Ook voor de benoeming van de curator of van de bewindvoerder bij het beschermingsbewind is dit niet uitdrukkelijk geregeld».

Allereerst merkten deze leden op dat vermogensrechtelijke belangenbehartiging in dit verband van een andere orde is dan niet-vermogensrechtelijke belangenbehartiging. Bij het laatste zijn totaal andere belangen in het geding, die het nu wellicht juist rechtvaardigen dat in ieder geval in die situatie zoveel als mogelijk tegemoet wordt gekomen aan het zelfbeschikkingsrecht van de patiënt. Ten tweede zou het overigens eveneens aan te bevelen zijn om een vergelijkbare bepaling inzake de schriftelijke wilsverklaring ten behoeve van curatele en beschermingsbewind tot stand te brengen. In dit verband is natuurlijk relevant het feit dat de wettelijke regeling van curatele en beschermingsbewind reeds zoveel jaren geleden tot stand is gekomen, dat deze achterloopt bij de huidige maatschappelijke ontwikkelingen en inzichten op het terrein van de schriftelijke wilsverklaring. Deze leden zagen een reactie van de regering graag tegemoet.

De leden van de fractie van D66 vroegen de regering, gegeven de plenaire discussie over de BOPZ in december 1991 en de daaruit voortvloeiende nota van wijziging, of de mentor desondanks op grond van het onderhavige wetsvoorstel mag beslissen dat betrokkene aan dwangbehandeling wordt onderworpen? De genoemde nota van wijziging hield in dat toestemming van de vertegenwoordiger voor het toepassen van een behandeling onvoldoende basis biedt, indien een wilsonbekwame patiënt zich tegen deze behandeling feitelijk verzet. De behandeling is slechts geoorloofd wanneer deze noodzakelijk is om ernstig gevaar af te

wenden. De KNMG stelt terecht dat een en ander de vraag oproept «welke normen thans moeten worden aangelegd ten aanzien van de behandeling van wilsonbekwame, zich verzettende personen die niet op grond van de BOPZ zijn opgenomen, maar die in de toekomst wel onder mentorschap staan. Gelden in zo'n geval normen naar analogie met de BOPZ, of is dwang dan wel geoorloofd buiten situaties van ernstig gevaar? Zo ja, op welke gronden moet dan het onderscheid tussen diverse groepen/categorieën zich verzettende wilsonbekwame patiënten worden gemaakt?» Wat is nu precies de strekking van het gewijzigde artikel 38, vijfde lid van de BOPZ? De leden van de D66-fractie zouden graag een antwoord op de gestelde vragen krijgen.

De leden van de fractie van D66 was het niet geheel duidelijk op grond van welke bepaling beroep op de kantonrechter openstaat in geval van conflict tussen hulpverlener versus mentor, betrokkene versus mentor en betrokkene versus hulpverlener. Uit de memorie van toelichting (blz. 13) lijkt dit artikel 459, eerste lid te zijn, maar dit valt echter niet in de wettekst zelf te lezen. Zoals tijdens de plenaire behandeling van de BOPZ is gebleken, zullen een groot aantal personen feitelijk niet in staat zijn om van deze voorziening gebruik te maken. Zou hier een soortgelijke bepaling zoals die geldt in de BOPZ, waarin de inspectie (danwel een andere instantie) de bevoegdheid krijgt om een vordering aanhangig te maken danwel een klacht in te dienen, een plaats behoren te krijgen? Wanneer kan overigens de algemene klachtwet tegemoet worden gezien?

De leden van de Groen Links-fractie waren het eens met de keuze van de regering om uitsluitend natuurlijk personen tot mentor te doen laten benoemen. Zij vonden echter dat de regering onduidelijk is in haar mening over de positie van de naaste familie van de betrokkene. De regering gaat kennelijk van het standpunt uit dat ook al is iemand onbekwaam in de zin van artikel 450 zich veelal de situatie voor zal doen dat deze onbekwaamheid wordt «opgevangen» door naaste familie en verzorgers (blz. 12). Dit nu schept onduidelijkheid, want verzorgers in de zin van «hulpverleners» kunnen in het voorstel, terecht, geen mentor worden. Bedoeld zal zijn een verzorger in het informele circuit. Maar dan stuitte Groen Links toch op een probleem. Het kan toch niet bedoeld zijn dat de regering de mogelijkheid laat om het gat dat valt wanneer een persoon wilsonbekwaam wordt in eerste instantie te laten vullen door familie of een andere verzorger en pas wanneer dat niet functioneert (wie bepaalt dat?) of wanneer de wilsonbekwaamheid langere tijd duurt (wie bepaalt dat?) over te gaan op een mentorschap. Naar de mening van de aan het woord zijnde leden zouden zich onduidelijke en soms ook ongewenste situaties voor gaan doen wanneer er feitelijk sprake is van wilsonbekwaamheid, maar wanneer de familie of verzorgers het om wat voor reden dan ook niet nodig vinden om het wettelijk mentorschap te verzoeken. Zij wezen hierbij op het standpunt van prof. dr. H. J. J. Leenen die in zijn «Handboek Gezondheidsrecht» duidelijk stelt dat in ons rechtsstelsel geen plaats is en ook niet behoort te worden gemaakt voor informele, vaak zelf geproclameerde plaatsvervangers van de patiënt. Letterlijk zegt hij: «Het gaat niet aan dat anderen ook al zijn dat de echtgenoot of familieleden, zonder een behoorlijke procedure en zonder controle beslissingen over de patiënt kunnen nemen. Indien een vertegenwoordiging van de patiënt nodig is, dient daarvoor een behoorlijke rechtsgang te worden gevolgd. Bovendien kunnen informele plaatsvervangers niet worden ontslagen en is noch de keuze van de vervanger noch de wijze waarop hij of zij die functie uitoefent, voorwerp van toetsing. De bescherming van de patiënt tegen informele plaatsvervangers is onvoldoende». Deze visie sprak de aan het woord zijnde leden sterk aan en zij vroegen om een reactie op deze visie van de regering.

Dit bracht de leden van de Groen links-fractie op een hiermee samenhangend punt: het mentorschap kan worden aangevraagd, maar het «moet» niet! Dit kan tot de ongewenste situatie leiden zoals hierboven beschreven, maar ook kan het in de praktijk betekenen dat, wanneer het gaat om het nemen van een medische beslissing, gebruik zal worden gemaakt van (het wetsvoorstel) artikel 1653u WGBO, waar, zonder rechterlijke tussenkomst, bij wilsonbekwaamheid, een plaatsvervangende beslissing kan worden genomen door een wettelijk vertegenwoordiger, een persoonlijk gemachtigde of familie in eerste of tweede lijn. Hoe ziet de regering de verhouding tussen deze twee «oplossingen» voor wilsonbekwaamheid?

Het was de leden van de SGP-fractie opgevallen dat het wetsvoorstel niet voorziet in e nduidige criteria die gehanteerd moeten worden bij het instellen van een mentorschap. Dit bracht naar hun oordeel mee dat een zeer grote verantwoordelijkheid bij de aanvrager, de officier van justitie en de rechter komt te berusten. Zij vroegen of deze benadering in de ogen van regering onvermijdelijk is. Ook was hen opgevallen dat in de memorie van toelichting een algemene beschouwing ontbreekt over de op zich weerbarstige materie van de vaststelling van de (on)bekwaamheid van de meerderjarige. Zij wezen in dit verband op de publicatie van Van der Klipp in het Maandblad voor de Geestelijke Volksgezondheid (februari 1990). Zij vroegen of het geen aanbeveling zou verdienen om in de memorie van antwoord nader in te gaan op de zes benaderingen met de daarbij behorende criteria die ten grondslag kunnen liggen aan de onbekwaamheidsbeslissing.

Deze leden constateerden verder dat in de voorgestelde regeling de mentor een zeer ruime beslissingsbevoegdheid wordt toegekend, terwijl daaraan vervolgens niet nader geconcretiseerde beperkingen worden gesteld. Zij vroegen of bij deze vorm van wetgeving niet een te zware wissel wordt getrokken op de ontwikkeling van de jurisprudentie.

De leden van de SGP-fractie vroegen of de voorziene mogelijkheid voor de kantonrechter om een onderzoek door deskundigen te bevelen niet in een verplichting daartoe zou moeten worden omgezet.

Zo vroegen deze leden tevens of de toestemming van de vertegenwoordiger bij ingrijpende behandelingen als voldoende kan worden aangemerkt en of voor dergelijke gevallen het niet raadzaam geoordeeld moet worden om een zogenoemde second opinion voor te schrijven.

Wat betreft de rangorde van aan te wijzen vertegenwoordigers stelden de leden van de SGP-fractie de vraag of de gevolmachtigde vertegenwoordiger niet direct na de wettelijke vertegenwoordigers zou verdienen genoemd te worden. Zij wezen in dit verband op artikel 1653u van het wetsvoorstel geneeskundige behandelingsovereenkomst.

Ook de leden van de SGP-fractie legden de vraag voor of het door de regering als een onontkoombare noodzakelijkheid wordt beschouwd dat een ouder ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld de bekwaamheid om de ouderlijke macht uit te oefenen verliest.

De leden van de SGP-fractie gingen ervan uit de instelling van een mentorschap niet als zodanig tengevolge heeft dat de betrokkene niet meer bekwaam geacht zou moeten worden een testament te maken. Zij legden in verband hiermee de vraag voor waarom onder curatele gestelden deze bevoegdheid missen.

Naar aanleiding van het bepaalde in artikel 451, derde lid, stelden de leden van de SGP-fractie de vraag of in de wettelijke regeling betreffende onder-curatelestelling niet een bepaling opgenomen zou moeten worden op grond waarvan de rechter ambtshalve kan toetsen of het mentorschap niet de voorkeur geniet boven de ondercuratelestelling.

De leden van de GPV-fractie constateerden vervolgens dat op verschillende plaatsen in de memorie van toelichting wordt gesuggereerd dat de instelling van het mentorschap als een ultimum remedium moet worden gezien. Zo zou de mentor een goede rol kunnen vervullen in het geval familieleden het onderling oneens zijn (memorie van toelichting blz. 11, 12, en 2) of niet willen optreden. Zij vonden een dergelijke benadering moeilijk te plaatsen. Instelling van het mentorschap zal toch niet primair afhankelijk moeten zijn van het feit of er sprake is van meningsverschillen. Gaat dit niet voorbij aan de beschermingsdoelstelling van de voorgestelde regeling?

Ook vroegen de leden van de GPV-fractie of de positie van informele vertegenwoordiger geheel gelijk is te stellen met die van de wettelijk vertegenwoordiger. Hoe moet in dit verband de volgende passage uit de memorie van toelichting van het wetsvoorstel Geneeskundige behandelingsovereenkomst (Kamerstuknr. 21 561, blz. 23) beoordeeld worden: «Heeft de meerderjarige patiënt geen curator, en heeft hij evenmin een ander van tevoren gemachtigd in zijn plaats op te treden of treedt zo'n gemachtigde niet op, dan dienen de jegens de patiënt geldende verplichtingen te worden nagekomen jegens de echtgenoot of ander levensgezel van de betrokkene. Indien de patiënt niet gehuwd is en evenmin anderszins een levensgezel heeft, jegens een ouder of kind. Uiteraard dient de hulpverlener alleen dan bedoelde verplichtingen na te komen, indien hem blijkt dat de echtgenoot, de andere levensgezel, dan wel een ouder of kind op nakoming jegens hem prijs stelt. Evenmin geldt de verplichtingen tot nakoming jegens de echtgenoot enz. Indien de hulpverlener moet aannemen dat het belang van de patiënt door het optreden van een hunner niet wordt gediend. Dat zou niet verenigbaar zijn met de zorg een goed hulpverlener?» Moet uit deze passage geconcludeerd worden dat de positie van deze niet wettelijke vertegenwoordigers, vanwege het ontbreken van wettelijke waarborgen, in de praktijk een zwakkere is dan die van de wettelijke vertegenwoordigers? Tevens vroegen de leden van de GPV-fractie of de regering in dit verband de opvatting van de Geneeskundige Inspectie voor de Geestelijke Volksgezondheid, neergelegd in het Referentiekader Algemene Zwakzinnigeninrichtingen, hoofdstuk 11 (juli 1990), deelt; namelijk dat in het algemeen de voorkeur moet worden gegeven aan de benoeming van een wettelijk vertegenwoordiger bij het bereiken van de meerderjarigheid van de zwakzinnige.

De leden van de GPV-fractie merkten op dat de vertegenwoordigingsbevoegdheid zich ook uitstrekt tot handelingen van ingrijpende aard. Zij vroegen waarom opname in een zwakzinnigeninrichting als een zodanige inbreuk op de persoonlijke integriteit van de betrokkene wordt beschouwd dat de mentor niet plaatsvervullend kan optreden en deze opname dus onder het BOPZ-regime moet worden gebracht, terwijl bij sterilisatie kennelijk wel door de mentor beslist kan worden? Kan nader verduidelijkt worden waarom sterilisatie naar haar aard kan plaatsvinden zonder toestemming van betrokkene zelf?

De leden van de GPV-fractie stelden vervolgens een aantal vragen over de rechtspositie van de mentor in geval van euthanasie. Zij waren het er mee eens dat de wettelijk vertegenwoordiger, c.q. de mentor, een niet zover gaande bevoegdheid krijgt deze toestemming kan geven voor het beëindigen van het leven van de betrokkene, dan wel daarom kan verzoeken. Kan een mentor, analoog aan de situatie van vrijwillige opname in bijvoorbeeld een psychiatrisch ziekenhuis, een euthanasietoepassing tegenhouden in het geval de betrokkene zelf om euthanasie verzoekt? Wat is de rechtspositie van de mentor in die situatie waarin het medisch handelen van de betrokken arts door hem/haar in de overwegende mate afhankelijk wordt gesteld aan de kwaliteit van leven van de betrokkene?

De leden van de GPV-fractie constateerden dat in het onderhavige

wetsvoorstel in het kader van de benoeming van de mentor slechts één voorkeur geregeld wordt, namelijk die van de bewindvoerder. Ligt het niet voor de hand, nu het om zo zeer persoonlijke aangelegenheden gaat, de voorkeurregel uit te breiden tot de naaste familieleden, zoals dat ook is gebeurd in de regelingen terzake van ondercuratelestelling en het beschermingsbewind? Dit geldt te meer, aangezien de ondercuratelestelling en het beschermingsbewind gericht zijn op de behartiging van materiële belangen, terwijl het mentorschap gericht is op de behartiging van immateriële belangen, die immers van hoogst persoonlijke aard zijn. Hoe verhoudt het ontbreken van de voorkeurregel zich met artikel 1653u van het wetsvoorstel Geneeskundige Behandelingsovereenkomst, waarin juist wel een voorkeur voor naaste familieleden ligt opgesloten? Uitbreiding van de voorkeurregel staat afwijken van de regel niet in de weg, zo meenden deze leden. In het laatste geval dient de rechter zijn beslissing nader te beargumenteren. Is daarmee de zorgvuldigheid niet gediend? Zou de regering in dit verband nog eens aan willen geven welke overwegende bezwaren er bestaan tegen een bepaling in het onderhavige wetsvoorstel die zegt dat de rechter in de keuze van de mentor zich zal richten naar de keuze die de betrokkene zelf schriftelijk laat blijken? Een dergelijke bepaling staat afwijken van de regel niet in de weg, maar creëert wel een motiveringsplicht voor de rechter, zo stelden de leden van de GPV-fractie.

Terzake van de uitoefening van het mentorschap ging het lid van de RPF-fractie ervan uit dat, gezien artikel 452, derde lid, waarbij een reeds ingestelde onderbewindstelling in de meeste gevallen bewindvoerder en mentor verenigd zijn in dezelfde persoon. Voor zover dat niet het geval zou zijn, vroeg hij om de precieze verhouding tussen mentor en bewindvoerder. Zelfs waar hun bevoegdheden op onderscheiden rechtsgebieden liggen, zijn eventuele conflicten niet denkbeeldig. Op welke wijze kunnen deze worden beslecht?

Het lid van de RPF-fractie constateerde dat het mentorschap mede kan worden verzocht door de curator en de bewindvoerder. Er is geen wijziging voorgesteld die er vice versa toe strekt dat de onderbewindstelling ook kan worden verzocht. Hij vroeg of dit geen aanbeveling verdient. Het lid van de RPF-fractie vroeg in hoeverre de rechter bij de benoeming van een mentor rekening dient te houden met de persoonlijke wens van degene voor wie het mentorschap wordt ingesteld. Met name in het geval van artikel 450, derde lid, zou de wens van betrokkene zijns inziens zwaar moeten wegen.

Het lid van de RPF-fractie vroeg of, waar het gaat om de aanleiding om een mentorschap in stellen, steeds voldoende duidelijkheid bestaat over de vaststelling van de onbekwaamheid. In hoeverre kunnen de criteria die bij curatele of onder bewindstelling zijn ontwikkeld, als leidraad dienen voor de onderhavige kwestie?

In het verlengde daarvan vroeg hij in hoeverre ook andere bepalingen met betrekking tot de curatele en de onderbewindstelling mede een uitgangspunt zullen vormen bij de invulling van het mentorschap in de praktijk. Met name had hij hier het oog op het begrip «goed mentorschap» in artikel 454, een soortgelijke bepaling als in artikel 444 is opgenomen ten aanzien van bewindvoerders.

Het mentorschap wordt gezien als een soort ultimum remedium. Er wordt – terecht – op gewezen dat de feitelijke onbekwaamheid veelal kan worden opgevangen door familieleden.

Dit lid vroeg evenwel of deze huidige praktijk, die dus in veel gevallen zal worden voortgezet, voldoende duidelijkheid schept naar bijvoorbeeld hulpverlenende instellingen. Mogelijk is niet altijd sprake van intramurale zorg. Hij had de indruk dat door of namens de hulpverlenende instelling bij extramurale zorg echter geen mentorschap kan worden verzocht (zie

artikel 451, tweede lid). Hoe wordt in een dergelijke situatie gehandeld indien mentorschap in principe wenselijk zou zijn, naar het oordeel van hulpverleners, maar de familie of anderen daar niet om verzoeken.

Overigens meende hij dat gewaakt moet worden voor een te sterke juridisering van (familie)verhoudingen. Dit zou het geval zijn wanneer steeds als situaties conform artikel 450 aan de orde zijn, het mentorschap wordt ingesteld.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1, Artikel 450

Op welke omstandigheden wordt gedoeld, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie met betrekking tot het derde lid.

Ook de leden van de SGP-fractie stelden naar aanleiding van het voorgestelde derde lid de vraag aan welke omstandigheden gedacht moet worden wil er sprake kunnen zijn van de verwachting dat een meerderjarige binnen afzienbare tijd in de in het eerste lid bedoelde toestand zal verkeren.

De leden van de GPV-fractie vroegen of in de formulering van de grondslag van het mentorschap het criterium «bemoeilijkt worden» niet weggelaten zou kunnen worden. De overwegingen op blz. 11 van de memorie van toelichting hadden deze leden niet overtuigd. Weliswaar komt deze formulering ook voor in de grondslag inzake ondercuratelestelling, maar het is dan gerelateerd aan de «geestelijke stoornis». Deze formulering komt niet voor in de grondslag van het beschermingsbewind, terwijl in dit geval, vergelijkbaar met de voorgestelde regeling in het onderhavige wetsvoorstel, de lichamelijke of geestelijke toestand als uitgangspunt wordt genomen. Laat het begrip «behoorlijke waarneming» de rechter niet reeds voldoende beoordelingsruimte? Verder vroegen de leden van de GPV-fractie of het juist is in de grondslag uit te gaan van nevenschikking inzake geestelijke en lichamelijke toestand. Is het niet juist zo – dit geldt ondermeer voor comapatiënten – dat er sprake is van een nauwe samenhang tussen de geestelijke en lichamelijke toestand en zou dit niet in de grondslag tot uitdrukking moeten worden gebracht?

Blijkens de artikelsgewijze toelichting bij artikel 450 gaat de regering ervan uit dat de rechter vanzelfsprekend het mentorschap niet zal instellen indien hem blijkt dat de belangenbehartiging op andere wijze bijvoorbeeld door een volmacht, adequaat ondervangen kan worden. De leden van de GPV-fractie hadden met dit toetsingscriterium dat in de wettekst zelf niet is terug te vinden, moeite. Is het niet beter de keuze van de rechter expliciet te laten motiveren? Verdienen wettelijke vertegenwoordigingsvormen niet duidelijk de voorkeur boven buiten-wettelijke?

Met betrekking tot artikel 450, derde lid, vroegen de leden van de GPV-fractie of het begrip «afzienbare tijd» niet nader bepaald zou moeten worden. Zou dit begrip bijvoorbeeld een tijdspanne van meer dan een half jaar of een jaar kunnen omvatten, dan wordt de bepaling van het tijdstip waarop het mentorschap in werking zou moeten treden toch wel een hachelijke onderneming. Bij een nadere bepaling van dit begrip kan ook meer inhoud worden gegeven aan het in de memorie van toelichting gestelde, namelijk dat de rechter de datum van inwerkingtreding van het mentorschap zodanig kan bepalen dat deze kan samenvallen met het tijdstip waarop verwacht mag worden dat de in de wet bedoelde toestand die voor instelling van het mentorschap vereist is, werkelijk zal bestaan, zo meenden deze leden.

De leden van de fractie van D66 vroegen de regering waarom niet aan de hulpverlener van de patiënt de bevoegdheid wordt gegeven eveneens een mentorschap aan te vragen (cq. een ontheffing daarvan), nu de hulpverlener aan zijn/haar contractuele verplichtingen ten opzichte van de patiënt moet voldoen. Daarbij moet immers de zorg van een goed hulpverlener in acht genomen worden, conform de professionele standaard gehandeld worden en dus moet de hulpverlener in relatie tot de patiënt in diens belang handelen. Indien de informele vertegenwoordiger dan wel de mentor in de ogen van de hulpverlener niet in het belang van de patiënt handelt, is het logisch dat deze toch op zijn minst daartegen actie moet kunnen ondernemen. De weg die nu gevolg moet worden via het Openbaar Ministerie garandeert niet dat aan dat verzoek gevolg wordt gegeven. De regering stelt in de memorie van toelichting (blz. 22) dat de mogelijkheid tot het uitlokken van het mentorschap voor onder andere deze personen nodig noch gewenst wordt geacht, «zulks juist vanwege de inbreuk op zijn persoonlijke levenssfeer die reeds het vragen van het mentorschap (...) voor de betrokkene kan betekenen» en omdat «als hulpverlener dit zou kunnen vragen vermenging van bevoegdheden niet is uitgesloten». De leden van de fractie van D66 waren niet aanstonds overtuigd van deze argumenten. Juist ten behoeve van de rechtsbescherming kan het in het belang van de betrokkene zijn dat zijn/haar informele vertegenwoordiger vervangen wordt door een (toetsbare) mentor. In dat kader is van belang dat een rechter geroepen wordt om uiteindelijk te beslissen of al dan niet tot het instellen van een mentorschap moet worden overgegaan, dan wel overgegaan moet worden tot het ontslaan van de mentor uit zijn bevoegdheid. Die rechter kan zich bij het vellen van het oordeel mede laten leiden door hetgeen ten deze door de regering naar voren is gebracht.

De leden van de fractie van D66 vroegen het oordeel van de regering over de suggestie dat de rechter, bij wie een verzoek of vordering tot ondercuratelestelling aanhangig is, niet alleen bij afwijzing daarvan ambtshalve kan overgaan tot instelling van het mentorschap, doch reeds bij het onderhavige verzoek ambtshalve dient na te gaan of het mentorschap niet überhaupt de voorkeur geniet.

De leden van de GPV-fractie merkten op dat hulpverleners, zoals de huisarts en het Riagg, de zelfstandige mogelijkheid tot het uitlokken van het mentorschap wordt onthouden. Dit wordt beargumenteerd op grond van het feit dat het mentorschap een forse inbreuk betekent op de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene. Bovendien zou in geval van aanvraag door een hulpverlener vermenging van bevoegdheden niet zijn uitgesloten. De leden van de GPV-fractie vroegen of dit niet evenzeer van toepassing is op de zelfstandige uitlokkingsmogelijkheid die aan instellingen is toegekend. Zullen instellingen niet vaker dan individuele hulpverleners tot een dergelijk verzoek komen? Kunnen instellingen niet eveneens lichtvaardig overgaan tot een verzoek voor mentorschap? Kan de uitzondering voor instellingen, namelijk door hen een zelfstandige uitlokkingsmogelijkheid toe te kennen, nader gemotiveerd worden?

Artikel 452

De leden van de PvdA-fractie maakten op uit het eerste lid dat het instellen van het mentorschap en de benoeming van een mentor niet op hetzelfde tijdstip behoeven plaats te vinden. Hoewel in de memorie van toelichting ervan wordt uitgegaan dat als regel deze beide handelingen tegelijk zullen plaatsvinden, achtten deze leden de mogelijkheid van het ontstaan van een vacuüm niet gewenst, aangezien dit tot onduidelijkheid

leidt voor de betrokkenen. Hoe wordt gehandeld in deze periode als geen tijdelijke mentor is benoemd?

Zou het niet juister zijn, zo vroegen deze leden, om dit «gat» wettelijk te dichten, dat wil zeggen dat het mentorschap niet in werking treedt dan nadat een (tijdelijke) mentor is benoemd. In dit kader vroegen deze leden ook nog of er sprake is van strijdigheid tussen dit artikel (eerste lid) en het Wetsvoorstel inzake geneeskundige behandelingsovereenkomst, waarin immers wordt uitgegaan van het beginsel: geen mentorschap zonder mentor.

Ook na lezing van de nadere motivering in het nader rapport (punt 5) leefden er bij de leden van de fractie van D66 nog vragen over de in dit artikel gekozen formulering, te weten dat de rechter zich «zo mogelijk» vergewist van de bereidheid van de te benoemen mentor. Het in het nader rapport genoemde voorbeeld over de zoon die volgens alle belanghebbenden het meest geschikt is om mentor te worden en waarover geen twijfel bestaat dat hij daartoe bereid zal zijn, maar die tijdens de procedure in het buitenland verkeert en onbereikbaar is, is wellicht eerder uitzondering dan regel. Maar gezien de belangen die hier voor betrokkene in het geding zijn, dient de rechter zich wel zelf een oordeel te vormen over *diens bereidheid en geschiktheid. De mogelijkheid die de regering verwoordt om in zo'n geval in afwachting van het aantreden van de zoon een tijdelijke mentor te benoemen, zou wat deze leden betreft regel behoren te zijn.*

De leden van de fractie D66 zouden het zeer op prijs stellen indien de regering de wettekst aan het voorgestelde zou aanpassen.

De leden van de D66-fractie vroegen hoe tijdelijk de tijdelijke benoeming van een mentor is. Deze leden achtten zulks daarom van belang, omdat tegen de benoeming van de tijdelijke mentor geen voorziening openstaat. Waarom is overigens geen voorziening opgesteld tegen het instellen van een tijdelijke mentor?

De leden van de D66-fractie achtten het wenselijk dat in het vierde lid eveneens zou worden opgenomen dat medewerkers van de instelling waarin betrokkene verblijft geen mentor kunnen worden. Ook al wordt in de toelichting vermeld dat deze slechts in uitzonderingsgevallen in aanmerking dienen te komen, neigden deze leden ertoe een dergelijke benoeming in alle gevallen ongewenst te vinden dat medewerkers van de instelling waarin betrokkene verblijft mentor kan worden, omdat nu eenmaal belangenverstrengeling gemakkelijk in de rede ligt. Zo zal bij niet adequate bejegening, of onvoldoende behandeling door het personeel van een instelling, het de mentor uit de instelling moeilijker zijn om hiertegen stappen te ondernemen, gezien zijn/haar eigen positie binnen deze instelling. De regering stelt dit feitelijk ook zelf in de memorie van toelichting (blz. 23): «Bovendien kan een werknemer van de instelling in direct conflict met zijn werkgever (de instelling) komen, wanneer hij het niet is met een beslissing van de staf van de instelling over de hulpverlening met betrekking tot betrokkene». Juist om deze reden, dient, ook als er voor bejaarde mensen geen mentor uit hun direct omgeving beschikbaar is, deze «second best» oplossing niet te worden gevolgd. Het zou van weinig respect getuigen voor de bejaarde mens, die immers ook recht heeft op de meest optimale bescherming van zijn/haar belangen, om bij een gebrek aan mentoren maar voor deze «oplossing» te kiezen. De afwijzing van de regering om een rechtspersoon de rol van mentor op zich te laten kunnen nemen zou wellicht in heroverweging moeten worden genomen. Hoewel de regering een rechtspersoon als mogelijke mentor afwijst omdat er sprake moet zijn van een vertrouwensrelatie, strookt dit argument niet met datgene wat bij de kinderbeschermingsmaatregelen is bepaald. Bij die maatregelen kunnen immers ook bijvoorbeeld voogdijverenigingen tot voogd worden benoemd. De

leden van de D66-fractie vroegen op beide hierboven genoemde punten een reactie van de regering.

Naar aanleiding van het eerste lid stelden de leden van de SGP-fractie de vraag op welk moment het mentorschap in werking treedt. Zij gingen ervan uit dat dit eerste het geval is nadat een (tijdelijke) mentor is benoemd.

Deze leden vroegen voorts in hoeverre de rechter rekening dient te houden bij de benoeming van de mentor met de eventuele schriftelijke wilsverklaring van de betrokkene met betrekking tot de te benoemen persoon.

In het vierde lid wordt een opsomming gegeven wie geen mentor kunnen

zijn. Met het oog op de personen onder d genoemd vroegen de leden van de SGP-fractie of het niet sterk aanbeveling zou verdienen om deze categorie uit te breiden tot iedere medewerker die werkzaam is in de instelling waar de betrokkene verblijft.

De leden van de GPV-fractie vroegen of het bepaalde in het eerste lid niet aangescherpt dient te worden door in ieder geval op dit punt aan te sluiten bij de regeling inzake beschermingsbewind en dus te bepalen dat de rechter zich zoveel mogelijk vergewist van de bereidheid van de voorgestelde persoon. Zou het niet de voorkeur verdienen een hoorplicht terzake te stipuleren? Dit sluit ook beter aan bij de toch al summiere voorkeurregeling in het onderhavige wetsvoorstel, zo meenden deze leden.

De leden van de GPV-fractie vroegen waarom niet ook hulpverleners werkzaam in de instelling waar betrokkene verblijft van het mentoraat zijn uitgesloten. Gelden ook hier niet de bezwaren met betrekking tot de belangverstremgeling? Vreest de regering mogelijk dat er anders onvoldoende mentors beschikbaar zullen zijn?

In artikel 452 wordt de ruimte open gelaten voor een tijdsperiode waarin wel het mentorschap is ingesteld, maar nog geen mentor is benoemd. Hoewel een soortgelijke bepaling ook in artikel 435 is opgenomen, riep dit bij het lid van de RPF-fractie toch vraagtekens op. Hoe moet deze periode worden gezien in juridische opzicht? In welke mate is de betrokkene dan nog bevoegd rechtshandelingen te verrichten als bedoeld in artikel 453, eerste lid?

Artikel 453

De leden van de D66-fractie vroegen met betrekking tot het derde lid of, indien na overlijden geen donorcodicil van de betrokkene beschikbaar is, de beslissing over eventuele orgaandonatie genomen mag worden door de mentor?

De in dit artikel mogelijk gemaakte bevoegdheidsverdeling, met name de tweede zijn van het tweede lid, hoewel op zichzelf goed afgewogen, had bij de leden van de SGP-fractie de vraag opgeroepen of het gevolg toch niet kan zijn dat voor derden grote onduidelijkheid zal ontstaan, nu deze bevoegdheidsverdeling voor hen in het algemeen niet kenbaar zal zijn. Zij stelden deze vraag uiteraard, mede met het oog op de voorschriften van artikel 457.

Artikel 454

De leden van de fractie van D66 constateerden dat de regering, anders dan in het voorontwerp van wet, gekozen heeft om de mentor te belasten

met de taak om te beoordelen of de betrokkene in staat is tot een redelijke waardering van zijn belangen. Deze aan de mentor toebedeelde taak zal moeilijk zijn omdat over de bepaling van wils(on)bekwaamheid nog geen criteria te geven zijn. Daarbij komt dat mentoren, die veelal leken zullen zijn op dit gecompliceerde gebied, hiertoe meestal niet in staat zullen zijn.

Deze leden vroegen of de mentor de vaststelling van wils(on)bekwaamheid alleen dient te verrichten, dan wel dat in deze ook nog een rol voor de hulpverlener is weggelegd? Daarnaast blijkt uit artikel 454 eerste lid dat de mentor niet verplicht is om te bevorderen dat de betrokkene zoveel mogelijk zelf rechtshandelingen en andere handelingen verricht, terwijl de memorie van toelichting (blz. 27) van het omgekeerde blijkt uit te gaan («de hier vermelde verplichting»). Het ware wenselijk, aldus de leden, dit ook als zodanig in de wettekst op te nemen.

De leden van de GPV-fractie konden instemmen met de voorgestelde wijziging ten opzichte van het voorontwerp van de wet inzake de bevoegdheid van de mentor. Zij voorzagen minder problemen in de praktijk met de regeling in het onderhavige wetsvoorstel dan met de regeling in het voorontwerp. Zij hadden echter twijfels over de formulering van artikel 454, eerste lid: «het in staat zijn tot een redelijke waardering van de belangen terzake». Moet daaraan gezien de kritiek in de literatuur thans niet meer richting worden gegeven (Zie onder meer het Maandblad voor de Geestelijke Volksgezondheid (12-91, pag. 1326-1340))? De leden achtten een nadere bepaling ook wenselijk, omdat het oordeel of de betrokkene tot een redelijke waardering van zijn belangen in staat kan worden geacht primair aan de mentor is.

Artikel 457

Hoe moet betrokkene weten wie als mentor is benoemd en vooral wanneer is sprake van «behoren te kennen», zo vroegen de leden van de PvdA-fractie met betrekking tot het tweede lid.

Ook de leden van de fractie van D66 was onduidelijkheid blijven bestaan over het feit hoe iemand het mentoraat «had behoren te kennen» nu de instelling van een mentorschap niet wordt gepubliceerd. Deze leden twijfelden overigens aan het nut van deze bepaling, nu zij primair op situaties ziet, nadat de rechtshandeling is verricht. De NRV (blz. 27) stelt: «ook de feitelijke handeling, als de rechtshandeling de toestemming tot een verrichting was, zal dan veelal geschied zijn.

Vernietigbaarheid is in materiële aangelegenheden, zoals bij het beschermingsbewind, een zinvolle oplossing. In de immateriële zaken heeft niemand er veel baat bij dat een onjuiste toestemming vernietigbaar is, indien de daarop gebaseerde handeling al is verricht. Een norm die primair preventief werkt is veel zinvoller». Deze leden vroegen de regering hierop een reactie.

Artikel 458

De leden van de GPV-fractie zagen in artikel 458 een bevestiging van het feit dat de uitvoering van het mentorschap dikwijls behartiging van vermogensrechtelijke aangelegenheden met zich meebrengt. Dient in dit artikel niet duidelijker tot uitdrukking te worden gebracht dat de mentor ook bevoegd is terzake van vermogensrechtelijke aangelegenheden? Zijn de bevoegdheden tussen bewindvoerder en mentor praktisch gezien overigens wel zo eenvoudig af te bakenen.

De leden van de PvdA-fractie hadden enige moeite met de zeer beperkte verantwoordingsplicht voor de mentor. Een jaarlijkse verantwoordingsplicht leek in dit geval te zwaar.

Waarom is niet gekozen voor de mogelijkheid dat zowel betrokkene als derden een voorgenomen beslissing van de mentor ter toetsing aan de rechter voorleggen of gekozen voor een adequaat klachtrecht? Is overwogen om de rechtsbescherming en klachtrecht de vorm van een voorziening te geven, die is gelast met de belangen van deze mensen en die zonodig namens hen klachten aan de orde kan stellen, overeenkomstig artikel 41a wetsvoorstel BOPZ.

De leden van de D66-fractie vroegen de regering om haar voorstel met betrekking tot een jaarlijkse verantwoordingsplicht dat afwijkt van de regeling bij het beschermingsbewind in heroverweging te nemen. De NZF, het LPCP, de Cliëntenbond, het NIP en de Federatie voor ouderenverenigingen hebben hier eveneens op gewezen. De afwijking van de regeling van het beschermingsbewind doet de regering af met de mededeling dat het om «verschillende aangelegenheden» gaat. Hiermee geeft zij echter nog geen argument waarom periodieke verslagleggingen niet gewenst zou zijn bij «handelingen op het terrein van verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding, waar de mentor de betrokkene zoveel mogelijk bij heeft betrokken». Juist vanwege de ingrijpende bevoegdheden van de mentor in het leven van betrokkene, lijkt het op zijn plaats om ter bescherming van diens belangen een periodieke verantwoordingsplicht van de mentor in te voeren opdat daarmee kan worden gecontroleerd of de mentor «de zorg van een goed mentor» in acht neemt cq. heeft genomen. Hoe denkt de regering over de suggestie, zoals onder andere voorgesteld door het LPCP en de Cliëntenbond, om zo'n periodieke verslaglegging in het patiëntendossier op te nemen?

De leden van Groen Links-fractie waren van mening dat het de voorkeur verdient wanneer een mentor periodiek verslag uitbrengt aan de kantonrechter van de door haar/hem genomen besluiten ten behoeve van de wilsonbekwame persoon. Zij vroegen de regering waarom niet hiervoor is gekozen?

De leden van de SPG-fractie legden de vraag voor of de mentor, indien zijn mentorschap langer dan een jaar duurt, niet verplicht zou moeten worden jaarlijks een verslag over te leggen.

De leden van de GPV-fractie vonden het onbegrijpelijk dat gelet de hoogstpersoonlijke aard van de belangbehartiging in artikel 459 niet wordt uitgegaan van een jaarlijkse, dan wel periodieke verantwoordingsplicht tegenover de kantonrechter. In diverse commentaren is hierop gewezen, onder meer door de Federatie van Ouderenverenigingen. Kan aangegeven waarom een dergelijke verantwoordingsplicht niet is opgenomen in dit wetsvoorstel?

Het lid van de RPF-fractie achtte het onderscheid tussen de wijze van verslaglegging bij bewindvoering, respectievelijk mentorschap onvolgende gemotiveerd. Hij vroeg hoe, bij langdurig mentorschap, zonder periodieke verslaglegging door de mentor, aan het einde van het mentorschap een adequate verslaglegging nog mogelijk is.

Artikel 460

De leden van de SGP-fractie achtten het alleszins billijk dat het voor de mentor mogelijk is om noodzakelijk gemaakte kosten te declareren. Daarentegen was het voor hen de vraag of er wel behoefte bestond aan de mogelijkheid om een beloning toe te kennen.

Verzet de aard van het mentorschap (min of meer een voortgezet ouderschap, zij het niet per definitie door de ouders) zich er niet tegen dat een financiële beloning tot de mogelijkheden behoort, zo vroeg het lid van de RPF-fractie? Het gaat om het verrichten van diensten die, anders dan bij bewindsvoering, moeilijk in geld waardeerbaar zijn.

Artikel 461

De leden van de fractie van D66 stelden vast dat het mentorschap in werking treedt ongeacht of de betrokkene in hoger beroep gaat tegen de beslissing of niet. Deze bepaling is opgesteld omdat dit rechtszekerheid zou dienen. Dit argument gaat echter ook op indien het mentorschap pas in werking treedt nadat de beslissing daartoe in kracht van gewijsde is gegaan. Daarnaast hanteert de regering de redenering dat met deze bepaling wordt voorkomen dat de betrokkene gedurende de beroepsprocedure tot schade van zich zelf nog handelingen verricht. Maar het kan ook het geval zijn dat de mentor handelingen verricht die schadelijk voor de betrokkene zijn. Daar komt bij dat als blijkt dat de rechter in hoger beroep instelling van het mentorschap niet nodig vindt, betrokkene gebonden zou zijn aan overeenkomsten die een onbevoegde mentor voor hem heeft gesloten. Deze leden zagen een reactie op het vorenstaande gaarne tegemoet.

Artikel 462

De leden van de fractie van D66 waren met betrekking tot het tweede lid van oordeel dat de hulpverlener eveneens een verzoek tot beëindiging van de taak van de mentor bij de rechter aanhangig zou moeten kunnen maken. Voor de motivering verwezen zij naar het gestelde onder artikel 452, tweede lid.

Artikel II, Artikel 246

Waarom is gekozen voor een «automatische» beëindiging van de ouderlijke macht, ook in geval van tijdelijk mentorschap, vroegen de leden van de PvdA-fractie?

De leden van de fractie van D66 hadden hun twijfels over de vraag of het, zoals de regering dit stelt, in de rede ligt «dat een ouder die niet in staat is zijn eigen niet-vermogensrechtelijke belangen te behartigen, eveneens niet in staat is de plicht tot verzorging en opvoeding van zijn kinderen te vervullen». Nu artikel 246 vierde lid van boek 1 bepaalt dat een ouder die onder curatele is gesteld geacht wordt in de onmogelijkheid te verkeren de ouderlijke macht uit te oefenen, lijkt het voor de hand te liggen dat degene die niet in staat is zijn niet-vermogensrechtelijke belangen te behartigen, alsmede niet in staat kan worden geacht de ouderlijke macht uit te oefenen eveneens niet in staat kan worden geacht zijn vermogensrechtelijke belangen te behartigen. Deze leden vernamen hierop graag het oordeel van de regering. Zou het, gezien de verstrekkendheid van de bepaling, niet meer voor de hand liggen dat de rechter bij iedere instelling van het mentorschap bepaalt of de eventueel nog resterende vermogens voldoende zijn om de ouderlijke macht te kunnen blijven uitoefenen?

Het had de leden van de Groen Links-fractie verbaasd dat de regering voornemens is om een ouder ten behoeve van wie mentorschap is ingesteld, zonder meer en voor onbepaalde tijd de ouderlijke macht verliest. Deze leden constateerden dat deze bepaling niet aansluit op hetgeen in artikel 462 staat. Graag hoorden zij een nadere motivering voor deze keuze. Want hoe is de gang van zaken wanneer de wilsonbekwaamheid tijdelijk blijkt te zijn: wordt dan, parallel aan het opheffen van het mentorschap de ouderlijke macht automatisch weer toegekend aan de ouder?

Is het wel in overeenstemming met de bedoeling van het mentorschap (zo veel mogelijk aansluiten bij wat de betrokkene nog wel kan), dat de betrokkene per definitie in de onmogelijkheid wordt geacht te verkeren de ouderlijke macht nog uit te oefenen, zo vroeg het lid van de RPF-fractie?

Artikel III, Artikel 899

Aangezien ook veel onbekwaamheid-situaties zich voor doen bij ongehuwde jongeren, leek het de leden van de PvdA-fractie ten aanzien van artikel 899b Wetboek van Rechtsvordering logisch om hierbij ook de ouders op te roepen.

De leden van de SGP-fractie waren van oordeel dat onder de op te roepen personen in elk geval ook de ouders, of bij ontstentenis daarvan, de broers en zusters verdienden genoemd te worden, tenzij de betrokkene hiertegen ernstig bezwaar mocht hebben. Zij vroegen dan ook of de regering geen reden voor aanvulling van deze bepaling ziet.

De leden van de GPV-fractie vroegen of artikel 899b Wetboek van Rechtsvordering niet uitgebreid zou moeten worden met het oog op het verplicht horen van ouders, broers en zussen, in het geval de echtgenoot of andere levensgezel ontbreekt. Hiermee zou ook aansluiting worden gezocht bij het systeem van artikel 1653u van het wetsvoorstel Geneeskundige Behandelingsovereenkomst.

De voorzitter van de Commissie,
Swildens-Rozendaal

De griffier voor dit verslag,
De Vries