

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 5 juli 1994

Met voldoening hebben wij vastgesteld dat de leden van de fracties van CDA, D66, VVD en SGP met waardering van dit wetsvoorstel hebben kennisgenomen.

Met de leden van de CDA-fractie zijn wij van oordeel dat er altijd absolute duidelijkheid zou dienen te bestaan over het moment waarop het mentorschap aanvangt en het tijdstip waarop het eindigt. Discussie hierover dient te worden voorkomen. Dit geldt met name bij de instelling van het mentorschap voor een bepaalde tijd. Met deze leden zijn wij het eens dat het tijdstip waarop het mentorschap eindigt, duidelijk bepaald moet zijn. Zoals reeds op blz. 20 van de memorie van toelichting (stuk nr. 3) is aangegeven, kan daarbij worden gedacht aan de instelling van het mentorschap voor de duur dat de betrokkene in een inrichting zal verblijven.

Gelet op artikel 462 zal een tijdelijk mentorschap wel voor een bepaalde tijdsduur moeten worden ingesteld. Instelling van het mentorschap voor de tijd dat de betrokkene ernstig ziek is, geestelijk in de war is, of onder psychiatrische behandeling staat, is, behalve ongewenst, naar onze mening ook minder goed met artikel 462 verenigbaar. Ook in het geval het mentorschap moet worden gekoppeld aan de tijd dat de betrokkene in een inrichting zal vertoeven, lijkt het aanbeveling te verdienen het mentorschap toch aan een bepaalde – in het concrete geval waarschijnlijk te achten – tijdsduur, bij voorbeeld één jaar, te binden, eventueel met de toevoeging: «met dien verstande dat het mentorschap in ieder geval zal eindigen, indien de betrokkene voor het verstrijken van die termijn uit de inrichting zal zijn ontslagen».

Indien in het geval van acute beslissingen de mentor op dat moment zelf niet beschikbaar is, dient de hulpverlener allereerst te beslissen vanuit zijn professionele verantwoordelijkheid. Blijkens artikel 1653v, eerste lid, van het wetsvoorstel omtrent de overeenkomst inzake geneeskundige behandeling (21 561; verder aangeduid met WGBO) kan zonder toestemming van de mentor tot het uitvoeren van een verrichting worden overgegaan, indien de tijd voor het vragen van die toestemming ontbreekt, aangezien onverwijlde uitvoering van de verrichting kennelijk nodig is om ernstig nadeel voor de patiënt te voorkomen. Als de

verrichting niet van ingrijpende aard is, mag blijkens artikel 1653v, tweede lid, de toestemming van de mentor verondersteld worden te zijn gegeven. Daarbij speelt de plicht tot goed hulpverlenerschap (zie artikel 1653g WGBO) ten aanzien van degene ten behoeve van wie het mentorschap is ingesteld, voor de hulpverlener een grote rol. Ook bij een wel bekwaam geachte meerderjarige kan het zich in de praktijk voordoen dat deze ten gevolge van een ongeval zelf de situatie op dat moment niet kan beoordelen en naasten niet bekend of bereikbaar zijn, terwijl spoed geboden is met de behandeling. In die situatie is de hulpverlener eveneens vanuit zijn professionele verantwoordelijkheid gehouden het noodzakelijke te doen (artikel 1653q WGBO).

Verder kan de hulpverlener, indien niet de mentor maar wel een naaste van de betrokkene bereikbaar is en deze naaste op dat moment aangeeft de belangen van de betrokkene te willen behartigen, deze in ieder geval raadplegen.

Indien een mentor op vakantie gaat of anderszins voor langere tijd niet beschikbaar is, zou het overigens binnen de zorg van een goed mentor passen dat hij of zij, indien mogelijk, passende instructies voor de hulpverlener achterlaat. Als gezegd, voor het nemen van acute beslissingen is het alsnog benoemen van een andere (tijdelijke) mentor niet nodig. Overigens is er hier geen verschil met de curatele, waarin er eveneens slechts één vertegenwoordiger optreedt.

De mentor kan, evenmin als de curator, zijn positie en bevoegdheden van mentor overdragen, bij voorbeeld voor de duur van artikel 453, tweede en derde lid, betreft, verzet zich daartegen. Vanzelfsprekend kan hij wel een persoon aanwijzen met wie de hulpverlener zich kan verstaan. Tot het overdragen van de bevoegdheid toestemming voor een verrichting te geven, kan dit echter niet leiden.

De zorg voor een goed mentor, zoals opgenomen in het eerste lid van artikel 454, houdt (onder meer) in niet alleen dat de mentor de betrokkene toestemming dient te verlenen zelf handelingen te verrichten, indien hij tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake in staat moet worden geacht, maar vooral ook dat de mentor een en ander dient te bevorderen. Waar het tweede lid van artikel 454 bepaalt dat de mentor jegens de betrokkene aansprakelijk is, indien hij in de zorg van een goed mentor te kort schiet en hem die tekortkoming kan worden toegerekend, kan dit onder omstandigheden ook inhouden – dit in antwoord op de vraag ter zake van de leden van de CDA-fractie – dat hij aansprakelijk is in het geval hij niet bevordert dat de betrokkene rechtshandelingen en andere handelingen zelf verricht, indien deze tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake in staat kan worden geacht. Op blz. 27 van de memorie van toelichting (stuk nr. 3) wordt overigens niet uitsluitend de sanctie van ontslag wegens gewichtige redenen genoemd. Genoemd wordt ook artikel 459, eerste lid (verschijning voor de kantonrechter voor het geven van inlichtingen). Verwacht mag worden dat het indringende gesprek dat de kantonrechter met de mentor zal hebben, in de regel tot een andere opstelling van de mentor zal leiden.

Indien de verstandhouding tussen de betrokkene en de mentor dusdanig is verstoord dat de betrokkene het dringende verlangen heeft dat de mentor wordt ontslagen en een nieuwe mentor wordt benoemd, zal de rechter allereerst nagaan wat de oorzaak is van deze situatie. Hij zal vermoedelijk aan het verzoek van de betrokkene voldoen, indien ten ene male de vertrouwensrelatie tussen mentor en betrokkene blijkt te ontbreken. Evenals curatele en beschermingsbewind, veronderstelt ook mentorschap immers een minimum aan vertrouwen tussen vertegenwoordiger en vertegenwoordigde. Soms is het echter bij (met name) psychiatrische patiënten zo dat zij als gevolg van hun ziektebeeld geen enkele relatie goed achten, met welke persoon dan ook, dan wel dat zij

een wisselende mening hiervoor hebben. In dergelijke gevallen zal de rechter niet snel aan het verlangen van de betrokkene voldoen. Grondslag voor ingrijpen door de rechter in genoemde situaties vormt overigens niet zozeer artikel 452, derde lid, zoals de leden van de CDA-fractie veronderstellen, maar het antwoord op de vraag of met het oog op de belangen van de betrokkene het mentorschap door deze mentor verantwoord en juist wordt of kan worden uitgevoerd. Is bij voorbeeld de relatie ernstig verstoord, omdat de mentor de aanwezige mogelijkheden tot zelfbeschikking van de betrokkene weigert te honoreren, dan kan dat voor de rechter een gewichtige reden zijn als bedoeld in artikel 461, tweede lid, om over te gaan tot het ontslag van de mentor en de benoeming van een nieuwe mentor.

De leden van de CDA-fractie vragen ten slotte of de introductie van de rechtsfiguur van het mentorschap er in ons rechtsstelsel toe zal kunnen leiden dat in de praktijk de aan «informed consent» te stellen eisen strikter zullen worden gesteld daar waar die eisen in de huidige praktijk wel eens met enige soepelheid moeten worden gehanteerd.

De eis van toestemming van de patiënt en de inlichtingenplicht van de hulpverlener («informed consent») worden geregeld in het wetsvoorstel WGBO (zie Kamerstukken I, 1993-1994, 21 561, nr. 286, artikelen 1653b en 1653d). Zij gelden ook ten aanzien van de betrokkene en zijn mentor. Hiermee wordt overigens slechts geldend recht in de wet vastgesteld. De introductie van de rechtsfiguur mentorschap zal er toe leiden dat voor die persoon die een mentor heeft, de mentor de wettelijke vertegenwoordiger van deze persoon is en dus degene is die allereerst door de hulpverlener dient te worden geïnformeerd (zie eveneens artikel 1653u WGBO). Indien de mentor de betrokkene in staat acht zijn belangen ter zake zelf te behartigen en toestemming daartoe heeft gegeven, dient natuurlijk de betrokkene allereerst te worden geïnformeerd. De aanwezigheid van een mentor als zodanig behoeft dus geen reden te zijn anders met het «informed consent»-beginsel om te gaan dan voortvloeit uit de zorg van een goed hulpverlener. Het is derhalve niet te verwachten, dat de in de praktijk aan het «informed consent» te stellen eisen strikter zullen worden gesteld. Van een zodanige ontwikkeling is bij de curatele in ieder geval niet gebleken.

Het doet ons genoeg dat de leden van de D66-fractie van mening zijn dat het wetsvoorstel een lacune betreffende de vertegenwoordiging in immateriële zaken voor meerderjarigen die ter zake onbekwaam zijn, invult.

Voor het antwoord op de vraag van de leden van de fracties van D66 en VVD om nogmaals in te gaan op de keuze van de regering voor verschillende regelingen in plaats van het onderbrengen van de gehele materie van curatele, beschermingsbewind en mentorschap in één wettelijke regeling, verwijzen wij met name naar de mondelinge behandeling in de Tweede Kamer, waar de toenmalige Staatssecretaris van Justitie uitgebreid op een en ander is ingegaan, met name óók op het voorstel van mr. C. Blankman. Zie Handelingen II, 10 maart 1994, 60-4480/60-4481. Zie eveneens de nota naar aanleiding van het verslag (stuk nr. 9) op blz. 5-8, met op blz. 8 een verwijzing naar de overige vindplaatsen in de Kamerstukken inzake het mentorschap.

De vertegenwoordigingsbevoegdheid van de mentor is, evenals die van de curator en de bewindvoerder, en die van de ouders op grond van de ouderlijke macht, in algemene zin in het Burgerlijk Wetboek geregeld.

Artikel 1653u WGBO doet niet meer dan expliciet aangeven dat, indien de patiënt een curator of een mentor heeft, de hulpverlener voor het bereik van de geneeskundige behandeling zijn verplichtingen die daaruit voortvloeien, moet nakomen jegens de curator of de mentor. Voor de gedwongen opname doet de BOPZ mutatis mutandis hetzelfde. Het gaat

toch te ver om, zoals de leden van de fracties van D66 en VVD, doen, van een moeilijk toegankelijke materie te spreken. De nieuwe wet zal overigens in een folder in voor het publiek begrijpelijke taal worden uitgelegd.

De voorstellen van mr. C. Blankman betreffen niet één wettelijke regeling, die de BOPZ, de WGBO en het BW (voor zover het gaat om de curatele, het beschermingsbewind en het mentorschap) omvat. De heer Blankman geeft, in plaats van een aparte regeling van het mentorschap, de voorkeur aan één maatregel, uitsluitend in het BW, die de curatele, het beschermingsbewind en het mentorschap bestrijkt. De essentie van het antwoord van de regering was en is, dat het zó ook zou kunnen, maar dat de pretentie – één maatregel – niet wordt waargemaakt. Juist doordat de rechter in de voorstellen van de heer Blankman de curator kan benoemen voor verschillende taakgebieden, die weer kunnen worden verminderd of uitgebreid, ontstaat veeleer een veelheid van beschermingsmaatregelen onder één en dezelfde noemer, zonder dat duidelijk is welke beschermingsmaatregel het betreft.

Graag zeggen wij de leden van de fracties van D66, CDA en SGP toe om in de evaluatie de vraag mee te nemen of de wettelijke uitsluiting van alle medewerkers van een inrichting, waarin de betrokkene verblijft, van de functie van mentor een belemmering vormt mentoren te vinden. Ook wij zijn van mening dat dit een belangrijk aandachtspunt dient te zijn bij de evaluatie.

De leden van de VVD-fractie stellen voor de betrokkenen/degene ten behoeve van wie het mentorschap is ingesteld als «pupil» aan te duiden. Naar onze mening is deze term minder gelukkig. Bij pupil moet met name worden gedacht aan een minderjarige die onder voogdij staat, terwijl het bij het mentorschap gaat om meerderjarigen. Het hanteren van de term pupil bij het mentorschap zou dus verwarrend werken, terwijl die term heden ten dage ook in de voogdij als gedateerd beschouwd. In de sector van de verstandelijk gehandicapten raakt de term pupil eveneens steeds meer in onbruik. Het belang van een andere term dan «de betrokkene» voor praktisch gebruik moet ook niet worden overschat. Geen enkele curator heeft het over «mijn curandus» of «mijn curanda». Overeenkomstig als bij curatele zal de mentor in de eerste plaats degene wiens belangen hij of zij behartigt gewoon aanduiden als «mijn zoon» of «mijn dochter», meneer of mevrouw Pieterse, of gewoon als Kees of Marie. Bedacht zij ook, dat de nog meer abstracte aanduiding «rechthebbende» bij het beschermingsbewind van titel 19 BW evenmin tot de veronderstelde problematiek aanleiding heeft gegeven.

Met betrekking tot de vragen van de leden van de fracties van VVD, PvdA, D66 en SGP op welke wijze het bestaan van een mentorschap voor derden kenbaar zal zijn, nu het niet wordt gepubliceerd, en of dit de werking van het systeem van artikel 457 niet nadelig zal beïnvloeden, het volgende.

Natuurlijk is het zo dat aangezien aan het mentorschap geen publicatieplicht is verbonden, niet iedere derde van het mentorschap op de hoogte zal zijn. Verder echter zullen derden, zeker de naaste familie, de hulpverlener en de naaste omgeving, door de mentor in kennis zijn gesteld van het feit dat voor de betrokkene het mentorschap is ingesteld. De werking van het systeem behoeft dus niet nadelig te worden beïnvloed door het ontbreken van een publicatieplicht.

Overigens juist omdat het mentorschap niet wordt gepubliceerd, is het stelsel van artikel 457 opgezet en wordt aan degene die met de onbevoegde handelende bescherming toegekend op grond van de goede trouw. Daarbij is onderscheid gemaakt al naar gelang de derde handelende

met de betrokkene dan wel met de mentor. Zie ook artikel 439 van Boek 1 BW bij het beschermingsbewind.

De leden van de SGP-fractie vragen of het wetsvoorstel op toereikende wijze voorziet in de situatie waarin naast een bewindvoerder een mentor optreedt, zodat zij niet bij elk conflict op de rechter zijn aangewezen. Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer en ook bij de schriftelijke voorbereiding (zie met name memorie van antwoord (stuk nr. 6) op blz. 3-4, 6, 19 en 26-27 en de nota naar aanleiding van het verslag (stuk nr. 9) op blz. 4, 12-13 en 16) is dit onderwerp uitvoerig aan de orde geweest. Artikel 458 geeft een afbakening tussen de bevoegdheden van de mentor en de bewindvoerder in die gevallen waarin de bewindvoerder een andere persoon is dan de mentor (zie daarvoor ook artikel 452, vijfde lid). De bevoegdheden van de bewindvoerder in aangelegenheden betreffende verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding (artikel 453, eerste lid) komen, voor zover deze vermogensrechtelijke aspecten zouden hebben, volgens artikel 458 toe aan de mentor. Deze heeft dan dus een exclusieve bevoegdheid, zonder competentiegeschillen en dus ook een beroep op de rechter zich hier niet kunnen voordoen. Dat de mentor ook hier de zorg van een goed mentor dient te betrachten, spreekt voor zich. Zie ook Handelingen II, 10 maart 1994, 60-4483/60-4484.

Met betrekking tot het ontbreken van een regeling voor voorafgaande toestemming van de rechter voor ingrijpende of onomkeerbare medische behandelingen bij het mentorschap en het dubbele toestemmingsvereiste in het wetsvoorstel inzake orgaandonatie (22 358) verwijzen wij met name naar de door ons op blz. 2 van de nota naar aanleiding van het eindverslag (stuk nr. 9) aangevoerde argumenten. Mentorschap beoogt bescherming, terwijl van de hulpverlener geen handelen in strijd met zijn verplichting van een goed hulpverlener mag worden verwacht. Bedacht zij voorts dat ingrijpende of onomkeerbare verrichtingen, die uiteraard medisch geïndiceerd moeten zijn, meestal in teamverband worden besproken. Vaak zal een second opinion zijn ingewonnen en overleg met de naaste omgeving van de betrokkene hebben plaatsgevonden. Een dergelijke beslissing zal dus zeker niet licht worden genomen. Bedacht zij vooral dat het hier, in tegenstelling tot bij orgaandonatie, gaat om verrichtingen die de betrokkene zelf ten goede komen. Het vereiste van uitdrukkelijke rechterlijke machtiging gaat daarbij niet. Bovendien dient te worden gewaakt tegen onnodige juridificatie. De rechterlijke tussenkomst dient naar onze mening te worden beperkt tot die situaties waarin van een conflict sprake is. Het vereiste van dubbele toestemming (van de vertegenwoordiger en van de rechter) bij orgaandonatie is ingegeven door de omstandigheid dat hier het belang van een ander mee wordt gediend, hetgeen extra waarborgen nodig maakt. Ten slotte dient te worden bedacht dat het handelen van de hulpverlener onder omstandigheden bovendien onderworpen kan worden aan (tucht)rechte(r)lijke toetsing.

Onnodige juridificatie zou ook ontstaan door het voorzien in een geformuleerde eigen rechtsingang voor de betrokkene. De door ons voorgestane informele rechtsingang waartoe artikel 459, eerste lid, leidt, achten wij voldoende. Een dergelijke informele toegang tot de rechter komt momenteel reeds voor bij de curatele en het beschermingsbewind. Op grond van de huidige praktijkervaringen met deze gelijksoortige regelingen zijn wij er zeker van dat de kantonrechter, indien hij door de betrokkene of anderen door middel van een verzoekschrift maar óók op informele wijze (telefonisch of via een brief) met serieuze klachten wordt benaderd, daar acht op zal slaan en verschijning van de mentor zal gelasten.

Een informele rechtsingang bestaat overigens ook op de voet van artikel 162a van Boek 1 BW (omgangsbeslissingen uitgelokt door de minderjarige van twaalf jaar of ouder).

Artikel 6 EVRM staat niet aan de voorgestelde regeling in de weg. De betrokkene heeft immers, indien hij dit wenst, altijd toegang tot de rechter, desnoods via een kort geding.

De Minister van Justitie,
A. Kosto

De Minister van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur,
H. d'Ancona