

Verklaring arts over  
wilsbekwaamheid



## ‘Die twijfelsituaties zijn het lastigst’

Soms is het overduidelijk dat een cliënt niet wilsbekwaam is. Maar meestal is het niet zo zwart-wit. ‘Neem je twijfels serieus en vraag advies aan een arts’, zegt VIA-voorzitter Saskia van de Merwe.

TEKST Wilma van Hoeflaken | FOTO Truus van Gog

Is iemand nog in staat om zelf te bepalen wat hij wil? Die vraag komt vaak aan de orde’, zegt Ruud van Gerven, notaris bij Hoge Van Gerven in Nijmegen. ‘Bijvoorbeeld bij het maken van een testament of bij de verkoop van een woning. En zeker bij het levenstestament. Levenstestamenten zijn vaak voorzien van een voorwaarde: ik verleen een volmacht uitsluitend voor het geval ik wilsbekwaam ben. Een onafhankelijke arts bepaalt of dat het geval is.’

Artsen worden steeds vaker ingeschakeld, zegt Robert Helle, specialist ouderengeneeskunde. ‘Dat heeft te maken met het feit dat we ouder worden, maar vooral doordat er meer geld is. Veel mensen hebben tegenwoordig 1 of 2 ton en een eigen huis. Daar kan ruzie over ontstaan.’ ‘Ook jaren later nog’, zegt Van de Merwe, voorzitter van de Vereniging van Indicerende en Adviserende artsen (VIA). ‘Kinderen die een testament aanvechten na het overlijden van een ouder. Dan moet jaren later beoordeeld worden of iemand wilsbekwaam was.’

### VIEROGENPRINCIPE

‘Als je als notaris zeker bent van je zaak, hoef je geen advies te vragen. Maar het komt vaak voor dat een notaris het gevoel heeft dat een cliënt iets niet helemaal begrijpt’, zegt Van de Merwe. ‘Als je voelt dat het niet pluis is, kun je het best een arts inschakelen. Niet de behandelend arts, want die kan zich niet als onafhankelijk arts opstellen.’

Of advies van een arts nodig is, merk je al snel, vindt Laura van Kempen, kandidaat-notaris bij Daamen de Kort van Tuijl Notarissen in Tilburg. ‘Als mensen tijdens een gesprek vergeetachtig zijn. Of als ze angstig zijn en niet open zijn over wat er aan de hand is. Of als iemand een vreemde repeterende beweging maakt. Dat benoem ik en dan praat je er even over. Vaak wordt er dan al veel duidelijk.’

*‘Het gaat er ook om of iemand de gevolgen snapt van zijn actie’*

STAPPENPLAN  
BEOORDELING  
WILSBEKWAAMHEID  
TEN BEHOEVE VAN  
NOTARIËLE DIENST

Van Gerven vertelt over een cliënte die al twee jaar in een zorginstelling woont. ‘Ik vroeg haar waar zij woonde en ze noemde haar oude adres. Toen vroeg ik: “Komt u daar nu ook vandaan?” “Ja”, zei ze, daar kwam ze net vandaan. Dan is het overduidelijk.’

Als hij twijfelt, vraagt hij vaak aan een kantoorgenoot of die in gesprek wil gaan met de cliënt. ‘Die stel ik op de hoogte van mijn twijfels en die kan dan uitvoerig gaan praten met de persoon in kwestie en ook tot een oordeel komen. Het vierogenprincipe is goed. En je moet het goed borgen, je moet je overwegingen vastleggen in het dossier.’

Maar die twijfelsituaties zijn het lastigst, zegt hij. ‘Dan is het tijd om advies aan een arts te vragen.’

Van Kempen: ‘Het gaat er ook om of iemand de gevolgen snapt van zijn actie. Dat is iets anders dan antwoord kunnen geven op de vraag waar

en wanneer je geboren bent. Dat kan nog goed gaan, terwijl iemand ondertussen niet snapt dat B niets krijgt als A de enige erfgenaam is.’

#### EXTRA WAARBORG

Vinden cliënten het altijd goed dat er een arts wordt ingeschakeld die hen beoordeelt? ‘Het komt vaak voor dat de notaris twijfels heeft over de wilsbekwaamheid, maar dat de cliënt die twijfels onnodig vindt’, zegt Helle. ‘Dan kan de notaris zeggen: de zorgvuldigheid vereist dat ik een medische verklaring vraag. Ik zal zorgen dat een arts contact met u opneemt.’ Hij wijst erop dat dat ook in het belang van de cliënt is. ‘Daarmee kun je gedoe achteraf voorkomen.’

Dat is ook wat Van Kempen haar cliënten soms voorhoudt. ‘Soms is het fijn zo’n verklaring te hebben. Dan hebben we een extra waarborg als familieleden hier later moeilijk over gaan doen.’ Die extra waarborg beschouwt ze ook als voordeel voor zichzelf. ‘De cultuur is toch een beetje dat kinderen later zeggen: maar dit heeft moeder echt niet gewild. Ze was op het moment dat ze haar handtekening zette niet wilsbekwaam.’

#### NORMEN

‘De normen worden zwaarder’, zegt Van Gerven. Hij verwijst naar een uitspraak van het Hof Amsterdam van 13 januari 2015. Het betreft een tuchtrechtelijke klacht tegen een notaris. De notaris heeft twee jaar geleden een testament opgemaakt voor een man die op dat moment in een instelling voor dementerenden woonde. De dochter van de man vindt dat de notaris onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij het toetsen van de wilsbekwaamheid van haar vader. De notaris is mede afgegaan op het rapport van een psychiater van een halfjaar

eerder betreffende het vinden van passende huisvesting voor de vader. Volgens de notaris was de vader in de gesprekken die hij met hem voerde af en toe afwezig en verstrooid. Het hof vindt dat de notaris advies had moeten inwinnen bij een onafhankelijke deskundige, bijvoorbeeld een arts met voldoende kennis op het gebied van Alzheimer. De notaris had niet mogen volstaan met het rapport van de psychiater. Dit rapport was voor een ander, veel minder verstrekkend, doel opgemaakt.

#### AANLEIDING

Het doel speelt een grote rol, zegt ook Van Gerven. ‘Het hangt ervan af wat iemand wil. Als een ouder een volmacht wil geven aan alle vier de kinderen en die kinderen zijn ook degenen die zullen erven, is de situatie anders dan wanneer die ouder een van de kinderen een volmacht wil geven. En het wordt helemaal anders als iemand iets zeer afwijkends wil. Als iemand bijvoorbeeld een van de kinderen wil onterven.’ ‘Daarom is het verstandig als de notaris aangeeft wat de aanleiding is voor het inschakelen van de arts’, vindt Van de Merwe. ‘Dan kan de arts namelijk specifiek adviseren. Iemand met een bedrijf die niet meer in staat is de gevolgen van sommige zakelijke beslissingen te overzien, kan misschien nog wel een huishouden zelfstandig bestieren. Wij maken onderscheid tussen allerlei situaties en omstandigheden.’

#### GROOT, GRIJS GEBIED

Kan de arts die de situatie beoordeelt en een verklaring opstelt elke arts zijn die niet de behandelend arts van de cliënt is? Nee, vindt





Van de Merwe. 'Artsen stellen een diagnose, kennen de prognose en maken een behandelplan. VIA-artsen zijn indicerende en adviseerende artsen. Zij gaan nog een stapje verder. Daar hebben ze een opleiding voor gehad. Ze kijken wat iemand nog wel kan.' Helle denkt dat veel huisartsen zich niet eens willen wagen aan het afgeven van verklaringen omtrent wilsbekwaamheid. 'Er is jurisprudentie over het afgeven van medische verklaringen. Je moet beoordelen wat iemand niet meer kan en wat nog wel. Dit soort functionele diagnostiek is onderdeel van het takenpakket van de specialist ouderengeneeskunde en soms best ingewikkeld.'

Ook zijn collega's, die gespecialiseerd zijn in ouderengeneeskunde, willen lang niet allemaal verklaringen afgeven over wilsbekwaamheid of de rechter adviseren bij bewindvoering. 'Bij iemand in coma is het duidelijk. Maar er is een groot, grijs gebied. Iemand die informatie maar twee minuten kan onthouden, is niet meer in staat een ingewikkelde constructie te overzien met betrekking

tot zijn vermogen. Maar zo iemand kan nog wel eenvoudige keuzes maken. Die kan misschien nog heel goed aangeven dat niet zijn broer, maar zijn zus degene is die zijn zaken mag behartigen.'

#### VERANTWOORDELIJK

Van Kempen begrijpt dat een concrete schets van de situatie voor de arts wenselijk is. 'Maar onze geheimhoudingsplicht geeft een andere nuancering aan. Dat beoordeel ik per situatie. Het ene uiterste is dat je vraagt: is deze mevrouw wilsbekwaam? Dat is vaag. Het andere uiterste is dat je zegt: deze mevrouw wil een testament opstellen waarin ze haar kind wil onterven. Is zij in staat de gevolgen van deze beslissing te overzien?' Overigens kreeg zij, hoewel ze een concreet beeld van de situatie had geschetst, een verklaring van een arts waarin stond dat een man niet kon overzien wat de consequenties waren van het verwerpen van de nalatenschap van zijn vrouw, maar dat hij wel in staat was een beslissing te nemen over zijn eigen nalatenschap. 'Toen heb ik nog diverse gesprekken gevoerd met die meneer om voor mezelf zekerheid te

krijgen over de situatie. Van al die gesprekken heb ik notities gemaakt en die bewaar ik in het dossier.'

Maar ook als de verklaring van de arts helder en eenduidig is, blijft de notaris verantwoordelijk. Het is niet de bedoeling dat de notaris een verklaring van de arts vraagt, de verklaring opbergt in het dossier, een vinkje zet en blind vaart op het oordeel van de arts. 'Wat je doet en waarom je dat doet, moet je beargumenteerd vastleggen in het dossier', zegt Van de Merwe. 'Bovendien is een artsverklaring niet altijd zwart-wit. Het oordeel van de notaris blijft het eindoordeel', vindt Van Kempen. Van Gerven: 'Notarissen hebben hun eigen verantwoordelijkheid.' ■

De VIA heeft in samenwerking met de Vereniging voor Estate Planners in het Notariaat (EPN) een Protocol Wilsbekwaamheid opgesteld voor artsen om te verklaren in hoeverre iemand wilsbekwaam is. VIA-artsen richten zich niet op een specifieke leeftijdsgroep, maar beoordelen wilsbekwaamheid in alle leeftijdscategorieën. Het protocol is in april 2013 samengevoegd met het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB). Ook de Verenso-artsen (specialisten ouderengeneeskunde) hebben in het verleden al een eigen procedure ontwikkeld om de wilsbekwaamheid te beoordelen van ouderen en mensen met langdurige chronische zorg. De aanleiding hiervoor was het feit dat zij vaak door rechters worden gevraagd om een oordeel inzake bewindvoering en mentorschap. Zowel VIA als Verenso werkt samen met de KNB. Notarissen die het oordeel van een niet-behandelende, onafhankelijke adviseerende arts willen, kunnen terecht bij VIA en Verenso.