

Vergaderjaar 1995–1996

23 714

Wijziging van, onder meer, Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met invoering van medevoogdij en gezamenlijke voogdij

Nr. 7

NOTA VAN WIJZIGING

Ontvangen 15 mei 1996

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

I. Het opschrift komt te luiden:

Wijziging van, onder meer, Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met invoering van gezamenlijk gezag voor een ouder en zijn partner en van gezamenlijke voogdij

II. Artikel I wordt als volgt gewijzigd:

A. De aanhef komt te luiden:

Titel 14 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek wordt als volgt gewijzigd:

B. Onderdeel A komt te luiden:

A. Aan artikel 245 wordt een vijfde lid toegevoegd, dat luidt:

5. Het gezag van de ouder die dit krachtens een rechterlijke beslissing overeenkomstig artikel 253t samen met een ander dan een ouder uitoefent, wordt aangemerkt als ouderlijk gezag dat door ouders gezamenlijk wordt uitgeoefend, tenzij uit een wettelijke bepaling het tegendeel voortvloeit.

C. De onderdelen B, C, D en E vervallen.

D. Een nieuw onderdeel B wordt ingevoegd, dat luidt:

B. In artikel 250 wordt na «van de voogd» ingevoegd: of de beide voogden.

E. Een nieuw onderdeel C wordt ingevoegd, dat luidt:

C. Artikel 251 komt te luiden:

Artikel 251

1. Gedurende hun huwelijk oefenen de ouders het gezag gezamenlijk uit.
2. Na ontbinding van het huwelijk anders dan door de dood of na scheiding van tafel en bed blijven de ouders die gezamenlijk het gezag hebben, dit gezag gezamenlijk uitoefenen, tenzij de ouders of een van hen de rechtbank verzoeken te bepalen dat het gezag over een kind of de kinderen aan een van hen alleen toekomt.
3. De beslissing op grond van het tweede lid wordt gegeven bij de beschikking houdende scheiding van tafel en bed, echtscheiding dan wel ontbinding van het huwelijk na scheiding van tafel en bed of bij latere beschikking.
Totdat het gezag van één van beide ouders aanvangt, komt dit toe aan degene die ook tijdens het geding het gezag uitoefende, zulks met dezelfde bevoegdheden en onder dezelfde verplichtingen als deze toen had.
4. Indien een beslissing op grond van het tweede lid niet alle kinderen der echtgenoten betrof, vult de rechtbank haar aan op verzoek van een der ouders, van de raad voor de kindbescherming of ambtshalve.

F. Een nieuw onderdeel D wordt ingevoegd, dat luidt:

D. Na artikel 251 wordt een nieuw artikel 251a ingevoegd, dat luidt:

Artikel 251a

De rechter kan, indien hem blijkt dat de minderjarige van twaalf jaar of ouder hierop prijs stelt, ambtshalve een beslissing geven op de voet van artikel 251, tweede lid. Hetzelfde geldt indien de minderjarige de leeftijd van twaalf jaren nog niet heeft bereikt, maar in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake.

G. Drie nieuwe onderdelen E, EA en EB worden ingevoegd, die luiden:

E. In het tweede lid van artikel 252 wordt de punt aan het slot van letter d vervangen door: ; of. Toegevoegd wordt een onderdeel e, dat luidt:

e. de ouder die het gezag heeft, dit gezamenlijk met een ander dan een ouder uitoefent.

EA. In het eerste lid van artikel 253 wordt de zinsnede «tenzij een der echtgenoten onbevoegd is tot dit gezag dan wel daarvan is ontheven of ontzet» vervangen door: tenzij een der echtgenoten onbevoegd is tot dit gezag of daarvan is ontheven of ontzet dan wel het gezag gezamenlijk met een ander dan de ouder uitoefent.

EB. Artikel 253p, vierde lid, vervalt.

H. Onderdeel F komt te luiden:

F. Na afdeling 3 wordt een afdeling 3a ingevoegd, die luidt:

AFDELING 3A. GEZAMENLIJK GEZAG VAN EEN OUDER TEZAMEN MET EEN ANDER DAN EEN OUDER

Artikel 253t

1. Indien het gezag over een kind bij één ouder berust, kan de rechtbank op gezamenlijk verzoek van de met het gezag belaste ouder en een ander

dan de ouder die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staat, hen gezamenlijk met het gezag over het kind belasten.

2. Het verzoek wordt slechts toegewezen, indien de ouder en de ander op de dag van het verzoek gedurende ten minste een aaneengesloten periode van een jaar onmiddellijk voorafgaande aan het verzoek gezamenlijk de zorg voor het kind hebben gehad. Indien het kind tevens in familierechtelijke betrekking staat tot een andere ouder, wordt voorts het verzoek slechts toegewezen, indien de ouder die het verzoek doet op de dag van het verzoek gedurende ten minste een aaneengesloten periode van drie jaren alléén met het gezag is belast geweest.

3. Het verzoek wordt afgewezen indien gegronde vrees bestaat dat bij inwilliging de belangen van het kind zouden worden verwaarloosd.

4. Het gezamenlijk gezag, bedoeld in het eerste lid, kan niet worden toegekend in de gevallen, bedoeld in artikel 253q, eerste lid, en artikel 253r. Zij staat niet open voor rechtspersonen.

5. Een verzoek als bedoeld in het eerste lid kan vergezeld gaan van een verzoek tot wijziging van de geslachtsnaam van het kind in de geslachtsnaam van de met het gezag belaste ouder of de ander. Een zodanig verzoek wordt afgewezen, indien

- a. het kind van twaalf jaar of ouder ter gelegenheid van zijn verhoor niet heeft ingestemd met het verzoek;
- b. het verzoek, bedoeld in het eerste lid, wordt afgewezen; of
- c. het belang van het kind zich tegen toewijzing verzet.

Artikel 253u

Het gezamenlijk gezag begint op de dag waarop de beslissing die de benoeming inhoudt, in kracht van gewijsde is gegaan, of, indien zij uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, daags nadat de beschikking is verstrekt of verzonden.

Artikel 253v

1. Op de gezamenlijke gezagsuitoefening door de ouder en de ander zijn de artikelen 246, 247, 249, 250, 253a, 253j tot en met 253m, 253q, eerste lid, alsmede 253r van overeenkomstige toepassing.

2. Artikel 253i is van overeenkomstige toepassing, tenzij de met het gezag belaste ouder het bewind niet voert ingevolge artikel 253i, vierde lid, onder a of c.

3. Artikel 253n is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat de rechtbank een beslissing tot beëindiging van het gezamenlijk gezag, bedoeld in artikel 253t, niet geeft dan nadat zij de niet met het gezag belaste ouder dan wel beide ouders tezamen in de gelegenheid heeft gesteld te verzoeken onderscheidenlijk hem met het gezag over het kind te belasten of hen gezamenlijk daarmee te belasten.

4. Indien de rechtbank na beëindiging van het gezamenlijk gezag van de ouder en de ander, deze ander met de voogdij heeft belast, kan zij te allen tijde wegens wijziging van omstandigheden een ouder op diens verzoek met het gezag belasten dan wel de ouders die gezamenlijk het gezag hebben uitgeoefend, op hun beider verzoek gezamenlijk met het gezag belasten.

5. Artikel 253q, tweede lid, is van overeenkomstige toepassing met dien verstande dat de kantonrechter geen voogd benoemt dan nadat hij de niet met het gezag belaste ouder in de gelegenheid heeft gesteld te verzoeken hem met het gezag over het kind te belasten. Het verzoek, bedoeld in artikel 253q, tweede lid, kan tevens door de ander dan de ouder worden gedaan.

6. De afdelingen 4 en 5 van deze titel zijn van overeenkomstige toepassing op het gezamenlijk gezag van de ouder en de ander, met dien verstande dat in geval van ontheffing of ontzetting van de ouder die

gezamenlijk met de ander het gezag uitoefent, de ander niet alleen met het gezag wordt belast dan nadat de rechtbank de niet met het gezag belaste ouder in de gelegenheid heeft gesteld te verzoeken hem met het gezag over het kind te belasten.

Artikel 253w

De ander die met de ouder gezamenlijk het gezag uitoefent, is, zolang het gezamenlijk gezag voortduurt en gedurende een jaar nadat de beslissing tot beëindiging van het gezamenlijk gezag in kracht van gewijsde is gegaan, verplicht tot het verstrekken van levensonderhoud jegens het kind dat onder zijn gezag staat of stond. Artikel 404 is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 253x

1. Na de dood van de ouder die tezamen met de ander het gezag uitoefende, oefent die ander van rechtswege de voogdij over de kinderen uit.
2. De rechtbank kan op verzoek van de overlevende ouder te allen tijde bepalen dat deze, mits daartoe bevoegd, alsnog met gezag wordt belast.
3. De artikelen 253g en h zijn niet van toepassing.

Artikel 253y

1. Het gezamenlijk gezag, bedoeld in artikel 253t, eindigt op de dag waarop in kracht van gewijsde is gegaan de beschikking waarbij aan de ouders gezamenlijk gezag is toegekend of het gezamenlijk gezag van de ouder en de ander is beëindigd.
2. Is de beschikking, bedoeld in het eerste lid, uitvoerbaar bij voorraad verklaard, dan eindigt het gezamenlijk gezag van de ouder en de ander daags nadat de beschikking is verstrekt of verzonden.

G. De onderdelen G en H vervallen.

H. Onderdeel I wordt als volgt gewijzigd:

Aan artikel 282 wordt twee nieuwe leden toegevoegd, die luiden:

6. In afwijking van artikel 336 hebben twee voogden die gezamenlijk de voogdij uitoefenen, de plicht en het recht het minderjarige kind te verzorgen en op te voeden. Artikel 253w is ten aanzien van hen beiden van overeenkomstige toepassing.

7. Een verzoek als bedoeld in het eerste lid kan vergezeld gaan van een verzoek tot wijziging van de geslachtsnaam van het kind in de geslachtsnaam van een van de voogden. Een zodanig verzoek wordt afgewezen, indien:

- a. het kind van twaalf jaar of ouder ter gelegenheid van zijn verhoor niet heeft ingestemd met het verzoek;
- b. het verzoek tot gezamenlijke voogdij wordt afgewezen; of
- c. het belang van het kind zich tegen toewijzing verzet.

I. Na onderdeel I wordt een nieuw onderdeel IA ingevoegd, dat luidt:

IA. In het eerste lid van artikel 292 wordt «wie na zijn dood voortaan als voogd het gezag over deze kinderen zal uitoefenen» vervangen door: welke persoon, of in geval van gezamenlijke voogdij, welke twee personen voortaan als voogd het gezag over deze kinderen zullen uitoefenen.

J. Onderdeel J komt te luiden:

J. In artikel 293 wordt in onderdeel b de punt vervangen door een puntkomma en wordt een onderdeel c toegevoegd, dat luidt:

c. indien de ander die met de ouder gezamenlijk het gezag uitoefent van rechtswege de voogd over de kinderen wordt.

K. In artikel 377b, eerste lid, wordt de zinsnede «De ouder, die alleen met het gezag is belast, is gehouden de andere ouder» vervangen door: De ouder die met het gezag is belast, is gehouden de niet met het gezag belaste ouder.

2. Artikel II komt te luiden:

ARTIKEL II

Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek wordt voorts als volgt gewijzigd:

A. In artikel 20, eerste lid, onder a, wordt na «van de voornamen» toegevoegd: of van de geslachtsnaam.

B. In artikel 453a, eerste lid, vervalt: , vierde lid,.

3. Artikel III komt te luiden:

ARTIKEL III

De Wet op de jeugdhulpverlening wordt als volgt gewijzigd:

A. In artikel 41a, eerste lid, worden de woorden «en de onderhoudsplichtige stiefouder» vervangen door: de onderhoudsplichtige stiefouder en degene die anders dan als ouder samen met de ouder het gezag uitoefent.

B. In artikel 47 wordt na «stiefouders» toegevoegd: en degenen die anders dan als ouder samen met de ouder het gezag uitoefenen.

4. Artikel IV komt te luiden:

ARTIKEL IV

Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt als volgt gewijzigd:

1. In het tweede lid van artikel 429g wordt «ouderlijk gezag» vervangen door: ouderlijk gezag of de overeenkomstige toepassing daarvan.

2. In artikel 826, eerste lid, onder b, wordt de zinsnede «de voorlopige voorzieningen die op de kinderen betrekking hebben» vervangen door: indien een verzoek tot voorziening in het gezag is gedaan of door de rechter ambtshalve in het gezag wordt voorzien, de voorlopige voorzieningen die op de kinderen betrekking hebben.

5. Na artikel IV wordt een artikel IVA ingevoegd, dat luidt:

ARTIKEL IVA

In artikel 19, eerste lid, van de Successiewet 1956 wordt in onderdeel c de punt vervangen door een puntkomma en worden twee onderdelen toegevoegd luidende:

d. kinderen over wie overeenkomstig artikel 253t van Boek 1 van het

Burgerlijk Wetboek een ander dan de ouder gezamenlijk met de ouder het ouderlijk gezag uitoefent of heeft uitgeoefend met wettige kinderen van die ander;

e. kinderen over wie overeenkomstig artikel 282 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek de voogdij door twee personen gezamenlijk wordt uitgeoefend of is uitgeoefend met wettige kinderen van die personen.

6. Artikel V komt te luiden:

ARTIKEL V

Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Toelichting

Zoals toegezegd in de notitie leefvormen in het familierecht, wordt de in dit wetsvoorstel geïntroduceerde medevoogdij omgezet in gezamenlijk gezag dat wordt uitgeoefend door een ouder en een ander dan een ouder, die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staat. De bepalingen met betrekking tot de medevoogdij zijn opgenomen in een nieuw te vormen afdeling 3a van titel 14. Deze titel heeft betrekking op het gezag over minderjarige kinderen.

Afdeling 3a van deze titel heeft bij deze nota van wijziging een nieuw opschrift gekregen «Gezamenlijk gezag van een ouder tezamen met een ander dan een ouder». De inhoud van deze afdeling is zodanig herzien dat in alle opzichten ervan wordt uitgegaan dat dit gezamenlijk gezag ouderlijk gezag is. In artikel 253v zijn dan ook zoveel mogelijk bepalingen met betrekking tot het ouderlijk gezag van overeenkomstige toepassing verklaard. Daar waar beperkingen zijn aangebracht, is dat geschied ter bescherming van de positie van de andere ouder die niet het gezag over het kind heeft.

De belangrijkste wijzigingen ten opzichte van het oorspronkelijke wetsvoorstel laten zich als volgt samenvatten:

a. het gezag van degene die anders dan als ouder samen met de ouder het gezag heeft, is een volwaardig gezag dat niet langer afhankelijk is van het gezag van de ouder. De voorkeurspositie van de ouder die het gezag samen met een ander uitoefent, bij de beëindiging van het gezamenlijk gezag krachtens rechterlijke beslissing (artikel 253bb, tweede en derde lid, van het oorspronkelijke voorstel) is vervallen. In plaats daarvan is artikel 253n van overeenkomstige toepassing verklaard. Het gezag van de ander eindigt ook niet meer van rechtswege wanneer het gezag van de ouder eindigt (artikel 253dd, eerste lid, onder a, van het oorspronkelijke voorstel; thans artikel 253y). Na overlijden van de ouder heeft van rechtswege zijn achterblijvende partner, met wie het gezag gezamenlijk werd uitgeoefend, het gezag (artikel 253x; oorspronkelijk was dit artikel 253y).

b. Omdat aan het gezamenlijk gezag van de ouder en zijn partner voor die partner meer rechtsgevolgen in de verhouding tot het kind verbonden kunnen worden, zijn de voorwaarden voor verkrijging van gezamenlijk gezag gewijzigd. Voorgesteld is (artikel 253t) dat de ouder en zijn partner zullen moeten waarmaken dat zij ten minste gedurende een jaar voorafgaande aan het gezamenlijke verzoek samen de feitelijke zorg voor het kind hebben gehad. In dat geval is het ook aannemelijk dat er een nauwe persoonlijke betrekking bestaat tussen de partner van de ouder en het kind. De voorwaarde dat de ouder het gezag gedurende drie jaren alleen moet hebben gehad, indien er ook een andere ouder in het spel is, is ongewijzigd gehandhaafd. Na die termijn is het aannemelijk dat de situatie van gezagsuitoefening door beide ouders niet meer erg voor de hand ligt. Verder wordt voorkomen dat het instrument van gezamenlijk

gezag van een ouder en een derde al te lichtvaardig na het uiteengaan van de ouders wordt gebruikt.

c. Aan artikel 253t en aan artikel 282 is een lid toegevoegd, waaruit blijkt dat tegelijk met het verzoek tot gezamenlijk gezag respectievelijk tot gezamenlijke voogdij ook een verzoek tot naamswijziging kan worden gedaan. Ook dit was toegezegd in de notitie leefvormen in het familie-recht. Ingevolge het familieprocesrecht wordt steeds het kind van twaalf jaar of ouder in verband met dergelijke verzoeken gehoord. Dan zal het kunnen aangeven of het al dan niet instemt met de naamswijziging. De eventuele andere ouder die niet het gezag heeft, zal als belanghebbende steeds worden betrokken in de procedure, ook in verband met een eventueel verzoek tot naamswijziging.

d. Het voorstel over de gezamenlijke voogdij die door twee niet-ouders wordt uitgeoefend, is aangevuld met een bepaling waaruit voortvloeit dat in afwijking van artikel 336 gezamenlijke voogden verplicht zijn om het kind dat onder hun voogdij staat samen zelf te verzorgen en op te voeden. Dienovereenkomstig zijn zij ook onderhoudsplichtig (artikel 282, nieuwe zesde lid). Daarnaast wordt, mede op advies van de Nederlandse Gezinsraad, voorgesteld dat bij testament ook twee personen kunnen worden aangewezen die gezamenlijk de voogdij zullen uitoefenen (wijziging van artikel 292, onderdeel I).

e. Ten slotte wordt, mede naar aanleiding van het advies van de Nederlandse Gezinsraad over dit wetsvoorstel, voorgesteld om de regel dat na scheiding steeds een beslissing nodig is over het gezag over de kinderen, ook als de ouders het gezag gezamenlijk willen blijven uitoefenen, te wijzigen in die zin dat in principe de ouders het gezamenlijk gezag dat zij hebben, houden en dat, indien de ouders niet willen dat het gezamenlijk gezag voortduurt een gezagsvoorziening verzocht moet worden. Daarmee wordt de inmenging bij scheiding in het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven (artikel 8 EVRM) door de overheid zo beperkt mogelijk gehouden. Voorgesteld wordt een nieuw artikel 251a in de wet op te nemen, opdat in deze zaken het kind zelf de mogelijkheid heeft de rechter te benaderen, omdat hij of zij het met het voornemen van de ouders het gezamenlijk gezag te laten doorlopen niet eens is. In verband met een en ander is ook artikel 826 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering aangepast.

Afzonderlijk verdient de invoeging van een nieuw artikel IVA toelichting. In de voorgestelde onderdelen d en e van artikel 19, eerste lid, van de Successiewet 1956 worden voor de toepassing van de Successiewet 1956, kinderen over wie ouderlijk gezag gezamenlijk wordt of is uitgeoefend door een ouder tezamen met een niet-ouder of ten aanzien van wie gezamenlijke voogdij bestaat of heeft bestaan gelijk gesteld met wettige kinderen van die niet-ouder respectievelijk van die voogden. Die gelijkstelling is gerechtvaardigd gelet op de vereisten voor en de rechtsgevolgen van het gezamenlijk gezag en de gezamenlijke voogdij. Een van de vereisten is immers het bestaan van een nauwe persoonlijke betrekking tussen het kind en de niet-ouder respectievelijk de voogden. Dit wordt door de rechter getoetst. Verder bestaan ten gevolge van het gezamenlijk gezag en de gezamenlijke voogdij het recht en de plicht om het kind op te voeden en een onderhoudsverplichting jegens het kind.

Anders dan bij pleegkinderen als bedoeld in artikel 19, eerste lid, onderdeel c, en het tweede lid, wordt in de voorgestelde nieuwe onderdelen niet de eis gesteld dat het kind gedurende een periode van vijf jaar als een eigen kind moet zijn verzorgd en opgevoed. De ratio van de periode van vijf jaar is dat het bestaan van een duurzame pleegouder/pleegkind relatie, die vaak nergens formeel vastligt, getoetst kan worden. Deze toetsing moet vaak tientallen jaren later plaatsvinden, doorgaans bij het overlijden van de pleegouder. Het gezamenlijk gezag en de gezamenlijke voogdij worden echter altijd formeel vastgelegd bij een rechterlijke beslissing en in het voogdijregister. Ook wordt door de rechter getoetst of

er een nauwe persoonlijke betrekking is tussen het kind en de partner respectievelijk de voogden. Het bestaan van de relatie tussen het kind en de partner/voogden is dus niet aan twijfel onderhevig. Ook de rechtsgevolgen zijn duidelijk: het recht en de plicht het kind te verzorgen en op te voeden en een onderhoudsverplichting. Deze factoren tezamen rechtvaardigen dat bij gezamenlijk gezag en gezamenlijke voogdij, geen eis wordt gesteld met betrekking tot de minimumduur van de relatie.

De Staatssecretaris van Justitie,
E. M. A. Schmitz