

Vergaderjaar 2000–2001

**27 117**

## **Wijziging van enige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de problematiek van vermissing van personen**

**Nr. 7**

### **NOTA VAN WIJZIGING**

Ontvangen 20 augustus 2001

In artikel I van het voorstel van wet worden de volgende wijzigingen aangebracht:

A

In de onderdelen A en B wordt in artikel 80c, onder b, en artikel 149, onder b, na «vermiste» telkens ingevoegd: , die overeenkomstig de bepalingen van de tweede of derde afdeling van de achttiende titel van dit boek vermoedelijk overleden dan wel overleden is verklaard,.

B

Onderdeel K komt te luiden:

K. Artikel 425 wordt als volgt gewijzigd:

1. Voor de bestaande tekst wordt het cijfer «1.» geplaatst.
2. In het nieuwe eerste lid vervallen de woorden «met inachtneming van het vorige artikel».
3. Er wordt een lid toegevoegd, luidende:
  2. De vermoedelijk overleden verklaarde voor wie bij diens terugkeer het gezag over zijn minderjarige kind niet is herleefd, kan de rechtbank verzoeken hem daarmee te belasten. Wanneer deze tezamen met de andere ouder verzoekt in het belang van hun kind hen gezamenlijk met het gezag te belasten, dan wel niet in het gezag is voorzien of een voogd het gezag uitoefent, wordt het verzoek slechts afgewezen indien gegronde vrees bestaat dat bij inwilliging de belangen van het kind zouden worden verwaarloosd. In de overige gevallen wordt het verzoek slechts ingewilligd indien de rechtbank dit in het belang van het kind wenselijk oordeelt.

Ingevoegd wordt een onderdeel Ka, luidende:

Ka. Artikel 430 wordt als volgt gewijzigd:

1. Voor de bestaande tekst wordt het cijfer «1.» geplaatst.
2. Er wordt een lid toegevoegd, luidende:
  2. De artikelen 422, 423 en 425 zijn van overeenkomstige toepassing, indien een persoon die met toepassing van artikel 426 overleden is verklaard terugkeert alsmede indien bewezen wordt dat de dag van overlijden in de in artikel 429 bedoelde akte onjuist is vermeld.

### **Toelichting**

In de nota naar aanleiding van het verslag (bij «Artikelsgewijs, artikel I, onderdelen A en B») is uitvoerig ingegaan op de vraag welke de consequenties zijn voor het gezag over zijn of haar kinderen, indien een vermoedelijk overleden verklaarde persoon terugkeert. Vastgesteld werd, dat het gezag dat deze als ouder over zijn of haar minderjarige kinderen vóór de vermissing uitoefende, niet altijd bij de terugkeer herleeft. Het voorgestelde tweede lid van artikel 425 beoogt in deze – reeds onder het huidige recht bestaande – lacune te voorzien. Het ligt voor de hand om daarbij tweërlei toetsingsgrond aan te houden. Eén die het verzoek in beginsel toewijsbaar maakt: wanneer de teruggekeerde en de andere ouder tezamen verzoeken met het gezamenlijk gezag te worden belast (ondanks, bijvoorbeeld, inmiddels ontstaan 253t-gezag met de partner), of als het gezag openstaat of een voogd daarmee is belast (de achtergebleven ouder was tevoren inmiddels ontheven of ontzet van het gezag of daartoe onbevoegd geworden). En voorts een toetsingsgrond, die met de overig denkbare gevallen rekening houdt. Te denken valt aan de situatie dat de achtergebleven ouder het gezag niet (meer) wenst te delen met de – wellicht eerst vele jaren later – teruggekeerde partner, omdat hij of zij inmiddels met een ander is gehuwd of een geregistreerd partnerschap is aangegaan en/of tezamen met die nieuwe partner met het gezag bedoeld in artikel 253t is belast. Zie voor dit alles onderdeel B van de nota van wijziging.

Ter toelichting van onderdeel C van deze nota van wijziging zij het volgende opgemerkt.

De artikelen 426 e.v. voorzien in de mogelijkheid dat de rechtbank desverzocht verklaart dat een vermiste overleden is. Voorwaarde is dan wel dat het lichaam van de vermiste niet teruggevonden is kunnen worden, terwijl, alle omstandigheden in aanmerking genomen, zijn overlijden als zeker kan worden beschouwd. Ook hier is het, ondanks de zorgvuldige procedure die moet worden gevolgd, evenwel niet geheel ondenkbaar dat de vermiste terugkeert; of dat bewezen wordt dat de dood eerst op een later tijdstip dan dat vermeld in de akte van inschrijving, opgemaakt volgens artikel 429, is ingetreden.

Voor het eerste geval – de vermiste keert terug – is er dan geen reden om niet te voorzien in een regel als vervat in het onder B van deze nota voorgestelde nieuwe tweede lid van artikel 425. In de tweede situatie – die waarin de vermiste terugkeert of waarin bewezen wordt dat de dag van overlijden in de in artikel 429 bedoelde akte van inschrijving onjuist is vermeld; de betrokkene is bijvoorbeeld eerst op een later tijdstip overleden dan (in de rechterlijke beschikking, bedoeld in artikel 427 en vervolgens) in de akte, opgemaakt volgens artikel 429 is vermeld – gelden de nieuwe onderdelen b van de artikelen 80c en 149: het huwelijk of geregistreerd partnerschap is dan ontbonden door het nieuwe huwelijk of

geregistreerd partnerschap. Er is geen goede reden om de verplichting tot rekening, verantwoording en afgifte, voorzien in artikel 422 – aan de teruggekeerde of aan hen die, doordat de dag van overlijden in de akte van overlijden onjuist is vermeld, alsdan blijken tot de goederen gerechtigd te zijn – voor de toepassing van afdeling 1.18.3 BW niet ook te doen gelden (uiteraard onder de beperkingen van genoemd artikel en van artikel 423). Hetzelfde geldt voor artikel 425 (nieuw) lid 1, waarin dan de zinsnede «de overeenkomstig artikel 417 opgemaakte akte» moet worden opgevat als: de volgens artikel 429 opgemaakte akte (dit laatste geldt ook voor de toepassing van artikel 423).

Aangenomen mag worden dat terugkeer van een vermiste of de omstandigheid dat een onjuiste akte van overlijden is opgemaakt, in de gevallen waarin de artikelen 426 e.v. zijn toegepast, vrijwel nooit zal voorkomen. Om die reden is het volstrekt verantwoord de overeenkomstige toepasselijkheid van bepalingen uit de afdelingen 1 en 2 van titel 18 te beperken tot de artikelen 422, 423 en 425, en deze bepaaldelijk niet ook uit te breiden tot de artikelen 418 tot en met 421.

Voorts heb ik aanleiding gevonden in de redactie van de voorgestelde wijziging van de artikelen 80c en 149, beide onder b, te verduidelijken, dat het hierbij gaat om een vermiste die vermoedelijk overleden is verklaard dan wel overleden is verklaard (zie de artikelen 413 respectievelijk 426). Zie hiervoor onderdeel A van de nota van wijziging.

De Minister van Justitie,  
A. H. Korthals