

Vergaderjaar 2011–2012

33 054

Wijziging van enige bepalingen van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek inzake curatele, onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen en mentorschap ten behoeve van meerderjarigen en enige andere bepalingen (Wet wijziging curatele, beschermingsbewind en mentorschap)

Nr. 7

NOTA VAN WIJZIGING

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel I worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. Voor onderdeel A worden de volgende wijzigingen ingevoegd:

0.A

In artikel 5, negende lid, wordt «geestelijke stoornis» vervangen door: lichamelijke of geestelijke toestand.

0.B

In artikel 37, eerste lid, wordt «verkwisting of drankmisbruik» vervangen door: gewoonte van drank- of drugsmisbruik.

0.C

In artikel 38 wordt «geestelijke stoornis» vervangen door: lichamelijke of geestelijke toestand.

0.D

In artikel 204, vierde lid, wordt «geestelijke stoornis» vervangen door: lichamelijke of geestelijke toestand.

b. In onderdeel B, artikel 379, eerste lid, wordt «een der artikelen 253sa of 253t» vervangen door: artikel 253sa of 253t.

c. Onderdeel C, artikel 380, komt te luiden:

Artikel 380 wordt als volgt gewijzigd:

1. Aan het tweede lid, derde volzin, wordt, onder vervanging van de punt door een komma, toegevoegd: noch overeenkomsten aangaan strekkende tot beschikking over die goederen.

2. Het vijfde lid komt te luiden:

5. De bewindvoerder heeft aanspraak op beloning overeenkomstig de regels die daaromtrent bij regeling van Onze Minister van Veiligheid en Justitie zijn vastgesteld.

d. Onderdeel E.2, artikel 383, wordt als volgt gewijzigd:

1. Het vijfde en zesde lid komen te luiden:

5. De volgende personen kunnen niet tot curator worden benoemd:

- a. handelingsonbekwamen;
- b. zij ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld;
- c. de bewindvoerder van de onder curatele gestelde in de zin artikel 287, derde lid, van de Faillissementswet;
- d. een direct betrokken of behandelend hulpverlener;
- e. personen behorende tot de leiding of tot het personeel van de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die aan de onder curatele gestelde begeleiding biedt;
- f. personen verbonden met de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die aan de onder curatele gestelde begeleiding biedt, doordat:

1° de instelling of personen behorende tot de leiding van de instelling, alleen of samen meer dan de helft van de stemrechten in de algemene vergadering van de rechtspersoon kunnen uitoefenen, dan wel meer dan de helft van de bestuurders of van de commissarissen van de rechtspersoon kunnen benoemen of ontslaan,

2° de persoon en de instelling maken deel uit van een groep in de zin van artikel 24b van boek 2, of

3° de bestuurder van de rechtspersoon tevens behoort tot de leiding of het personeel van de instelling.

6. Zij van wie één of meer goederen onder een bewind als bedoeld in titel 19 staan, zij die in staat van faillissement verkeren en zij ten aanzien van wie de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen van toepassing is, kunnen niet tot curator worden benoemd, tenzij het gaat om een persoon als bedoeld in het derde lid en het bewind over het vermogen van de onder curatele gestelde door de medecurator wordt gevoerd.

2. In het zevende lid wordt «tien» vervangen door: drie.

3. In het tiende lid, derde volzin, wordt «tussen curatoren» vervangen door: tussen de curatoren.

e. Onderdeel F, artikel 385, wordt als volgt gewijzigd:

1. Voor onderdeel 1, wordt een nieuw onderdeel ingevoegd, luidende:

01. In artikel 385, eerste lid, komt «297–299,» te vervallen en wordt «322, onder a en c» vervangen door: 322, eerste lid, onder a en c.

2. In onderdeel 1, artikel 385, eerste lid, onderdeel d, komt in de laatste volzin de zinsnede «derde en vierde volzin,» te vervallen.

3. In onderdeel 2, artikel 385, tweede lid, wordt «zo veel» vervangen door: zoveel.

f. Onderdeel G, artikel 386, wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid, derde volzin, wordt «volgens welke» vervangen door: volgens hetwelk.

2. In het derde lid wordt een komma geplaatst tussen «ontvangt» en «zoveel».

g. In onderdeel H, artikel 389, derde lid, komt de zinsnede «van dit boek» te vervallen.

h. In onderdeel J, artikel 391, komt het tweede lid te luiden:

2. Bij algemene maatregel van bestuur wordt bepaald op welke wijze de aantekening van de rechtsfeiten, bedoeld in het eerste lid, geschiedt.

i. Onderdeel N, artikel 432, wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid, wordt «een der artikelen 253sa of 253t» vervangen door: artikel 253sa of 253t.

2. In onderdeel N.3, tweede lid, tweede volzin, wordt «persoon» vervangen door: rechthebbende.

j. Onderdeel P, artikel 435, wordt als volgt gewijzigd:

1. In het vierde lid, tweede volzin, komt de komma tussen «verzoeken» en «dat» te vervallen.

2. Het zesde lid komt te luiden:

6. De volgende personen kunnen niet tot bewindvoerder worden benoemd:

a. handelingsonbekwamen;
b. zij ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld;
c. zij van wie één of meer goederen onder een bewind als bedoeld in titel 19 staan;

d. zij die in staat van faillissement verkeren;
e. zij ten aanzien van wie de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen van toepassing is;
f. de bewindvoerder van de rechthebbende in de zin artikel 287, derde lid, van de Faillissementswet;

g. een direct betrokken of behandelend hulpverlener;
k. personen behorende tot de leiding of tot het personeel van de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die aan de onder curatele gestelde begeleiding biedt;

l. personen verbonden met de instelling waar de rechthebbende wordt verzorgd of die aan de rechthebbende begeleiding biedt, doordat:

1° de instelling of personen behorende tot de leiding van de instelling, alleen of samen meer dan de helft van de stemrechten in de algemene vergadering van de rechtspersoon kunnen uitoefenen, dan wel meer dan de helft van de bestuurders of van de commissarissen van de rechtspersoon kunnen benoemen of ontslaan,

2° de persoon en de instelling maken deel uit van een groep in de zin van artikel 24b van boek 2, of

3° de bestuurder van de rechtspersoon tevens behoort tot de leiding of het personeel van de instelling.

3. Het zevende lid komt te vervallen, onder vernummering van het achtste tot en met elfde lid tot het zevende tot en met tiende lid.

4. In het zevende lid (nieuw) wordt een komma geplaatst tussen «uitoefent» en «voldoet» en wordt «tien» vervangen door: drie.

5. In het negende lid wordt de zinsnede «zij van de overlegging» vervangen door: zijn van de overlegging.

k. In onderdeel Q.1, artikel 436, derde lid, wordt de zinsnede «de artikelen 432, 433, tweede lid» vervangen door: de artikelen 432 en 433, tweede lid. De zinsnede «wordt ingeschreven» wordt vervangen door: worden ingeschreven.

l. In onderdeel U.1, artikel 445, eerste lid, wordt «volgens welke» vervangen door: volgens hetwelk.

m. In onderdeel V, artikel 446a, derde volzin, wordt een komma geplaatst tussen «zijn» en «deelt».

n. In onderdeel X.2, artikel 448, vijfde lid, eerste volzin, wordt een komma geplaatst tussen «worden» en «kan».

o. In onderdeel Y.2, artikel 449, derde lid, derde volzin, komt de zinsnede «van dit boek» te vervallen.

p. In onderdeel Z.1, artikel 451, wordt «een der artikelen 253sa en 253t» vervangen door: artikel 253sa of 253t.

q. Onderdeel AA, artikel 452, wordt als volgt gewijzigd:

1. Het zesde lid komt te luiden:

6. De volgende personen kunnen niet tot mentor worden benoemd:

a. handelingsonbekwamen;

b. zij ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld;

c. de direct betrokken of behandelend hulpverlener;

d. personen behorende tot de leiding of tot het personeel van de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die aan de onder curatele gestelde begeleiding biedt;

e. personen verbonden met de instelling waar de betrokkene wordt verzorgd of die aan de betrokkene begeleiding biedt, doordat:

1° de instelling of personen behorende tot de leiding van de instelling, alleen of samen meer dan de helft van de stemrechten in de algemene vergadering van de rechtspersoon kunnen uitoefenen, dan wel meer dan de helft van de bestuurders of van de commissarissen van de rechtspersoon kunnen benoemen of ontslaan,

2° de persoon en de instelling maken deel uit van een groep in de zin van artikel 24b van boek 2, of

3° de bestuurder van de rechtspersoon tevens behoort tot de leiding of het personeel van de instelling.

2. Het zevende lid komt te vervallen, onder vernummering van het achtste tot en met elfde lid tot het zevende tot en met tiende lid.

3. In het zevende lid (nieuw) wordt een komma geplaatst tussen «uitoefent» en «voldoet» en wordt «tien» vervangen door: drie.

4. In het achtste lid (nieuw) wordt de zinsnede «artikel 393, eerste lid van boek 2» vervangen door: artikel 393, eerste lid, van boek 2,.

5. In het tiende lid (nieuw), derde volzin, wordt «tussen mentoren» vervangen door: tussen de mentoren.

r. In onderdeel BB, artikel 459, derde lid, derde volzin, wordt een komma geplaatst tussen «zijn» en «deelt».

s. In onderdeel EE.2, artikel 462, derde lid, derde volzin, komt de zinsnede «van dit boek» te vervallen.

B.

Na artikel II worden twee nieuwe artikelen ingevoegd, luidende:

ARTIKEL IIa

In artikel 5, onder c, van de Wet beëdigde tolken en vertalers, wordt «geestelijke stoornis» vervangen door: lichamelijke of geestelijke toestand.

ARTIKEL IIb

In artikel 6, onder b, van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg, wordt «geestelijke stoornis» vervangen door: lichamelijke of geestelijke toestand.

C

In artikel III wordt «achtste lid» vervangen door: zevende lid.

D

In artikel IV wordt een komma geplaatst tussen «gesteld» en «doet».

E

In artikel V wordt een komma geplaatst tussen «benoemd» en «hebben» en wordt «435, achtste lid, en mentoren als bedoeld in artikel 452, achtste lid» vervangen door: 435, zevende lid, en mentoren als bedoeld in artikel 452, zevende lid.

Toelichting

Het overgrote deel van de wijzigingen betreft taalkundige wijzigingen, mede naar aanleiding van suggesties van prof. mr. Nuytinck. Hieronder zullen uitsluitend de niet-taalkundige wijzigingen worden toegelicht, overeenkomstig de nota naar aanleiding van het verslag.

Onderdeel A.c (artikel 380, tweede lid)

In artikel 380, tweede lid, wordt verduidelijkt dat ook het aangaan van overeenkomsten strekkende tot beschikking over die goederen de medewerking van de provisionele bewindvoerder vereist. Dit blijkt reeds uit de memorie van antwoord bij de invoeringswet van boek 1 BW: «[W]anneer de rechter het bewind over alle of bepaalde goederen aan een provisionele bewindvoerder heeft opgedragen, [behoort] degene wiens curatele is verzocht ook niet bevoegd te zijn zonder diens medewerking obligatoire overeenkomsten te sluiten, die tot beschikking over die goederen verplichten (MvA II, Parlementaire Geschiedenis Boek 1 BW (Inv), p. 1411–1412).

Onderdeel A.d.1 (artikel 383, vijfde en zesde lid)

In het wetsvoorstel wordt in artikel 383, zesde lid, de mogelijkheid opengelaten dat een kandidaat-curator met een belangenconflict niettemin wordt benoemd, indien het belang van de onder curatele gestelde met de benoeming wordt gediend. Aan de benoeming kan de

kantonrechter voorwaarden verbinden. Mede naar aanleiding van de vragen van leden van verschillende Kamerfracties komt deze mogelijkheid te vervallen. Ook al zou de kantonrechter voorwaarden stellen aan de benoeming, dit neemt niet weg dat de kandidaat-curator een belangenconflict heeft dat hem in een lastige positie brengt om uitsluitend in het belang van de onder curatele gestelde te handelen. Daarom worden de verschillende categorieën belangenconflicten uit het oorspronkelijke zesde lid in het vijfde lid opgesomd en komt het oorspronkelijke zesde lid te vervallen. Teneinde de leesbaarheid te vergroten is de tweede volzin van het vijfde lid omgezet in het thans voorgestelde zesde lid.

De opsomming van belangenconflicten in het vijfde lid is, mede naar aanleiding van vragen van de leden van de SP-fractie, uitgebreid met f) personen verbonden met de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die aan de onder curatele gestelde begeleiding biedt. Het gaat in deze gevallen om een belangenconflict dat zich voordoet vanwege de rechtspersoonlijkheid van de curator. Nu het wetsvoorstel mogelijk maakt dat rechtspersonen niet alleen bewindvoerder, maar ook curator en mentor kunnen worden, is er des te meer aanleiding om de regeling omtrent de belangenconflicten daarop te doen aansluiten.

Gelet op de nietigheid van een benoeming van een curator in strijd met het vijfde lid, is de verbondenheid van personen met de instelling nader ingevuld. In de eerste plaats gaat het om verbondenheid in de zin dat de instelling of personen behorende tot de leiding van de instelling, alleen of samen meer dan de helft van de stemrechten in de algemene vergadering van de rechtspersoon kunnen uitoefenen, dan wel meer dan de helft van de bestuurders of van de commissarissen van de rechtspersoon kunnen benoemen of ontslaan. Aangesloten wordt bij de definitie van «dochtermaatschappij» in artikel 24a van boek 2 BW. Reden hiervoor is dat niet iedere verbondenheid ook behoeft te leiden tot invloed op de belangenbehartiging door de curator. Indien een instelling een minderheid van de aandelen houdt in een rechtspersoon-curator, betekent niet dat deze rechtspersoon onder een zodanige invloed van de instelling staat dat hij de belangen van de onder curatele gestelde niet adequaat kan behartigen. Ingeval de instelling zeggenschap heeft over de rechtspersoon, kan deze rechtspersoon als beoogd curator niet zelfstandig worden geacht uitsluitend in het belang van de onder curatele gestelde te handelen. In de tweede plaats zijn de persoon en de instelling verbonden, indien de persoon en de instelling beide deel uitmaken van een groep in de zin van artikel 24b van boek 2, dat wil zeggen een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch zijn verbonden. In de derde plaats bestaat de verbondenheid eruit dat de bestuurder van de rechtspersoon tevens behoort tot de leiding of het personeel van de instelling.

De kantonrechter heeft geen onderzoeksplicht om na te gaan of er sprake is van een belangenconflict. Hij mag afgaan op de verklaring van de beoogd curator dat hij geen belangenconflict in de zin van artikel 383, vijfde lid, heeft. Zonodig kan hij een bewijs daarvan verlangen. Het risico ligt bij de beoogd curator. Blijkt naderhand dat hij geen curator kon worden, dan is de benoeming nietig en is de eventuele ontvangen vergoeding van zijn werkzaamheden onverschuldigd betaald.

Gelet op de nietigheid van de benoeming in strijd met het vijfde lid, is enige terughoudendheid betracht bij de opsomming van de belangenconflicten. Het is mogelijk dat een curator op andere wijze is verbonden met de instelling, bijvoorbeeld doordat de ene echtgenoot deel uitmaakt van de leiding van de instelling en de andere echtgenoot de beoogd curator is. Het wordt aan de kantonrechter overgelaten om te beoordelen of de beoogd curator in een dergelijk geval geschikt is voor de uitoefening van zijn functie.

Onderdeel A.d.2 (artikel 383, zevende lid)

Het wetsvoorstel stelt kwaliteitseisen aan niet-familieleden, indien zij als vertegenwoordiger tien of meer personen onder hun hoede hebben. Bij nota van wijziging wordt de norm gelegd op het onder de hoede hebben van drie of meer personen. In de praktijk zal dit ertoe leiden dat professionele vertegenwoordigers geen aanlooptijd wordt gegund en dat zij vrijwel direct aan de kwaliteitseisen moeten voldoen. Op deze wijze wordt het risico op omzeiling van de norm verminderd.

Onderdeel A.e (artikel 385, eerste lid)

Met betrekking tot de voorlopige voorzieningen en de schorsing van de curator wordt thans geheel aangesloten bij de regeling voor bewindvoerders. In de memorie van toelichting werd het niet nodig geacht artikel 448, tweede lid, met betrekking tot de voorlopige voorzieningen en de schorsing van de bewindvoerder, van overeenkomstige toepassing te verklaren op de curatele, met een verwijzing naar artikel 385, eerste lid, juncto artikel 297–299. Deze laatste artikelen zien op de tijdelijke benoeming van een voogd die tot de schorsing leidt van de voogd die het betreft. Dit komt echter niet volledig overeen met hetgeen is voorgesteld in artikel 448, tweede lid. Teneinde mogelijke verwarring te voorkomen en uit oogpunt van stroomlijning van de bepalingen van de curatele en de bewindvoerder, komt in onderdeel A.f.1 de verwijzing naar de artikelen 297–299 in artikel 385, eerste lid, te vervallen en wordt in onderdeel A.f.2 bewerkstelligd dat in zijn geheel wordt verwezen naar artikel 448, tweede lid.

Onderdeel A.h (artikel 391)

De in het wetsvoorstel voorgestelde mogelijkheid om andere rechtsfeiten dan die betrekking hebben op curatele en bewind in het register aan te tekenen, komt te vervallen. Reden hiervoor is dat deze mogelijkheid een aspect is van het vraagstuk van zorgvolmachten en levenstestamenten. Het wordt aan een volgend kabinet overgelaten om dit vraagstuk ter hand te nemen.

Onderdeel A.j.2 (artikel 435, zesde lid)

In onderdeel A.j.2 worden aan het zesde lid toegevoegd de belangenconflicten genoemd in het oorspronkelijke zevende lid, alsmede de verbondenheid van personen met de instelling waar de rechthebbende wordt verzorgd of die aan de rechthebbende begeleiding biedt. In onderdeel A.j.3 komt het zevende lid te vervallen. Voor de toelichting wordt verwezen naar onderdeel A.d.2 en 3.

Onderdeel A.j.4 (artikel 435, zevende lid)

In onderdeel A.j.4 wordt de norm voor het voldoen aan kwaliteitseisen gesteld op het onder de hoede hebben van ten minste drie personen in plaats van tien personen. Voor de toelichting wordt verwezen naar onderdeel A.e.4.

Onderdeel A.q.1 (artikel 452, zesde lid)

In onderdeel A.q.2 worden aan het zesde lid toegevoegd de belangenconflicten genoemd in het oorspronkelijke zevende lid, alsmede de verbondenheid van personen met de instelling waar de betrokkene wordt verzorgd of die aan de betrokkene begeleiding biedt. In onderdeel A.q.3

komt het zevende lid te vervallen. Voor de toelichting wordt verwezen naar onderdeel A.d.2 en 3.

Onderdeel A.q.3 (artikel 452, zevende lid)

In onderdeel A.q.4 wordt de norm voor het voldoen aan kwaliteitseisen gesteld op het onder de hoede hebben van ten minste drie personen in plaats van tien personen. Voor de toelichting wordt verwezen naar onderdeel A.e.4.

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,
F. Teeven