Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 1993–1994

23 808 Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de herziening van de voorlopige maatregelen van kinderbescherming

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMEEN

1. Inleiding

In de nota «Justitiële jeugdbescherming: met recht in beweging» (kamerstukken II 1990/91, 21 980, nrs. 1–2) is aangekondigd dat wetswijziging zou worden voorbereid teneinde de rechtswaarborgen voor ouders en minderjarigen rond de voorlopige maatregelen van kinderbescherming te verbeteren. Een aanbeveling daartoe was gedaan door de sub-commissie Kinderbescherming van de Tweede Kamer der Staten-Generaal (commissie-Vliegenthart) in haar rapport Rechtzetten van oktober 1990 (kamerstukken II 1990/91, 21 818, nr. 2). Ten aanzien van de voorlopige ondertoezichtstelling is hieraan in het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (23 003) uitvoering gegeven. In genoemd wetsvoorstel is voor de voorlopige ondertoezichtstelling een rechtsgrond opgenomen en is bepaald dat deze voorlopige maatregel niet langer dan drie maanden kan voortduren. De mogelijkheid dat een voorlopige ondertoezichtstelling wordt uitgesproken zonder voorafgaand verhoor van de betrokken ouders en minderjarigen wordt beperkt tot die gevallen waarin het verhoor niet kan worden afgewacht zonder onmiddellijk en ernstig gevaar voor de minderjarige. In zo'n geval vervalt de maatregel na verloop van twee weken tenzij de belanghebbenden voor het einde van deze termijn alsnog in de gelegenheid zijn gesteld hun mening kenbaar te maken.

In het onderhavige wetsvoorstel wordt verdere uitvoering gegeven aan het in genoemde nota aangekondigde voornemen om de rechtswaarborgen met betrekking tot kinderbeschermingsmaatregelen te verbeteren. Dit betreft allereerst het voornemen de zes-wekentermijn van artikel 241, tweede lid, van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek tot een vervaltermijn te maken. Daarnaast wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt om ook verdere verbeteringen in de positie van ouders en kinderen aan te brengen en de regels te vereenvoudigen. Zo wordt ook met betrekking tot de voorlopige toevertrouwing, bedoeld in de artikelen 272 en 332 van Boek I, van het Burgerlijk Wetboek een vervaltermijn opgenomen. Voorts wordt voorgesteld dat, waar onder geldend recht de officier van justitie tot voorlopige toevertrouwing kan beslissen, dit in de

413943F
ISSN 0921 - 7371
Sdu Uitgeverij Plantijnstraat
's-Gravenhage 1994

toekomst de kinderrechter zal zijn. Waar hij deze thans niet heeft, krijgt de rechter de bevoegdheid om in plaats van een voorlopige toevertrouwing een ondertoezichtstelling uit te spreken. De ambtshalve bevoegdheid van de rechter om gedurende de echtscheidingsprocedure de ouders in de uitoefening van de ouderlijke macht te schorsen en de kinderen aan de raad voor de kinderbescherming toe te vertrouwen, vervalt. In de plaats daarvan wordt de rechter bij wie een echtscheidingsprocedure aanhangig is, bevoegd een ondertoezichtstelling uit te spreken indien de gronden daartoe aanwezig zijn en indien een ouder of de raad voor de kinderbescherming daarom vraagt.

De maatregel van voorlopige voogdij kan in alle gevallen slechts worden uitgesproken indien voldaan is aan strikt omschreven gronden. De maatregel moet dringend en onverwijld noodzakelijk zijn. Vanwege het ingrijpende karakter van de maatregel wordt hoger beroep mogelijk gemaakt.

Tenslotte zal de maatregel niet langer worden uitgevoerd door de raad voor de kinderbescherming, maar door de voogdij-instellingen. Deze laatste wijziging past in de herziening van de taken van de raden voor de kinderbescherming. Voorgesteld wordt tenslotte om de maatregel in het vervolg aan te duiden als voorlopige voogdij.

Het wetsvoorstel is voor advies voorgelegd aan het College van advies voor de justitiële kinderbescherming, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVVR), de Vereniging van secretarissen van de raden voor de kinderbescherming (VVS), en de Vereniging van directeuren van instellingen voor voogdij en/of gezinsvoogdij (Vedivo). In de door genoemde instanties uitgebrachte adviezen wordt op hoofdlijnen positief geoordeeld over de voorstellen. Het College van advies voor de justitiële kinderbescherming stelt vast, dat met dit wetsvoorstel een zowel uit een oogpunt van rechtsbescherming alsook uit dat van rechtszekerheid alleszins aanvaardbaar pakket van voorlopige maatregelen van kinderbescherming wordt gepresenteerd. Een tweetal door het College gedane suggesties is overgenomen. Vedivo acht het wetsvoorstel een welkome vernieuwing van het huidige pakket voorlopige kinderbeschermingsmaatregelen. Dat de uitvoering van de maatregel wordt opgedragen aan de voogdij-instellingen heeft de instemming van Vedivo. De VVS constateert dat het wetsvoorstel de rechtswaarborgen rond de voorlopige maatregelen van kinderbescherming verbetert. Zij heeft twijfels over de winst van de vervanging van de raad voor de kinderbescherming door de voogdij-instelling als uitvoerder van de maatregel.

De werkgroep van de studiekring familie- en jeugdrechtspraak van de NVVR is positief over de bepaling dat de rechter bij het uitspreken van de maatregel vaststelt welke bevoegdheden aan de voogdij-instelling worden toegekend, over de invoering van een vervaltermijn en over de mogelijkheid van hoger beroep. De werkgroep is geen voorstander van het introduceren van de bevoegdheid van de rechtbank om in plaats van een maatregel van voorlopige voogdij een ondertoezichtstelling uit te spreken. Het voorstel van de werkgroep om voor alle maatregelen van voorlopige voogdij het vereiste van dringende en onverwijlde noodzakelijheid te stellen, is overgenomen. Voor zover de adviseurs gewezen hebben op omissies en kennelijke vergissingen in het concept, zijn deze hersteld. Bij de bespreking van de afzonderlijke onderdelen van het wetsvoorstel zullen de in de adviezen gemaakte opmerkingen nader worden besproken.

2.1. Vervaltermijn

Artikel 241, tweede lid, bepaalt dat de officier van justitie een minderjarige voorlopig aan de raad voor de kinderbescherming kan toevertrouwen wanneer het kind niet onder het wettelijk vereiste gezag staat of

dit gezag niet over hem wordt uitgeoefend. Het tweede lid van het artikel schrijft voor dat de raad voor de kinderbescherming zich in dat geval binnen zes weken tot de rechter wendt teneinde een voorziening in het gezag over de minderjarige te verkrijgen. De huidige wet bepaalt echter niet dat de voorlopige toevertrouwing vervalt indien binnen de termijn van zes weken geen verzoek om in het gezag te voorzien bij de rechter is ingediend. Aan de duur van de voorlopige maatregel is dus geen duidelijke beperking gesteld. Hierin wordt verandering gebracht door de bepaling dat de maatregel vervalt indien voor het einde van de termijn van zes weken geen verzoek bij de rechter is gedaan om te voorzien in het gezag over de minderjarige (artikel 241, vijfde lid). Het wetsvoorstel beperkt zich hiertoe niet.

Niet alleen in het geval van artikel 241, tweede lid, is het onwenselijk dat de maatregel onbeperkt kan voortduren zonder dat een verzoek tot het treffen van een definitieve beslissing is ingediend. Daarom wordt voorgesteld om ten aanzien van de artikelen 272 en 332 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek te bepalen dat de beslissing tot voorlopige toevertrouwing haar kracht verliest wanneer niet binnen een bepaalde termijn een verzoek of vordering tot ontheffing of ontzetting aanhangig is gemaakt. Daarbij geldt een termijn van zes weken, welke aansluit bij de voorgestelde vervaltermijn van artikel 241, vijfde lid.

De VVS acht zes weken te kort om tot een afgerond voorstel te komen. Dit geldt volgens de VVS voor de voorlopige maatregel krachtens artikel 241 en sterker nog voor die krachtens de artikelen 272 en 332. In deze laatste gevallen gaat het immers, aldus de VVS, om zeer gecompliceerde casuïstiek, waar zorgvuldig en breed onderzoek geboden is alvorens beslist kan worden over hetzij ontheffing of ontzetting, hetzij ondertoezichtstelling, hetzij eventueel vrijwillige hulpverlening. De VVS geeft boven de voorgestelde vervaltermijnen de voorkeur aan een bepaling dat de rechter binnen de termijn een eerste voorlopig verslag van bevindingen moet hebben ontvangen, met verzoek tot vaststelling van een nadere termijn.

Ik meen evenwel dat juist vanwege de door de VVS genoemde eis van zorgvuldigheid de voorgestelde vervaltermijn gewettigd is. Artikel 241 verplicht de raad voor de kinderbescherming om daar waar geen gezag over een minderjarige wordt uitgeoefend, aan de rechter te verzoeken in de gezagsuitoefening over deze minderjarige te voorzien. Het belang van het kind zal in zijn algemeenheid vragen dat dit met enige voortvarendheid geschiedt. Indien de raad voor de kinderbescherming, vooruitlopend op de gezagsvoorziening, aan de rechter verzoekt een voogdijinstelling te belasten met de voorlopige voogdij over het kind, dan heeft de raad, vanaf de datum waarop de rechter deze voorlopige maatregel heeft getroffen, nog zes weken de tijd om het eerdergenoemde verzoek bij de rechter in te dienen. Ik meen dat hiermee het juiste midden is gevonden tussen een redelijke tijd die aan de raad voor de kinderbescherming moet worden gegund om een verzoek voor te bereiden en de rechtzekerheid die voor de betrokken minderjarige en diens familieleden van belang is. Wanneer een voor betrokkenen zeer ingrijpende ordemaatregel als de voorlopige voogdij wordt getroffen, dient binnen een redelijke termijn duidelijk te zijn wat het vervolg op deze voorlopige maatregel is. Een termijn van zes weken, te rekenen vanaf de beslissing van de rechter, is in dit verband niet zeer kort te noemen. Het betreft een termijn binnen welke een verzoek bij de rechter moet zijn ingediend. Daarna moeten het onderzoek van de rechter en diens uitspraak nog volgen.

Voor de voorlopige voogdij die ingevolge de artikelen 272 en 332 kan worden uitgesproken, geldt niet minder dat de betrokken ouders en minderjarigen op korte termijn dienen te weten waar zij aan toe zijn. Indien de rechter de voorlopige voogdij ingevolge artikel 272 of 332 uitspreekt, wordt vastgesteld dat sprake is van gronden die tot ontheffing

of ontzetting kunnen leiden en wordt daarmee in zekere zin een voorschot genomen op de meest vergaande maatregel van kinderbescherming, ontheffing of ontzetting. Indien de raad voor de kinderbescherming dan vervolgens binnen een termijn van zes weken, gerekend vanaf de beslissing van de rechter, niet heeft kunnen beslissen of een verzoek tot ontheffing of ontzetting ook daadwerkelijk zal worden ingediend of dat tot de minder verstrekkende maatregel van ondertoezichtstelling zal worden geconcludeerd, of dat zelfs met vrijwillige hulpverlening kan worden volstaan, rijst de vraag of het voortduren van een voorlopige maatregel die is gebaseerd op ontheffings- of ontzettingsgronden nog wel gerechtvaardigd is. In het wetsvoorstel is deze vraag ontkennend beantwoord. Het gekozen systeem van vervaltermijnen laat overigens onverlet dat, ook al is een verzoek tot ontheffing of ontzetting ingediend, de raad voor de kinderbescherming, wanneer dit de voorkeur verdient, tot een minder verstrekkende maatregel kan concluderen of, indien vrijwillige hulpverlening volstaat, het verzoek kan intrekken.

2.2. De rechter beslist

De voorlopige toevertrouwing aan de raad voor de kinderbescherming kan op dit moment op twee verschillende manieren tot stand komen: op gezag van de officier van justitie, waarna aan de rechtbank bekrachtiging moet worden gevraagd, of ingevolge een beslissing van de rechtbank. Voorgesteld wordt de beslissingsbevoegdheid in alle gevallen aan de rechter op te dragen, hetgeen de duidelijkheid voor betrokkenen over de toepasselijke regels kan vergroten. Voorgesteld wordt om deze taak in beginsel bij de kinderrechter te leggen behalve wanneer een verzoek tot ontheffing of ontzetting bij de rechtbank aanhangig is; in dat geval is deze rechtbank bevoegd om de voorlopige maatregel uit te spreken.

Dat de rechter in plaats van de officier van justitie bevoegd wordt om de maatregel, die verstrekkende gevolgen kan hebben omdat zij meestal gepaard gaat met verwijdering van kinderen uit het gezin, te treffen, ligt in de lijn van het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling waarin voor uithuisplaatsing van een minderjarige een rechterlijke machtiging vereist is. Dat als bevoegde rechter de kinderrechter is gekozen sluit eveneens aan bij de taken die de kinderrechter in de ondertoezichtstelling reeds heeft, waaronder begrepen spoedbeslissingen zoals de voorlopige ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing zonder voorafgaand verhoor van de belanghebbenden. Hij is daardoor niet alleen bekend met het nemen van spoedbeslissingen in het kinderbeschermingsrecht maar ook bij uitstek geschikt om te bepalen waar de grens ligt tussen de maatregel van ondertoezichtstelling en de verdergaande maatregel van voorlopige voogdij. Hierdoor en doordat het niet langer twee instanties zijn die tot een voorlopige toevertrouwing kunnen beslissen, wordt ook de rechtseenheid ten aanzien van de toepassing van de maatregel bevorderd.

De beslissing van de officier van justitie en de beslissing tot bekrachtiging van de rechtbank worden vervangen door één beslissing, die van de kinderrechter. Indien deze in een bepaald geval niet alleen wil beslissen, kan hij de zaak verwijzen naar de meervoudige kamer van de rechtbank. Deze mogelijkheid tot verwijzing is opgenomen in het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling.

De bevoegdheid van de rechtbank om, hangende het onderzoek op een verzoek tot ontheffing of ontzetting ingevolge de artikelen 271 en 331, de maatregel van voorlopige voogdij uit te spreken, blijft gehandhaafd.

Het College van advies voor de justitiële kinderbescherming acht de keuze om de rechter bij uitsluiting bevoegd te maken tot het treffen van de voorlopige maatregelen van kinderbescherming juist, aangezien het gaat om maatregelen die het gezag van de ouder beperken. Het College meent

dat dit – beter dan thans – in overeenstemming is met het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Vedivo wijst er op dat zowel de kinderrechter (de artikelen 241, 272 en 332 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek) als de rechtbank (de artikelen 271 en 331 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 823 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) bevoegd is om de maatregel van voorlopige voogdij uit te spreken. Vedivo spreekt een voorkeur uit voor één competente rechter: de rechtbank. De gekozen competentieverdeling sluit echter aan bij het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (23 003), op grond waarvan de kinderrechter bevoegd is ten aanzien van deze meest voorkomende kinderbeschermingsmaatregel. Het onderhavige wetsvoorstel sluit hierbij aan, behoudens in de gevallen waarin het feitencomplex reeds bij de rechtbank aanhangig is.

De VVS heeft zich afgevraagd of het niet de voorkeur verdient uit een oogpunt van duidelijkheid tegenover de justitiabele om de kinderrechter bevoegd te maken tot behandeling van verzoeken tot ontheffing of ontzetting. Deze kan, indien hij dit noodzakelijk acht, de zaak verwijzen naar de meervoudige kamer. Het onderhavige wetsvoorstel beoogt evenwel niet de maatregelen van ontheffing en ontzetting te herzien. Bij de herziening van de voorlopige maatregelen wordt wat de competentie betreft aangesloten bij het geldende recht.

2.3. Ondertoezichtstelling

De ambtshalve bevoegdheid van de rechtbank om gedurende een procedure tot ontheffing of ontzetting van de ouders uit het ouderlijk gezag de ouders te schorsen in de uitoefening van het gezag en een voorlopige toevertrouwing te gelasten wordt uitgebreid met de ambtshalve bevoegdheid van de rechtbank om, in plaats van het treffen van deze laatste maatregel, het kind onder toezicht te stellen als bedoeld in artikel 254 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek. Zonder deze bepaling is het uitspreken van een ondertoezichtstelling voorbehouden aan de kinderrechter en kan zij voorts niet ambtshalve plaatsvinden. De inzet van kinderbeschermingsmaatregelen dient evenwel proportioneel te zijn. In het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling (23 003) is uiteengezet dat een maatregel van kinderbescherming alleen dan gerechtvaardigd is wanneer op een andere, minder ingrijpende wijze, een kind onvoldoende wordt beschermd. Dit beginsel geldt ook wanneer tussen de verschillende maatregelen gekozen moet worden. In het beginstadium van het onderzoek naar een verzochte ontheffing of ontzetting kan een ondertoezichtstelling de voorkeur verdienen boven de verdergaande ordemaatregel van voorlopige toevertrouwing. Uit het verloop van de ondertoezichtstelling kan dan blijken of deze maatregel toereikend is om de minderjarige te beschermen. In het verlengde van de bevoegdheid van de rechtbank om gedurende het onderzoek een ondertoezichtstelling uit te spreken, schept het wetsvoorstel ook de bevoegdheid om na afloop van het onderzoek een ondertoezichtstelling uit te spreken (artikel 272a). Ook uit het onderzoek door de rechtbank kan immers blijken dat ontheffing of ontzetting niet nodig is teneinde de minderjarigen adequaat te beschermen, maar dat ondertoezichtstelling wel noodzakelijk is. In dat geval behoeft de rechtbank zich niet, zoals thans, te beperken tot een afwijzing van het verzoek tot ontheffing of ontzetting, maar kan zij ambtshalve een ondertoezichtstelling uitspreken.

Het College van advies voor de justitiële kinderbescherming acht het een belangrijke verbetering dat de rechter aldus de ruimte krijgt die kinderbeschermingsmaatregel uit te spreken welke in desbetreffende situatie het meest gewenst is.

De VVS heeft bezwaar tegen het invoeren van de bevoegdheid van de rechtbank om, in plaats van een voorlopige voogdij, een ondertoezicht-

stelling uit te spreken. Zij meent dat, indien de raad voor de kinderbescherming een voorlopige voogdij vraagt, daar goede gronden voor aanwezig zijn, waarbij in de afweging is betrokken of niet met minder vergaande maatregelen kan worden volstaan. De VVS acht het onjuist dat de rechter ambtshalve een kinderbeschermingsmaatregel kan opleggen waar door niemand om is gevraagd. Mijns inziens verliest de VVS daarbij uit het oog, dat in alle gevallen de rechter degene is die beslist of goede gronden voor een voorlopige voogdij aanwezig zijn. Juist indien de rechtbank de situatie anders beoordeelt dan de raad voor de kinderbescherming, kan de behoefte aan een minder verstrekkende maatregel zich voordoen. Voorts gaat de VVS kennelijk uit van de onjuiste veronderstelling dat onder het geldende recht een kinderbeschermingsmaatregel slechts op verzoek kan worden uitgesproken. Immers, juist ingevolge het onderhavige artikel 271 heeft de rechtbank de bevoegdheid ambtshalve een voorlopige toevertrouwing uit te spreken. Nieuw is slechts, dat in plaats van deze ambtshalve voorlopige toevertrouwing, een ambtshalve ondertoezichtstelling kan worden uitgesproken.

Ook de werkgroep van de studiekring Familie- en Jeugdrechtspraak heeft bezwaar tegen de bevoegdheid van de rechtbank om een ondertoezichtstelling uit te spreken in plaats van de maatregel voorlopige voogdij. Zij voert daartoe aan dat niet de rechtbank maar de kinderrechter, die de voor het uitspreken van een ondertoezichtstelling verlangde expertise heeft, de beste geëquipeerde rechter is.

In tegenstelling tot de werkgroep meen ik dat de in artikel 271 aangewezen rechter in staat moet worden geacht «zich een beeld te vormen van hetgeen met de ondertoezichstelling moet worden bereikt». Hij moet immers kunnen oordelen over ontheffing of ontzetting van de ouders uit het gezag. Artikel 268, tweede lid, aanhef en onder a, schrijft hem daarbij met zoveel woorden voor om, onder omstandigheden, in zijn oordeel te betrekken of een lopende ondertoezichtstelling al dan niet voldoende is om het kind voor de ondergang te behoeden. Het is dus reeds onder het geldende recht de taak van deze rechter om zich een oordeel te vormen van hetgeen met de ondertoezichtstelling moet worden bereikt.

Daarbij komt dat in alle zaken waarin kinderen zijn betrokken de kinderrechter deelneemt aan de zitting van de rechtbank. De rechtbank moet dus voor de bezetting van de kamer die over deze verzoeken oordeelt zorgdragen voor expertise op het gebied van het kinderbeschermingsrecht, daaronder begrepen de ondertoezichtstelling.

Indien de rechtbank niet in staat zou moeten worden geacht om de wenselijkheid van een ondertoezichtstelling te kunnen beoordelen, zou dit zich overigens verzetten tegen de in het wetsvoorstel 23 003 voorgestelde mogelijkheid voor de kinderrechter om een bij hem ingediend verzoek tot ondertoezichtstelling te verwijzen naar de meervoudige kamer van de rechtbank, welke mogelijkheid de instemming van de NVVR heeft.

De mening van de werkgroep dat het achterwege blijven van enige maatregel de voorkeur verdient boven het bevoegd maken van de rechtbank tot het uitspreken van een ondertoezichtstelling, kan ik in genen dele volgen. Het betreft immers een situatie waarin vaststaat dat het kind ernstig wordt bedreigd. Het is overeenkomstig het uitgangspunt van ons kinderbeschermingsrecht dat in die situatie in het belang van het kind wordt ingegrepen.

2.4. Echtscheiding

Het uitgangspunt dat echtscheiding als zodanig geen reden is voor een maatregel van kinderbescherming, leidt tot het voorstel om artikel 823, derde lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering te wijzigen. Het huidige artikel 823 maakt het mogelijk dat de rechter tijdens een echtscheidingsprocedure een ouder of beide ouders in de uitoefening van

het ouderlijk gezag schorst. Worden beide ouders geschorst, dan worden de kinderen aan de raad voor de kinderbescherming toevertrouwd. Deze beslissing kan de rechter nemen op verzoek van een van de echtgenoten of van de raad voor de kinderbescherming alsook ambtshalve, en indien hij dat in het belang van de kinderen noodzakelijk acht.

Het wetsvoorstel doet de mogelijkheid van schorsing en voorlopige toevertrouwing vervallen. In de plaats daarvan krijgt de rechter de bevoegdheid om een minder verstrekkende maatregel van kinderbescherming uit te spreken, de ondertoezichtstelling. Deze maatregel kan de rechter niet, zoals thans de schorsing en de voorlopige toevertrouwing, ambtshalve uitspreken. Er dient een verzoek van een ouder of van de raad voor de kinderbescherming aan ten grondslag te liggen. Voorts is als grondslag voor het uitspreken van de maatregel het belang van het kind niet voldoende, zoals dat thans wel het geval is ten aanzien van de schorsing en de voorlopige toevertrouwing. Voor het uitspreken van een ondertoezichtstelling moeten de gronden genoemd in artikel 254 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek aanwezig zijn. Voorts blijft de duur van de ondertoezichtstelling niet beperkt tot de duur van de echtscheidingsprocedure en vervalt zij niet wanneer de ouders de procedure halverwege beëindigen. Wat dat betreft is er geen verschil tussen deze ondertoezichtstelling en iedere andere ondertoezichtstelling die gedurende een echtscheidingsprocedure kan worden uitgesproken. Zodra de maatregel is uitgesproken zijn de op de ondertoezichtstelling geldende regels van toepassing.

Het uitgangspunt dat echtscheiding als zodanig geen reden is voor het treffen van een maatregel van kinderbescherming heeft dus geleid tot beperking van de bevoegdheden van de echtscheidingsrechter om kinderbeschermingsmaatregelen te treffen. Deze beperking betreft de aard van de maatregel, de vereiste gronden, alsmede de afschaffing van de ambtshalve bevoegdheid.

Algehele afschaffing van de bevoegdheid van de rechter om tijdens de echtscheidingsprocedure een kinderbeschermingsmaatregel te treffen wordt niet voorgesteld. Het is immers zeer wel mogelijk dat de ernstige bedreiging van een kind, de grondslag van een kinderbeschermingsmaatregel, zich openbaart in een situatie waarin de ouders van het kind uit elkaar gaan. Hiervan kan bijvoorbeeld blijken uit een rapport van de raad voor de kinderbescherming over voorlopige voorzieningen of over de gezagsvoorziening na de echtscheiding. Het effect van de voorgestelde wijziging is dat voorkomen wordt dat twee verschillende rechters beslissingen moeten nemen over hetzelfde feitencomplex. Doordat de rechtbank bevoegd wordt om een ondertoezichtstelling uit te spreken, worden de raad en de ouders niet gedwongen zich met een verzoek daartoe tot de kinderrechter te wenden. De bevoegdheid van de echtscheidingsrechter is daarbij beperkt tot het geval waarin hem verzocht wordt de maatregel te treffen. Hij kan deze niet, zoals thans de schorsing en de voorlopige toevertrouwing, ambtshalve uitspreken.

In een eerder concept van het wetsvoorstel was de bevoegdheid van de rechter tot schorsing en voorlopige voogdij gehandhaafd. De onderhavige tekst is totstandgekomen mede naar aanleiding van de opvatting van het College van advies voor de justitiële kinderbescherming dat, in een situatie van echtscheiding waarin aanleiding is de ouders (tijdelijk) geheel of gedeeltelijk in de uitoefening van het ouderlijk gezag te schorsen, een (voorlopige) ondertoezichtstelling – die minder ingrijpt in het ouderlijk gezag – meer voor de hand ligt dan een voorlopige voogdij, waarbij – tenzij de rechter anders beslist – alle bevoegdheden naar de instelling overgaan. Deze opvatting wordt door mij gedeeld.

De VVS is van mening dat de mogelijkheid van het uitspreken van een ondertoezichtstelling door de echtscheidingsrechter zal leiden tot toenemend oneigenlijk gebruik. Zij vreest dat hierdoor de strijd tussen scheidende ouders om de kinderen zal toenemen. Ook de werkgroep van

de studiekring familie- en jeugdrechtspraak van de NVVR spreekt deze vrees uit. Het zal mogelijkheden bieden, aldus de VVS, om procedures te rekken, oneigenlijke procedures te starten en beslissingen met betrekking tot de kinderen te frustreren.

Voor zover de VVS vreest voor een toename van het aantal verzoeken tot ondertoezichtstelling als gevolg van de nieuwe bevoegdheid van de echtscheidingsrechter, wil ik er op wijzen dat het een ouder reeds thans vrijstaat om gedurende de echtscheidingsprocedure een verzoek tot ondertoezichtstelling, zij het bij de kinderrechter, in te dienen. Voor zover een verzoek tot ondertoezichtstelling zou worden gebruikt als instrument in de strijd tussen scheidende ouders, is dit instrument dus ook thans beschikbaar. Voorts geldt dat de ouder onder het geldende recht schorsing van de andere ouder kan verzoeken, welke bevoegdheid naar de praktijk uitwijst niet heeft gediend als instrument van scheidende ouders om elkaar dwars te zitten.

Voor zover de VVS vreest voor toename van het aantal ondertoezichtstellingen lijkt deze vrees niet gegrond omdat sprake moet zijn van een zodanig opgroeien van de minderjarige dat zijn zedelijke of geestelijke belangen of zijn gezondheid ernstig worden bedreigd, en andere middelen ter afwending van deze bedreiging hebben gefaald of, naar is te voorzien, zullen falen. Met andere woorden, waar onder het geldende recht een voorlopige toevertrouwing kan worden uitgesproken op de enkele grond dat de rechter dit in het belang van het kind noodzakelijk acht, zal in de toekomst een ondertoezichtstelling slechts kunnen worden uitgesproken indien de gewone, strikte, gronden voor een ondertoezichtstelling aanwezig zijn. Daarbij kan een rol spelen dat onder «andere middelen ter afwending van de bedreiging van het kind» kan worden begrepen de toevertrouwing in het kader van de echtscheidingsprocedure van het kind aan een van de ouders. Deze toevertrouwing kan onder omstandigheden immers voldoende zijn om gevaar voor het kind af te wenden.

De VVS signaleert nog problemen ten aanzien van de relatieve competentie. Ten aanzien van een ondertoezichtstelling is bevoegd de kinderrechter van de woonplaats van het kind en ten aanzien van de echtscheiding de rechtbank van de ouders. De VVS voorziet afstemmingsproblemen ten aanzien van de bevoegdheid van de raad voor de kinderbescherming en de gezinsvoogdij-instelling. Reeds thans is de echtscheidingsrechter evenwel bevoegd om beslissingen te nemen over het gezag over de kinderen, ook al wonen deze kinderen niet in zijn arrondissement. Ik zie dan ook niet goed welke competentieproblemen voor de raad voor de kinderbescherming en de gezinsvoogdij-instelling kunnen ontstaan.

2.5. Hoger beroep

Thans is hoger beroep van de voorlopige toevertrouwing niet mogelijk. Het betreft immers een voorlopige maatregel. Zo is ook van de beslissing tot voorlopige ondertoezichtstelling hoger beroep uitgesloten. Het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (23 003) brengt hierin geen verandering.

Niettemin acht ik de mogelijkheid van hoger beroep tegen een beslissing tot voorlopige voogdij om een aantal redenen wenselijk. De maatregel is zeer ingrijpend en haar voorlopig karakter neemt niet weg dat zij lang kan voortduren. Wanneer de kinderrechter de maatregel heeft getroffen, kan het niet alleen bijna zes weken duren voordat een verzoek tot het treffen van een gezagsvoorziening of tot de ontheffing of ontzetting van het gezag bij de rechter is ingediend, maar kan vervolgens met de behandeling van dit verzoek geruime tijd gemoeid zijn. De zitting kan meermalen worden aangehouden teneinde de raad voor de kinderbescherming in de gelegenheid te stellen onderzoek te doen, aan deskun-

digen kan worden gevraagd van advies te dienen en voorts kan de behandeling worden aangehouden om te bezien hoe de situatie zich ontwikkelt. De maatregel van voorlopige voogdij kan om de bovenvermelde redenen zelfs langer dan een jaar voortduren. Gedurende deze periode heeft de betrokken ouder of een andere belanghebbende niet de gelegenheid het oordeel van een hogere rechter in te roepen. De maatregel gaat voorts bijna steeds gepaard met uithuisplaatsing van kinderen uit het gezin. Wanneer dit langere tijd voortduurt, kan de maatregel door enkel tijdsverloop een definitief karakter krijgen in de zin dat de feitelijke situatie steeds moeilijker omkeerbaar wordt. Het verschil met de rechtspositie van de ouder in de ondertoezichtstelling valt op. Wanneer de kinderrechter aan de gezinsvoogdij-instelling machtiging verleent een kind uit huis te plaatsen, is hoger beroep tegen deze beslissing wel toegelaten. In geen geval duurt de machtiging tot uithuisplaatsing langer dan een jaar. Toch is van de beslissing tot verlenging van deze termijn hoger beroep toegelaten. Dat de beschikbaarheid van rechtsmiddelen die een ouder bij uithuisplaatsing ter beschikking staan afhankelijk is van de aard van de maatregel, is niet te rechtvaardigen. Om deze redenen wordt van de beslissing tot voorlopige toevertrouwing hoger beroep mogelijk gemaakt.

De VVS acht de invoering van de mogelijkheid van hoger beroep een reële bijdrage aan de verbetering van de rechtswaarborgen voor de betrokken ouders.

Het College van advies voor de justitiële kinderbescherming vraagt zich af of het niet beter ware om, evenals bij de voorlopige ondertoezichtstelling als bedoeld in artikel 255 van het wetsvoorstel 23 003 hoger beroep uit te sluiten en een vervaltermijn op te nemen. Deze vraag werd ingegeven door de vrees voor langlopende beroepsprocedures en daardoor ongewenst langdurige voorlopige voogdijen. Het College denkt aan een termijn voor een voorlopige voogdij van drie maanden, telkens bij rechterlijke beslissing verlengbaar met drie maanden, tot een maximum van een jaar.

De vrees van het College voor langdurige beroepsprocedures heeft mij evenwel niet van mijn hierboven weergegeven standpunt afgebracht. Allereerst gaat de vergelijking met de voorlopige ondertoezichtstelling niet geheel op. Zoals ik hierboven reeds heb overwogen is van de machtiging tot uithuisplaatsing steeds hoger beroep mogelijk, ook indien deze machtiging is verleend gedurende een voorlopige ondertoezichtstelling. Voorts acht ik het geen vanzelfsprekend gevolg van de procedure in hoger beroep dat de maatregel van voorlopige voogdij langer zal duren. De maatregel van voorlopige voogdij zal immers doorgaans uitvoerbaar bij voorraad zijn zodat de noodzakelijke maatregelen ondanks het hoger beroep kunnen worden genomen. De maatregel behoeft dan niet langer voort te duren dan uit de aard van de zaak zelf noodzakelijk is. Tenslotte deel ik de veronderstelling niet dat de procedure in hoger beroep steeds langdurig zal zijn.

Vedivo merkt op dat gedacht zou kunnen worden aan het toekennen van het recht op hoger beroep aan de minderjarige van ouder dan twaalf jaar. Onder meer in het wetsvoorstel 23 003 heb ik uiteengezet dat aan de minderjarige als belanghebbende het recht op hoger beroep toekomt, maar dat hij procesrechtelijk onbekwaam is en derhalve dit recht niet zelfstandig kan uitoefenen. Wel zou hij het recht op hoger beroep via een bijzonder curator kunnen effectueren.

2.6. Voorlopige voogdij en voogdij-instelling

Het begrip voorlopige toevertrouwing wordt vervangen door voorlopige voogdij. De term «toevertrouwing» wordt elders in de wet gebruikt wanneer het niet zozeer gaat om gezag als wel om feitelijke zorg. Dit laatste is het geval bij de voorlopige voorzieningen gedurende een

echtscheidingsprocedure. Ingevolge artikel 822, eerste lid, onder c, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering kan de rechter bepalen dat een minderjarige aan een van de ouders wordt toevertrouwd. In zo'n geval krijgt deze ouder de zorg over het kind, hetgeen niet impliceert dat de andere ouder het ouderlijk gezag over dit kind verliest. De maatregel van voorlopige toevertrouwing strekt er toe een instantie de bevoegdheid toe te kennen geheel of gedeeltelijk het gezag over een minderjarige uit te oefenen. In de nieuwe aanduiding van deze maatregel komt dit beter tot uiting. Overeenkomstig de opzet van het wetsvoorstel Nadere regeling van het gezag over en van de omgang met minderjarige kinderen (23 012), waarin gezag over een kind, uitgeoefend door een ander dan de ouder, steeds met voogdij wordt aangeduid, wordt de voorlopige toevertrouwing in dit wetsvoorstel voorlopige voogdij genoemd.

Tenslotte wordt aangesloten bij recente ontwikkelingen met betrekking tot herziening van de taken van de raden voor de kinderbescherming. Daarin past de verantwoordelijkheid voor aan de raad toevertrouwde kinderen minder goed. Dit leidt ertoe dat in de geest van de voorstellen in het rapport Rechtzetten van de sub-commissie Kinderbescherming van de Tweede Kamer der Staten-Generaal (commissie-Vliegenthart) van oktober 1990 (kamerstukken II, 1990/91, 21 818, nr. 2) de voorlopige voogdij aan de voogdij-instellingen wordt opgedragen. Weliswaar bepleitte de commissie om de voorlopige toevertrouwing bij de gezinsvoogdij-instellingen te leggen, maar dit leidt in de meeste gevallen tot hetzelfde resultaat. Een gezinsvoogdij-instelling is immers meestal tevens voogdij-instelling. Het ligt evenwel meer voor de hand om de bevoegdheid het gezag over een kind uit te oefenen aan een voogdij-instelling toe te kennen. Het kan immers gaan om het uitoefenen van de volle voogdij, waarmee de voogdij-instelling ervaring heeft.

De VVS beoordeelt de vervanging van de raad voor de kinderbescherming als uitvoerder van de maatregel door de voogdij-instelling in beginsel positief. Ook Vedivo stemt in met de toedeling van de nieuwe taak. Wel wijst Vedivo op de wenselijkheid van goede afspraken tussen raden en voogdij-instellingen. Ook de ad hoc werkgroep van de studiekring Familie- en Jeugdrechtspraak wijst hier op. Dit laatste wordt door mij onderschreven. Ook het College van advies voor de justitiële kinderbescherming plaatst kanttekeningen. Het wijst er op dat de raad voor de kinderbescherming geen voorlopige maatregel uitlokt indien niet beschikt kan worden over een adequate opvangmogelijkheid voor de betreffende minderjarige. Krijgt in de toekomst de raad voor de kinderbescherming nog slechts de verantwoordelijkheid voor het bevorderen van de maatregel, dan is het probleem van de beheersbaarheid van de uitvoering geheel in handen van de voogdij-instelling gelegd. Het is niet ondenkbaar, aldus het College, dat de nieuwe situatie zal leiden tot een toename van het aantal gevraagde voorlopige voogdijen.

Ik verwacht evenwel minder veranderingen op dit punt dan het College. Dat de raad voor de kinderbescherming geen voorlopige maatregel uitlokt indien niet beschikt kan worden over een adequate opvangmogelijkheid voor de betreffende minderjarige, impliceert dat de raad voor de kinderbescherming ook reeds onder het geldende recht daartoe moet overleggen met de verschillende voorzieningen voor jeugdhulpverlening. Daarnaast is het zoeken van adequate opvang niet in alle gevallen een probleem. Voorlopige toevertrouwingen worden immers ook uitgesproken teneinde een uithuisplaatsing veilig te stellen of teneinde een medische behandeling te kunnen doen plaatsvinden. Ik deel de verwachting van het College dat de nieuwe situatie zal leiden tot een toename van het aantal gevraagde voorlopige voogdijen, dan ook niet.

De VVS wijst er op dat bij de gevallen van afstand ter adoptie straks drie instanties betrokken zullen zijn: de erkende begeleider van de afstandsouder, de voogdij-instelling en de raad voor de kinderbescherming als de instantie die bij de rechtbank een verzoek indient of advies aan de

rechtbank uitbrengt. Dit zal allerlei extra overleg en afstemming, alsmede versnippering van beleid tot gevolg hebben, aldus de VVS. Ik deel de visie van de VVS in zoverre dat straks drie instanties in plaats van twee een rol zullen spelen. Ik meen evenwel niet dat dit moet leiden tot versnippering van beleid. De raad voor de kinderbescherming behoudt zijn rekwestrerende en adviserende taken. Slechts de uitvoering van de maatregel van voorlopige toevertrouwing wordt naar de voogdij-instelling overgeheveld. Dat overleg tussen de raad en de voogdij-instelling nodig is, geldt voor alle gevallen van voorlopige voogdij, niet alleen in het geval van het doen van afstand van een kind ter adoptie. De voorgestelde regeling zal de positie van de afstandsouders, van het kind en van de adoptiefouders dan ook niet schaden.

De ad hoc werkgroep van de studiekring Familie- en Jeugdrechtspraak wijst er op dat de raden voor de kinderbescherming ervaring hebben in het zich verwerven van entree in gezinnen in lastige en voor betrokkenen bedreigende situaties en dat zij beschikken over goede contacten met de politie. Het zal voor de voogdij-instellingen niet gemakkelijk zijn deze taak over te nemen, aldus de werkgroep, en zij zullen daartoe geëquipeerd moeten worden. Wat dit laatste betreft voorziet artikel 813 van het wetsvoorstel tot herziening van het procesrecht in zaken van personen- en familierecht (22 487) hierin. Ingevolge dit artikel kan de voogdij-instelling bij de tenuitvoerlegging van de maatregel de medewerking van het Openbaar Ministerie inroepen.

3. Overgangsrecht

Ten aanzien van de voorlopige toevertrouwingen die plaatsvinden voor het inwerkingtreden van deze wet wordt ingevolge artikel VIII aan het oude recht in beginsel eerbiedigende werking toegekend. Hiervoor gelden de de thans bestaande regels. Het is niet in het belang van het kind en evenmin in dat van de andere belanghebbenden, in het bijzonder in dat van de ouders, dat plotseling een andere instantie met de verantwoordelijkheid over hun kind wordt belast. Dit komt de gewenste continuïteit van de zorg voor het kind niet ten goede. Het belang van continuïteit klemt temeer omdat in situaties van voorlopige toevertrouwing de problemen van het desbetreffende gezin in de regel toch al groot zijn. De wetswijziging waarbij in plaats van de raad voor de kinderbescherming de voogdij-instelling wordt aangewezen als de instantie die met de voorlopige voogdij over de minderjarige wordt belast, vloeit voort uit de herorïentatie op de taken van de raden voor de kinderbescherming. Dit impliceert niet dat de zorg voor deze minderjarigen thans niet op verantwoorde wijze zou worden uitgeoefend door de raden voor de kinderbescherming. Het respecteren van de bestaande situatie bij reeds lopende toevertrouwingen is, gelet op de betrokken belangen, wenselijk.

Het beginsel van de eerbiedigende werking lijdt uitzondering ten aanzien van de vervaltermijnen die het wetsvoorstel voor de maatregel introduceert. De verbeterde rechtswaarborgen voor ouders, minderjarigen en andere belanghebbenden zullen onmiddellijk in werking treden. Ingevolge de artikelen IX en X zullen ook voor de bestaande voorlopige toevertrouwingen vervaltermijnen gelden.

4. Samenhang en werklast

4.1. Samenhang met andere in voorbereiding zijnde regelingen

Samenhang bestaat met: het wetsvoorstel Nadere regeling van het gezag over en van de omgang met minderjarige kinderen (23 012), het wetsvoorstel Herziening van het procesrecht in zaken van personen- en familierecht (22 487), het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling (23 003) en het wetsvoorstel tot herziening van

de Wet op de jeugdhulpverlening en enige andere wetten (22 060). Ten aanzien van deze wetsvoorstellen is er van uitgegaan dat deze eerder in werking zullen treden dan het onderhavige.

4.2. Werkdruk justitieel apparaat

Het totaal aantal voorlopige toevertrouwingen in 1991 bedroeg 128. Hierbij inbegrepen zijn de voorlopige toevertrouwingen die door de rechter worden uitgesproken in het kader van een reeds lopende procedure strekkende tot ontheffing of ontzetting ingevolge de artikelen 271 en 331 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek. Het wetsvoorstel betekent voor deze laatstbedoelde gevallen geen wijziging in de werkdruk van de rechter. De competentiewijziging leidt voor de kinderrechter tot een toename van de werklast maar hier staat tegenover een vermindering van de werklast van de rechtbank omdat de door de officier van justitie ingevolge de artikelen 271 en 332 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in te dienen vordering tot bekrachtiging van de voorlopige toevertrouwing van een kind vervalt. Per saldo kan een toename van de werklast voor de rechter derhalve slechts verwacht worden in die zaken waar thans voorlopige toevertrouwing door de officier van justitie plaatsvindt, maar geen vordering tot bekrachtiging volgt. Ingevolge het wetsvoorstel zal de rechter immers ook in deze zaken beslissen. Daar staat weer tegenover dat het werk van de officier van justitie met hetzelfde aantal zaken vermindert. Voor de kinderrechter zal dit kunnen betekenen dat hij in een aantal gevallen ook buiten kantooruren bereikbaar moeten zijn. Bijvoorbeeld indien in een voor het kind bedreigende situatie het toedienen van een bloedtransfusie noodzakelijk is en de ouders hun toestemming daarvoor weigeren te geven. Dit betekent een verschuiving van de werklast van de officier van justitie naar de rechter.

De werkdruk op de voogdij-instellingen zal toenemen. Ook het College van advies voor de justitiële kinderbescherming wijst daar op.

Deze werkdruk zal binnen de begroting kunnen worden opgelost omdat de werkdruk bij de raden voor de kinderbescherming evenredig zal afnemen. De VVS merkt hierover op dat zij betwijfelt of sprake is van werkvermindering bij de raden en wijst in dit verband op de onderzoekstaak die de raad voor de kinderbescherming in veel gevallen van voorlopige voogdij heeft. Dit laatste neemt echter niet weg dat de maatregel zelf in plaats van door de raden door de voogdij-instellingen zal worden uitgevoerd. De vergroting van de werklast van de voogdij-instellingen zal dus gelijk zijn aan de vermindering van de werklast van de raden. Zoals ik reeds heb meegedeeld, gaat het overigens slechts om een beperkt aantal zaken.

De mogelijkheid van hoger beroep zal leiden tot een lichte werklastverzwaring bij de Gerechtshoven. Gelet op het aantal voorlopige toevertrouwingen op jaarbasis zal deze verzwaring echter beperkt zijn.

II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel I (Wijziging van het Burgerlijk Wetboek)

Artikel 241

Het tweede lid van artikel 241 vangt thans aan met de zinsnede «indien dit ter voorkoming van de zedelijke of lichamelijke ondergang van de minderjarige dringend en onverwijld noodzakelijk is», de grondslag van de maatregel van ondertoezichtstelling (artikel 254 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek). Dit zinsdeel is in overeenstemming gebracht met de in het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling (23 003) voor deze maatregel opgenomen rechtsgrond.

De inhoud van het derde lid is ongewijzigd gebleven.

Ingevolge de tweede volzin van het vierde lid bepaalt de kinderrechter bij het uitspreken van de maatregel welke bevoegdheden ten aanzien van persoon en vermogen van de minderjarige worden toegekend. Het huidige vierde lid bepaalt dat de raad voor de kinderbescherming aan de rechter die in het gezag over de minderjarige moet voorzien, kan verzoeken hem voor de duur van de voorlopige toevertrouwing ten aanzien van diens vermogen zodanige bevoegdheden te verlenen als de rechter geschikt zal achten. Het nieuwe vierde lid maakt niet de rechter die in het definitieve gezag voorziet, maar de rechter die de maatregel van voorlopige voogdij uitspreekt, hiertoe bevoegd. Dit hangt samen met de competentiewijziging ten gevolge waarvan niet langer de officier van justitie de maatregel treft, maar de kinderrechter. Het verdient in de nieuwe opzet de voorkeur dat deze rechter bepaalt welke bevoegdheden in het belang van de minderjarige aan de voogdij-instelling moeten worden toegekend in plaats van de rechter die in de daarop volgende procedure in het gezag voorziet.

Het vierde lid bepaalt voorts dat de kinderrechter niet alleen ten aanzien van het vermogen van de minderjarige, maar ook ten aanzien van diens persoon bepaalt welke bevoegdheden worden verleend. Dit is in overeenstemming met wat op dit punt is geregeld in het huidige artikel 271, vierde lid, en in het huidige artikel 823, derde lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Dat artikel 241 alleen spreekt over het vermogen van de minderjarige heeft te maken met de opvatting van de toenmalige wetgever dat de raad voor de kinderbescherming geacht werd over de persoon van de minderjarige reeds te beschikken omdat deze persoon hem door de officier van justitie was toevertrouwd. Deze gedachte wordt thans als minder vanzelfsprekend beschouwd. Nu het treffen van de voorlopige maatregel aan de kinderrechter wordt opgedragen, kan deze tevens bepalen in welke mate het noodzakelijk is om bevoegdheden met betrekking tot de persoon van de minderjarige aan de voogdij-instelling toe te kennen. Indien de maatregel slechts nodig is teneinde een minderjarige uit huis te plaatsen, behoeft de bevoegdheid van de voogdij-instelling ten aanzien van de persoon van de minderjarige zich niet uit te strekken tot bijvoorbeeld het kiezen van een school. Indien dat noodzakelijk is, kan de kinderrechter de voogdij-instelling met het gehele gezag over de persoon van het kind belasten.

In het vijfde lid is een vervaltermijn opgenomen. De maatregel vervalt na verloop van zes weken, tenzij voor het einde van de termijn aan de rechter een voorziening in het gezag over de minderjarige is verzocht. De vervaltermijn is aldus gekoppeld aan het verzoek, ongeacht van welke instantie of persoon dit afkomstig is. Ook indien niet de raad voor de kinderbescherming, maar de voogdij-instelling als belanghebbende in de zin van artikel 299 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek aan de rechter heeft verzocht in het gezag te voorzien, blijft de maatregel dus van kracht. De bevoegdheid van de voogdij-instelling laat overigens onverlet dat de raad voor de kinderbescherming ingevolge het tweede lid verplicht is om zich binnen zes weken tot de rechter te wenden teneinde een voorziening in het gezag te verkrijgen.

In intrekking van de in artikel 241 geregelde voorlopige toevertrouwing voorziet de wet thans niet. In het voorgestelde zesde lid wordt bepaald, dat de maatregel kan worden ingetrokken of gewijzigd.

De competentieregeling van het zesde lid voorkomt dat twee verschillende rechters zich tegelijkertijd met hetzelfde feitencomplex bezig moeten houden: de kantonrechter met de gezagsvoorziening en de kinderrechter met de beoordeling van een verzoek tot intrekking of wijziging van de voorlopige maatregel.

De leden 5 en 6 van het huidige artikel 241 komen te vervallen ingevolge het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de jeugdhulpverlening en enige andere wetten (22 060). Dit heeft tot gevolg dat de

bijdrage in de kosten van deze maatregel en de invordering geregeld worden in de Wet op de jeugdhulpverlening.

Artikel 241a

Bevoegdheden die ingevolge artikel 243 aan de raad voor de kinderbescherming toekomen, zoals het kosteloos verkrijgen van inlichtingen van de burgerlijke stand, komen, voor zover de uitoefening van de voorlopige voogdij betreffende, ingevolge dit nieuwe artikel aan de voogdij-instellingen toe.

Artikelen 271 en 271a

Deze artikelen zijn reeds toegelicht in het algemene deel van deze memorie.

Artikel 272

Het College van Advies voor de justitiële kinderbescherming merkt op dat onder het geldende recht de voorlopige toevertrouwing ingevolge artikel 272 er toe kan strekken dat aan een kind een noodzakelijke bloedtransfusie kan worden toegediend waarvoor de ouders hun toestemming weigeren. Het College wijst er terecht op, dat in die omstandigheden deze medische behandeling slechts dan via een voorlopige toevertrouwing kan worden toegepast, indien sprake is van een voor het kind bedreigende situatie die ontzetting of de in artikel 268, tweede lid, bedoelde ontheffing rechtvaardigen. Indien de door de rechter aan de voogdij-instelling toegekende bevoegdheden dit toelaten, kan de voogdij-instelling die met de voorlopige voogdij is belast, tot het geven van een bloedtransfusie aan het kind beslissen.

Het derde lid bevat een vervaltermijn die overeenkomt met de vervaltermijn van het nieuwe vijfde lid van artikel 240.

Met de rechter in de tweede volzin van het derde lid wordt bedoeld de rechter die de maatregel heeft uitgesproken dan wel de rechter bij wie een verzoek ingevolge het vierde lid aanhangig is.

Het vierde lid van artikel 272 bepaalt dat de maatregel kan worden ingetrokken of gewijzigd door de kinderrechter tenzij een verzoek tot ontheffing of ontzetting is ingediend. In het laatste geval beslist de rechter bij wie dit verzoek aanhangig is. Deze laatste bepaling beoogt te bereiken dat de beslissing tot intrekking of wijziging van de voorlopige maatregel wordt genomen door de rechter die beslist over de definitieve maatregel.

Artikel 272a

Dit artikel is toegelicht in de paragraaf ondertoezichtstelling in het algemene deel van deze memorie.

Artikel 306a

Uit dit artikel vloeit voort dat de bepalingen over voogdij, zoals die over aanvang en einde van de voogdij, niet van toepassing zijn op de voorlopige voogdij, die als een instituut sui generis geldt.

Artikelen 331 en 332

De artikelen 331 en 332 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek regelen de maatregel van voorlopige voogdij wanneer het gezag over een kind berust bij een voogd. Voor wat betreft hun inhoud komen zij overeen met de regeling in de artikelen 240 e.v. van het wetsvoorstel.

Artikel 332a

Dit artikel komt overeen met het nieuwe artikel 272a.

Artikel II (Wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering)

Artikel 823

Dit artikel is toegelicht in de paragraaf echtscheiding van het algemene deel van deze memorie.

Ingevolge het tweede lid is de duur van de uitgesproken ondertoezichtstelling niet beperkt tot de duur van de echtscheidingsprocedure.

Artikel 824

Voorzieningen tegen de beslissing tot ondertoezichtstelling en de in het kader daarvan getroffen maatregelen worden beheerst door de artikelen 254 tot en met 265 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel III

Dit artikel regelt de aanpassing van enkele bepalingen van het thans nog niet in werking getreden wetsvoorstel tot herziening van het familieprocesrecht (22 487).

De voorgestelde artikelen 800, derde lid, en 807, onderdeel b voorzien in de mogelijkheid dat de rechter in noodsituaties een beschikking voorlopige voogdij geeft zonder voorafgaand verhoor van betrokkenen op gelijke wijze als dat mogelijk wordt gemaakt in het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling. Deze noodsituatie doet zich voor indien het horen van ouders, minderjarigen en andere belanghebbenden niet kan worden afgewacht zonder onmiddellijk en ernstig gevaar voor de minderjarige. De op deze wijze tot stand gekomen beschikking verliest haar kracht na verloop van twee weken, tenzij de ouders, minderjarigen en andere belanghebbenden binnen deze termijn in de gelegenheid zijn gesteld alsnog hun mening kenbaar te maken.

In artikel 807 van het wetsvoorstel worden de beschikkingen opgesomd waartegen geen andere voorziening openstaat dan cassatie in het belang van de wet. Uit die opsomming vervallen de beslissingen tot voorlopige voogdij.

Artikel IV (Wijziging van de Wet op de jeugdhulpverlening)

De wijzigingen van artikel 27, derde lid, van de Wet op de jeugdhulpverlening betreffen technische aanpassingen.

De wijziging van artikel 60, eerste lid, onder a, hangt samen met het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling (23 003). Daarin is in artikel V, onderdeel D, opgenomen de bepaling dat aan artikel 31 van de Wet op de jeugdhulpverlening een derde lid wordt toegevoegd, luidende: 3. Een uitvoerder van een voorziening als bedoeld in het tweede lid beëindigt de hulpverlening niet dan nadat hij tot overeenstemming is gekomen met de gezinsvoogdij-instelling als bedoeld in het derde lid van artikel 27 onder b. Deze bepaling is toegevoegd omdat in het kader van een ondertoezichtstelling beëindiging van de plaatsing in de voorziening thans een beslissing is van de rechter. Na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling zal niet langer de kinderrechter over beëindiging van een plaatsing beslissen, maar heeft de gezinsvoogdij-instelling deze bevoegdheid. Evenmin als wanneer thans een kind door de kinderrechter is «geplaatst», dient straks de beëindiging van een plaatsing ingevolge een maatregel van ondertoezichtstelling eenzijdig door de voorziening

plaats te vinden. Op deze grond wordt in wetsvoorstel 23 003 toevoeging van het derde lid van artikel 31 van de Wet op de jeugdhulpverlening voorgesteld dat voorschrijft dat een uitvoerder van een voorziening als bedoeld in het tweede lid van dat artikel de hulpverlening niet beëindigt dan nadat hij tot overeenstemming is gekomen met de gezinsvoogdij-instelling als bedoeld in het derde lid van artikel 27 onder c. Deze bepaling wordt nu uitgebreid tot de voorlopige voogdij.

Uit artikel 61a volgt dat de voogdij-instelling de uitoefening van de voorlopige voogdij waarmee zij door de rechter is belast, niet kan weigeren. De bepaling komt overeen met artikel 240 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek luidende dat de raden voor de kinderbescherming zorgen voor de minderjarigen die hun krachtens enig wettelijk voorschrift door de rechter of de officier van justitie voorlopig zijn toevertrouwd.

Artikel V

Het vierde lid van artikel 10 van de Wet opneming buitenlandse pleegkinderen kan vervallen in verband met het in wetsvoorstel 22 060 (Wijziging van de Wet op de jeugdhulpverlening en enige andere wetten) opgenomen artikel 41i dat regels stelt voor de tenuitvoerlegging.

Artikel VII

In dit artikel wordt artikel 41f van de Wet op de jeugdhulpverlening zoals dat zal komen te luiden na de inwerkingtreding van het voorstel tot wijziging van de Wet op de jeugdhulpverlening en enige andere wetten (22 060) aangepast. Artikel 41f van dat wetsvoorstel geeft een regeling voor de vaststelling van de ouderbijdrage onder meer in de gevallen van aan het een voogdij-instelling opgedragen gezag en van de voorlopige toevertrouwing aan de raad voor de kinderbescherming. De gewijzigde terminologie en de nieuwe bevoegdheden van de voogdij-instelling worden in dit artikel 41f verwerkt.

Artikelen VIII tot en met X

Het overgangsrecht is toegelicht in het algemene deel van deze memorie.

De Minister van Justitie a.i,
D. IJ. W. de Graaff-Nauta