

Ministerie van Justitie en Veiligheid
Drs. S. Dekker

datum : 21 mei 2020 contact : Madeleine Hillen
uw brief van : e-mail : hillen@hetnb.nl
uw kenmerk :
ons kenmerk :
betreft : Reactie op consultatie wet deelgezag

Geachte heer Dekker,

De VMN (Vereniging voor Mediators in het Notariaat) en de KNB (Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie) reageren graag op de wet deelgezag.

Als gevolg van de veranderde samenleving, opvattingen over relaties en ouderschap van de laatste decennia, ziet de wetgever zich genoodzaakt tot aanpassing/wijziging van boek 1 BW om de wetgeving bij die veranderde maatschappij aan te laten sluiten.

Het deelgezag ziet met name op de situaties waarin kinderen opgroeien buiten de traditionele gezinssituatie. Denk aan kinderen van ouders van gelijk geslacht, kinderen die opgroeien in een één-ouder gezin (2019: 16 % van de kinderen) en kinderen in samengestelde gezinnen. In deze gevallen zijn er vaak meerdere personen (niet-ouders) betrokken bij de opvoeding van deze kinderen. Voor hen is het van belang te weten wat er speelt in het leven van deze kinderen en ook voor derden is het van belang welke informatie er verstrekt mag worden aan deze nauw betrokkenen bij het betreffende kind. Het wetsvoorstel biedt deze categorie betrokkenen de mogelijkheid om belast te worden met het deelgezag en zo een juridische status ten aanzien van het kind te verkrijgen.

Het wetsvoorstel spreekt over maximaal 4 "ouders", te weten: 2 gezagsdragers en 2 deelgezagdragers, waarbij onderscheid gemaakt wordt tussen gezag (initieel aangevraagd binnen 3 maanden na de geboorte van het kind (gemakshalve categorie 1) en deelgezag dat later aangevraagd wordt (gemakshalve categorie 2).

Categorieën deelgezaghouders

Categorie 1 (vanaf de geboorte)

Voor de geboorte van het kind is al duidelijk dat er naast de (beoogde) juridische ouders behoefte is aan 1 of 2 deelgezaghouders. Dit zal voornamelijk een rol spelen bij echtparen/stellen van gelijk geslacht. In dit geval is vooraf al duidelijk dat er meer dan twee personen een juridisch/biologische band met het kind hebben. De wet voorziet hiermee duidelijk in een behoefte die is ontstaan als gevolg van de veranderende maatschappij. Voor het kind biedt hier het deelgezag duidelijkheid.

Categorie 2 (vanaf 3 maanden na de geboorte)

De tweede categorie zien wij als lastiger en diffuser. Hier zal het vaak gaan om situaties waarbij op een later tijdstip via een ouder een band met een kind ontstaat zoals bij stiefouderrelaties. Deze aanstaande deelgezaghouder dient minstens één jaar voor het kind te hebben gezorgd. Kinderen dienen op grond van artikel 809 Rv te worden gehoord. Het horen door een rechter wordt door minderjarige kinderen vaak als belastend ervaren; het is dan ook de vraag of je hiermee de belangen van de kinderen niet schaadt. In veel mediation trajecten waarbij eigen ouders zijn betrokken is het voor een kind al onredelijk belastend om naar een rechter te gaan. Het leidt daarnaast mogelijk tot een loyaliteitsconflict. Een kind wil zijn ouders blij maken en zal mogelijk onder druk iets zeggen wat het niet wil.

Waar er bij categorie 1 direct duidelijkheid voor de gezagdragers, de deelgezagdragers en het kind is, lijkt deze duidelijkheid bij categorie 2 ver te zoeken. Bij personen die op een later tijdstip betrokken raken bij de opvoeding van de kinderen is het de vraag of het wenselijk om betrokkenheid bij de opvoeding van een kind via wetgeving te faciliteren.

Bij het deelgezag zijn de vier volgende aandachtspunten belangrijk:

1. dagelijkse beslissingen over de opvoeding en verzorging;
2. recht op informatie en consultatie;
3. recht op omgang en blokkaderecht;
4. overlijden gezagsdragers.

1. Dagelijkse beslissingen over de opvoeding en verzorging

De deelgezagdrager neemt dagelijkse beslissingen die voor het kind noodzakelijk zijn om op een normale wijze te kunnen functioneren in het dagelijkse leven als mede-opvoeder zonder steeds met de gezagsdragers te moeten overleggen. Denk aan beslissingen over bedtijden, eten, sport, spel, grenzen stellen, corrigeren helpen huiswerk maken en dergelijke. Geschillen hieromtrent tussen ouders en de deelgezagdrager kunnen niet aan de rechter worden voorgelegd.

Beslissingen op grond waarvan wettelijk instemming van een ouder of voogd is vereist (medische behandeling, beheer vermogen, aanvragen paspoort, inschrijving op school en onderhoudsplicht) vallen niet onder het deelgezag.

2. Recht op informatie en consultatie

De deelgezagdrager moet door de (gewone) gezagdragers worden geïnformeerd over gewichtige aangelegenheden. Als de ouder(s) bijvoorbeeld het kind van school willen laten wisselen moet de deelgezagdrager hieromtrent worden geïnformeerd. Daarnaast zien wij vanuit praktisch oogpunt ook wel problemen op gebied van het recht op informatie. Moeten leerkrachten voordat ze een oudergesprek over de kinderen aangaan eerst het gezagsregister raadplegen? Dit zelfde geldt ook voor artsen en andere medische beroepsuitoefenaars.

In een situatie waar 2 juridische ouders uit elkaar gaan en er stiefouders bij de opvoeding worden betrokken ontstaat de vraag of beide stiefouders

deelgezagdrager moeten worden of maar één? Je wordt pas deelgezagdrager nadat beide gezagdragers ermee hebben ingestemd, maar is het wenselijk dat stiefouders (deelgezagdragers) moeten overleggen met de gezagdragers? Dat er vier mensen een mening mogen geven en uiten? Je ziet nu al in veel echtscheidingssituaties dat het lastig is voor twee juridische ouders om met elkaar tot overeenstemming te komen. Is het wenselijk dat als gevolg van het deelgezag de beide stiefouders met elkaar moeten overleggen over de kinderen van hun nieuwe partners. Dit vormt een bron voor nieuwe conflicten en het is zeer de vraag of dit nog allemaal in het belang van het kind is. En wat te doen na een tweede scheiding en een derde huwelijk/relatie met mogelijk weer een nieuwe stiefouder?

3. Recht op omgang en blokkaderecht

Het kind heeft recht op omgang met zijn ouders en degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat. De deelgezagdrager wordt *geacht* een nauwe persoonlijke betrekking te hebben met het kind. Dit is een reden waarom een deelgezagdrager recht heeft op een omgangsregeling indien bijvoorbeeld de ouder(s) gaat(n) verhuizen en de deelgezagdrager niet meer betrokken kan zijn bij de opvoeding. Indien de gezagdragers een zodanige wijziging in de dagelijkse verzorging en opvoeding willen doorvoeren dat het de deelgezagdrager substantieel wordt beperkt in zijn mogelijkheden om betrokken te blijven bij de dagelijkse verzorging en opvoeding of dat het hem feitelijk onmogelijk wordt gemaakt, dan heeft de deelgezagdrager een blokkaderecht. Hij kan dan aan de rechter om een wijziging in de zorgregeling verzoeken. Er geldt geen blokkaderecht bij scheiding van een gezagdrager en deelgezagdrager. De rechter dient in dergelijke situaties binnen 6 weken het verzoek te behandelen.

Het blokkaderecht gaat ons inziens te ver als het gaat om kinderen in Categorie 2. In dat geval zullen de gezagdragers een afweging gemaakt hebben waarbij de argumenten voor de verhuizing zwaarder wegen dan het belang van de band tussen kind en deelgezagdrager. Dit zou je ook kunnen zeggen bij de kinderen in Categorie 1, alleen hier achten wij het belang van de band tussen deelgezagdrager en kind groter dan bij Categorie 2.

Stel dat in een situatie dat twee gehuwde ouders met minderjarige kinderen gaan scheiden. Vervolgens wordt een nieuwe partner van één van de ouders met het deelgezag belast. Het tweede huwelijk eindigt ook. De kinderen zijn nog minderjarig. Moet er dan een stiefouderschapplan worden opgesteld? En moet dat dan voordat de rechter over de scheiding kan beslissen worden opgesteld?

4. Overlijden gezagdragers

Uitgangspunt is dat door het overlijden van één of beide gezagdragende ouder(s) deelgezag niet eindigt omdat deelgezag is gerelateerd aan het kind. De deelgezagdrager heeft dan een voorkeurspositie voor het verkrijgen van de voogdij, vergelijkbaar met de huidige voorkeurspositie van de ouder zonder gezag. Dat houdt in dat de rechter daar alleen in zwaarwegende gevallen aan voorbij kan gaan. De andere juridische ouder zonder gezag heeft de voorkeur, ook al is er bij testament vastgelegd wie is aangewezen als gezagdrager/voogd. De

deelgezagdrager heeft dezelfde voorkeurspositie. De rechter kan daar alleen in zwaarwegende gevallen aan voorbij gaan. In deze situatie zou de deelgezagdrager zichzelf kunnen "upgraden" naar een persoon met dezelfde bevoegdheden als een voogd.

Het lijkt erop dat hier de deelgezagdrager prevaleert voor de testamentaire voogd. Dit kan toch niet de bedoeling zijn?

Het gaat nogal ver dat de deelgezagdrager die vergeleken bij de gezagdrager een beperkte taak en bevoegdheid heeft, toch een voorkeur krijgt boven de door een ouder in een testament aangewezen voogd. De voogd heeft namelijk wel dezelfde taak en bevoegdheid als de gezagdrager. Iemand die het deelgezag heeft hoeft niet automatisch de meest geschikte persoon te zijn voor het voogdijschap. Alleen als de rechter oordeelt dat het belang van het kind zich tegen inwilliging van het verzoek verzet kan de rechter het verzoek afwijzen. Een deelgezagdrager krijgt hierdoor een veel grotere rol dan mogelijk wenselijk is. Ook kan de deelgezagdrager zelf een verzoek indienen om met de voogdij te worden belast. De rechter mag dit alleen afwijzen als het belang van het kind zich tegen inwilliging verzet. Ook in het geval dat de ouders een of twee mensen bij testament als voogd hebben benoemd, kan de deelgezagdrager binnen een jaar na aanvang van de voogdij een verzoek tot wijziging indienen. Dit levert voor het betrokken kind gedurende een bepaalde periode een onzekere positie op.

Wij vinden dat de macht van de deelgezagdrager hier te groot is en we vragen ons af of dit ook wenselijk is.

Aanvulling op de concept wettekst

De nieuwe wet biedt nieuwe mogelijkheden om meer zeggenschap en inspraak te creëren voor personen die nauw verwant zijn bij een kind. Het nadeel is dat er mogelijk 4 volwassenen worden betrokken in de opvoeding van een kind. Vier verschillende meningen leidt nog sneller tot conflicten dan in een traditionele situatie waarbij er maar 2 gezagsdragers zijn betrokken.

In de situatie dat het kinderen betreft in categorie 1, waarbij voor de geboorte al duidelijk is dat er een aanvraag wordt ingediend voor het deelgezag zou je door meer aanvullende eisen te stellen veel problemen kunnen voorkomen. Een voorstel kan zijn om ouders en toekomstige deelgezagdragers bij de aanvraag van het deelgezag verplicht te stellen om vooraf afspraken te maken met een ervaren mediator, waarbij ten aanzien van communicatie, conflicten, recht op omgang etc. afspraken op schrift worden gesteld. Hierdoor ligt er een veel stevigere basis voor het wettelijk deelgezag (pre-native mediation). Vooraf afspraken maken schept duidelijkheid, maakt verwachtingen helder en is in het belang van het kind. Dan pas weet het kind onderbouwd waar het aan toe is.

In de situatie dat het kinderen betreft in categorie 2 is een ouderschapsplan bij aanvang ook een logisch aanvullend vereiste. Dit kan onder begeleiding van een professioneel mediator, zonder al te veel aanvullende kosten opgesteld worden. Een ouderschapsplan vooraf opstellen zal vooraf kostenverhogend zijn voor de ouders, maar dit zal veel toekomstige conflicten en kosten helpen voorkomen.

Conclusie

Al met al biedt het wetsvoorstel zeker voor kinderen in de eerste categorie meer duidelijkheid.

Een aanvulling op de wet met een onder begeleiding van een professioneel mediator opgesteld ouderschapsplan lijkt een eenvoudige, in de toekomst veel kosten besparende en conflict beperkende oplossing.

Voor de kinderen in de tweede categorie is het de vraag of het nieuwe wetsvoorstel in het belang van het kind is. Er zijn meer mensen bij de opvoeding betrokken, dus het risico op conflicten neemt toe.

Het feit dat een nauw betrokkene die met het deelgezag is belast, een testamentaire voogdij regeling aan de kant kan zetten en zich in feite buiten de ouder om zou kunnen upgraden tot voogd lijkt onwenselijk.

De vraag is of indien er sprake is van een nieuwe relatie waarin de nieuwe partner het deelgezag heeft (samengestelde gezinnen) dat er in het geval van in het beëindigen van die nieuwe relatie (scheiding) er een stiefouderschapsplan zal opgesteld moeten worden.

Mocht u nog vragen hebben over deze punten, dan horen we dat graag.

Met vriendelijke groet,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Lentze'.

Michaël Lentze
Voorzitter VMN

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Nick van Buitenen'.

Nick van Buitenen
Voorzitter KNB