

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. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN

1. Inleiding

Het Burgerlijk Wetboek bevat een palet aan maatregelen waarmee kwetsbare volwassenen die niet goed in staat zijn voor zichzelf op te komen kunnen worden beschermd, door de benoeming van een wettelijke vertegenwoordiger die hun belangen behartigt. Sinds jaar en dag bestaat de curatele, geregeld in titel 1.16 BW, ter bescherming van meerderjarigen die hun belangen van vermogensrechtelijke en/of van immateriële aard zelf niet of niet voldoende kunnen behartigen, zoals mensen met een verstandelijke beperking of een verslaving of dementerende ouderen. In 1982 is daar het beschermingsbewind van titel 1.19 BW bijgekomen. Het beschermingsbewind is een voorziening met betrekking tot geld en goed van een persoon, of slechts tot bepaalde vermogensrechtelijke belangen. Sinds 1995 bestrijkt het mentorschap van titel 1.20 BW de bescherming van belangen van persoonlijke aard, in het bijzonder de verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding. Met deze maatregelen kan, al naar gelang de behoefte aan en de noodzaak van bescherming en belangenbehartiging, in elk individueel geval een passende oplossing worden gevonden.

Dit wetsvoorstel bevat aanvullingen en wijzigingen van de regels omtrent curatele, beschermingsbewind en mentorschap. Een belangrijke aanleiding voor het wetsvoorstel is het faillissement van een beschermingsbewindvoerder geweest, waardoor de noodzaak is gebleken voor aanvullende wettelijke kwaliteitseisen van zogenoemde professionele bewindvoerders. De toenmalige Minister van Justitie is op deze noodzaak ingegaan in zijn antwoord op vragen van het Kamerlid Van Miltenburg inzake het faillissement van Stichting BDG Kleingeld (Aanhangsel II, 2007/08, nr. 543). Het wetsvoorstel sluit aan bij het in het regeerakkoord aangekondigde programma voor ouderenzorg en de aandacht voor ouderen, langdurig zieken en gehandicapten (Vrijheid en verantwoordelijkheid, regeerakkoord VVD-CDA, 30 september 2010, p. 35 e.v.). Voorts is van belang dat op 13 december 2006 het VN-Verdrag inzake van rechten van personen met een handicap (hierna: het Verdrag) is tot stand

gebracht. Nederland heeft dit Verdrag ondertekend (Tractatenblad 2007, 169). De toenmalige Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport heeft aangekondigd dat Nederland het Verdrag zal ratificeren (Kamerstukken II, 2007/08, 24 170, nr. 82). De daarvoor nodige wetgeving is in voorbereiding.

Al eerder zijn het beschermingsbewind en het mentorschap geëvalueerd: Blankman/Oehlers-Oosterhof/Oomens, Onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen, VU, Amsterdam, 2002, en Oomens en Van Zutphen, Evaluatie Wet mentorschap, VU Amsterdam, 1998. Beide evaluaties hebben de wenselijkheid van een aantal wijzigingen van de regelingen aan het licht gebracht. Uit de aanbevelingen van het Landelijk Overleg van Voorzitters van Civiele en Kantonsectoren (hierna: LOVCK) blijkt onder meer dat de wettelijke regeling omtrent de beloning van de bewindvoerder, de curator en de mentor in de praktijk ontoereikend is en dat in plaats daarvan de desbetreffende LOVCK-aanbevelingen worden toegepast.¹ Eveneens van belang is de toename van het aantal zogenoemde «schuldenbewinden». Dit zijn onderbewindstellingen van goederen van mensen die in een problematische schuld situatie verkeren. Vaak levert de complexiteit van de schuldsituatie extra werkzaamheden op voor de bewindvoerder en is niet geheel duidelijk voor betrokkenen en bewindvoerders wat men wederzijds mag verwachten. In 2008 heeft de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid erop gewezen dat samen met Justitie de mogelijkheden zullen worden verkend om schuldenaren beter tegen zichzelf te beschermen, bijvoorbeeld door aanpassing van het beschermingsbewind.² Mede naar aanleiding van de reacties in de consultatie is in het wetsvoorstel en de bijbehorende toelichting meer expliciet aandacht besteed aan deze schuldenbewinden. Curatele, bewind en mentorschap zijn instrumenten die door middel van rechterlijke tussenkomst worden toegepast, veelal op het moment dat iemand niet voldoende meer in staat is zelf zijn wil te bepalen. Er zijn ook minder verstrekende instrumenten zoals volmachtverlening of zaakwaarneming. Door het verlenen van een volmacht geeft de volmachtgever een mandaat aan een gevolmachtigde met de bedoeling dat dit van kracht zal worden als de volmachtgever wilsonbekwaam wordt. Daarmee kan men anticiperen op mogelijke wilsonbekwaamheid. Het zelfde geldt voor de voorafgaande wilsverklaring, waarbij instructies worden gegeven of wensen worden geuit door een persoon omtrent vraagstukken die kunnen rijzen in het geval van zijn of haar eventuele toekomstige wilsonbekwaamheid. Een voorbeeld daarvan is het zogenoemde «levenstestament». Het Comité van Ministers van de Raad van Europa heeft in dit verband aanbevelingen gedaan «on principles concerning continuing powers of attorney and advance directives for incapacity» van 9 december 2009, CM/REC(2009)11. Principe 1 van deze aanbevelingen bepaalt dat lidstaten de zelfbeschikking van wilsbekwame volwassenen in geval van hun toekomstige onbekwaamheid bevorderen door middel van doorlopende volmachten en wilsverklaringen als hiervoor bedoeld. De bestaande wetgeving laat een volmacht die van kracht wordt of blijft indien de betrokkene wilsonbekwaam wordt, toe (men zie titel 3 van boek 3 BW en, in geval van een geneeskundige behandeling, artikel 7:465 BW, dat gewag maakt van een schriftelijk gevolmachtigde). Hetzelfde geldt voor een wilsverklaring met het oog op toekomstige wilsonbekwaamheid. Deze eenzijdige rechtshandeling vereist een op een rechtsgevolg gerichte wil die zich door een verklaring heeft geopenbaard (artikel 3:33 BW) en kan, tenzij de wet anders bepaalt, in iedere vorm geschieden (artikel 3:37 BW). Het staat mensen voorts vrij om een volmacht of wilsverklaring door de notaris te laten vastleggen. Een en ander neemt niet weg dat er onduidelijkheid kan bestaan over de precieze reikwijdte van volmachten of wilsverklaringen als hier bedoeld. Ik zal bezien of een wettelijke regeling hiervoor geboden is. Het onderhavige wetsvoorstel maakt het in ieder geval mogelijk om rechtsfeiten als een doorlopende volmacht of

¹ Raadpleegbaar op <http://www.rechtspraak.nl/> Naar+de+rechter/ Landelijke+regelingen/ Sector+kanton/Aanbevelingen+van+het+ Landelijk+Overleg+Kantonsectorvoorzitters/

² Zie ook Kamerstukken II, vergaderjaar 2008–2009, 24 515, nr. 140, bijlage 2, voorstel 15 en de reactie daarop.

wilsverklaring in een openbaar register aan te tekenen (zie artikel I, onderdeel J, artikel 1:391, tweede lid BW).

2. Doelstelling en uitgangspunten van de wetswijziging

De voorgenomen wetswijziging heeft als doel ervoor te zorgen dat mensen die onvoldoende zelfredzaam zijn voldoende toegang hebben tot curatele, beschermingsbewind en mentorschap en dat deze instrumenten zodanig functioneren dat de mensen die vertegenwoordigd worden adequaat worden beschermd. Bij de wijziging staan de volgende uitgangspunten voorop:

- De maatregel is passend en bevordert, waar mogelijk, de zelfredzaamheid van de betrokkene;
- De betrokkenheid van personen in nabije omgeving wordt ondersteund;
- De kwaliteit van wettelijke vertegenwoordigers wordt gewaarborgd;
- De wet reflecteert de bestaande praktijk;
- De regels omtrent curatele, bewind en mentorschap worden gestroomlijnd en afgebakend.

Deze uitgangspunten worden hieronder nader uitgewerkt.

Passende maatregel; bevorderen van de zelfredzaamheid

Uitgangspunt in het burgerlijk recht is de zelfbeschikking van het individu. Niet iedereen kan die verantwoordelijkheid echter aan. De wet bevat daarom de instrumenten van curatele, beschermingsbewind en mentorschap zodat een wettelijke vertegenwoordiger de belangen van de persoon in kwestie kan behartigen. Aangezien curatele, beschermingsbewind en mentorschap een beperking van de mogelijkheden tot zelfbeschikking van het individu vormen, is het zaak dat deze instrumenten niet verder ingrijpen dan noodzakelijk is. Dit wordt geïllustreerd door artikel 12 lid 4 van het eerdergenoemde VN-Verdrag, dat bepaalt: *«De Staten die Partij zijn waarborgen dat alle maatregelen die betrekking hebben op de uitoefening van handelingsbekwaamheid, voorzien in passende en doeltreffende waarborgen in overeenstemming met het internationale recht inzake de mensenrechten om misbruik te voorkomen. Deze waarborgen dienen te verzekeren dat maatregelen met betrekking tot de uitoefening van handelingsbekwaamheid de rechten, wil en voorkeuren van de desbetreffende persoon respecteren, vrij zijn van conflicterende belangen of onbehoorlijke beïnvloeding, proportioneel zijn en toegesneden op de omstandigheden van de persoon in kwestie, van toepassing zijn gedurende een zo kort mogelijke periode en onderworpen zijn aan een regelmatige beoordeling door een bevoegde, onafhankelijke en onpartijdige autoriteit of gerechtelijke instantie. De waarborgen dienen evenredig te zijn aan de mate waarin deze maatregelen van invloed zijn op de rechten en belangen van de persoon in kwestie.»*

Het uitgangspunt dat een maatregel niet verder ingrijpt dan noodzakelijk betekent dat bij het instellingsverzoek de kantonrechter de meest passende maatregel oplegt. In het wetsvoorstel heeft dit in de eerste plaats geleid tot wijziging van de gronden van curatele en beschermingsbewind. Ook bij zijn taakuitoefening bevordert de curator, bewindvoerder en mentor – als «goed vertegenwoordiger» – waar mogelijk de zelfredzaamheid van betrokkene. Daarnaast betekent het bovengenoemde uitgangspunt dat, waar mogelijk, de maatregel niet van onbepaalde duur zal zijn. Het wetsvoorstel voorziet daarom in curatele voor bepaalde tijd, en voorts in uitbreiding van de mogelijkheden tot opheffing van en in periodieke evaluatie van de noodzaak van de drie maatregelen.

In situaties waar een persoon onvoldoende zelfredzaam is, is het van belang dat, indien de partner, familieleden, vrienden, buren of zorgverleners dit signaleren, zij weet hebben van de mogelijkheden die zaakwaarneming of volmachtverlening, dan wel curatele, beschermingsbewind of mentorschap kunnen bieden. Het belang van de actieve betrokkenheid van personen uit de nabije omgeving, bijvoorbeeld door het verzoeken om de instelling van een beschermingsmaatregel, alsook enige vorm van controle op de uitvoering daarvan, is groot. Hoe meer een persoon kan terugvallen op zijn sociale omgeving, hoe minder kwetsbaar en bevattelijk voor misbruik hij is. Het wetsvoorstel voorziet in een uitbreiding van de kring van nabije personen die bevoegdheden toekomen en in een uitbreiding van de bevoegdheden van deze nabije personen.

Waarborging van de kwaliteit van curatoren, bewindvoerders en mentoren

De meeste curatoren, bewindvoerders en mentoren komen uit de naaste omgeving van de betrokkene. Het is van groot belang dat deze mensen uit de nabije omgeving beschikbaar en bereid zijn om deze taken uit te oefenen. De betrokkene zal vaak het meest vertrouwd zijn met mensen uit zijn naaste omgeving. Deze moeten het beste in staat worden geacht de wil van de betrokkene te kunnen vertolken en de belangen van betrokkene te behartigen. Veelal zal het een voortzetting van bestaande praktijken betreffen, bijvoorbeeld een dochter die de bankrekening van haar dementerende moeder beheert en op enig moment formeel als bewindvoerder wordt benoemd.

Het komt voor dat er in familieverhoudingen onenigheid ontstaat over de benoeming en het functioneren van een dergelijke familievertegenwoordiger. Verschillende oplossingen voor dit probleem zijn denkbaar. In de eerste plaats kunnen hogere eisen worden gesteld aan vertegenwoordigers in het algemeen. Hiervoor is niet gekozen, omdat het stellen van hogere eisen waarschijnlijk tot gevolg heeft dat er minder vertegenwoordigers geschikt zullen worden geacht en daarom minder vertegenwoordigers beschikbaar zullen zijn. Het risico bestaat daarmee dat juist een persoon uit de nabije omgeving van de betrokkene, met wie hij vertrouwd is, minder snel tot vertegenwoordiger zal worden benoemd. Dit acht ik onwenselijk. In de tweede plaats is denkbaar dat steeds twee personen tot vertegenwoordiger worden benoemd, zodat de een de ander kan aanvullen en zonedig corrigeren. Dit vergroot echter het risico op onenigheid tussen de vertegenwoordigers onderling, hetgeen niet ten goede komt aan de betrokkene. Daarnaast is het de vraag of het aantal beschikbare vertegenwoordigers daarvoor toereikend is. Deze benadering acht ik derhalve evenmin wenselijk. Mijns inziens kunnen problemen met vertegenwoordigers uit de familiekring het beste worden aangepakt door de invloed van de mensen uit de nabije omgeving op het functioneren van de vertegenwoordiger te vergroten, doordat zij zo nodig kunnen verzoeken om ontslag van de vertegenwoordiger en om het einde van de beschermingsmaatregel (zie hieronder onder 3.b).

Indien in de nabije omgeving geen geschikte personen bereid kunnen worden gevonden om curator, bewindvoerder of mentor te worden, kan een beroep worden gedaan op derden, dat wil zeggen vrijwillige of professionele vertegenwoordigers. De kwaliteit van deze vertegenwoordigers staat, zoals blijkt uit de in de inleiding genoemde aanleiding voor het wetsvoorstel, niet buiten kijf. Daarom bevat het wetsvoorstel de verplichting voor dergelijke vertegenwoordigers om aan kwaliteitseisen te voldoen. Jaarlijks zal dit door een accountant en eventueel door een andere door de kantonrechter benoemde deskundige, worden getoetst. Daarnaast kan de kwaliteit worden bevorderd doordat ook rechtspersonen

voor benoeming tot curator en mentor in aanmerking komen. Dit kan de continuïteit en professionaliteit in de taakuitoefening ten goede komen. Bij het waarborgen van kwaliteit spelen ook de brancheverenigingen een belangrijke rol. De Branchevereniging van Professionele Bewindvoerders en Inkomensbeheerders (hierna: BPBI, zie ook www.bpbi.nl) kent circa 200 leden. Deze bewindvoerders hebben zich onderworpen aan de kwaliteitsverordening die de BPBI hanteert. Blijkens de LOVCK-aanbevelingen verdient, indien de benoeming van een professionele bewindvoerder aan de orde is, een bij BPBI aangesloten bewindvoerder de voorkeur, vanwege deze kwaliteitsstandaard. Door de inspanningen van Mentorschap Netwerk Nederland (hierna: MNN, zie ook www.mentorschap.nl) zijn 19 regionale stichtingen actief die mentoren beschikbaar stellen en aan de deskundigheid van de mentoren een bijdrage leveren.

Borging van de kwaliteit van vertegenwoordigers vindt tevens plaats doordat zij worden verplicht een periodieke evaluatie van de noodzaak van de maatregel aan de kantonrechter te verstrekken. De rechter krijgt daarnaast meer bevoegdheden om hen, als daarvoor aanleiding is, te kunnen controleren.

Naar aanleiding van mijn toezegging in de Tweede Kamer aan de heer Recourt om te bezien of niet langer de kantonrechter, maar een financieel deskundige jaarlijks controleert of de bewindvoerder zijn werk naar behoren verricht (Handelingen 25 november 2010, TK 27–53), merk ik het volgende op. In het wetsvoorstel moet de verhouding tussen de controle door de accountant en het toezicht van de rechter als volgt worden gezien: het is de rechter die in individuele gevallen toezicht houdt op de curatele, het bewind en het mentorschap, alsmede op het functioneren van curatoren, bewindvoerders en mentoren. De rechter stelt immers de beschermingsmaatregel in en hij benoemt en ontslaat de vertegenwoordiger. De rechter vergewist zich van de geschiktheid van de vertegenwoordiger en ontvangt jaarlijks de rekening en verantwoording. Het toezicht op de maatregel zelf en op de vertegenwoordiger in een individueel geval moet in mijn optiek niet van de rechter worden weggenomen. De kantonrechter heeft geen zicht op de bedrijfsvoering van de vertegenwoordiger. Daarvoor mag hij afgaan op de verklaring van de accountant, die jaarlijks controleert of curatoren, bewindvoerders en mentoren die tien of meer betrokkenen onder hun hoede hebben aan de gestelde kwaliteits-eisen voldoen. Dit moet ertoe leiden dat kantonrechters minder werk hebben van het toezicht, omdat vertegenwoordigers die niet een dergelijke verklaring kunnen overleggen, niet langer worden benoemd. Het is de bedoeling dat op deze wijze de kans op massaontslagen wegens een ondermaats presterende vertegenwoordiger beduidend wordt verkleind. Hierin gaat voor de rechter het meeste werk zitten.

De wet reflecteert de bestaande praktijk

In de inleiding werd reeds gewezen op de discrepantie tussen de in de praktijk gehanteerde LOVCK-aanbevelingen en de wettelijke regeling omtrent de beloning van de vertegenwoordigers en op de in de praktijk ingestelde «schuldenbewinden». Ook op andere punten bestaat behoefte aan actualisering, bijvoorbeeld bij de benoeming van twee curatoren of mentoren. Het is van belang dat de wet voldoende is toegesneden op de behoeften uit de praktijk.

Stroomlijning en afbakening

De wettelijke regels voor curatele, beschermingsbewind en mentorschap hebben een afzonderlijke ontstaansgeschiedenis en een te onderscheiden toepassingsbereik. Dit neemt niet weg dat de hierboven genoemde doelstelling – het bieden van adequate bescherming voor onvoldoende zelfredzame mensen – voor alle beschermingsmaatregelen geldt. Het

wetsvoorstel bevat waar mogelijk dezelfde regels voor curatele, beschermingsbewind en mentorschap, tenzij er een rechtvaardiging is om af te wijken. Hiermee wordt beoogd de eenduidigheid en consistentie van de wetgeving te bevorderen.

3. Voornaamste wijzigingen

a. Wijziging van de gronden voor curatele en beschermingsbewind en publicatieplicht

Het uitgangspunt dat een maatregel passend is en niet verder ingrijpt dan noodzakelijk heeft in de eerste plaats geleid tot wijziging van de gronden van curatele en beschermingsbewind. Zo verdwijnt «verkwisting» als curatelegrond en verschijnt zij als grond voor beschermingsbewind. Daarmee wordt het ingrijpen beperkt tot de sfeer waar het probleem zich ook voordoet, namelijk die van het vermogen. Tevens wordt uitdrukkelijk bepaald dat ondercuratelestelling slechts kan plaatsvinden indien een voldoende behartiging van de belangen van betrokkene niet met een meer passende, minder ver strekkende voorziening kan worden bewerkstelligd. Voorts worden, mede naar aanleiding de consultatie, de gronden voor curatele gestroomlijnd met die van bewind en mentorschap en geactualiseerd (zie onderdeel A).

Naast «verkwisting» als grond voor beschermingsbewind wordt voorgesteld daaraan toe te voegen «het hebben van problematische schulden». Bij de introductie van het beschermingsbewind in 1982 had men dergelijke situaties niet in het vizier. Inmiddels vormen «schuldenbewinden» een substantieel deel van het totale aantal bewinden en relatief ook het snelst stijgende deel ervan. Mensen met problematische schulden komen in eerste instantie terecht bij de gemeente voor minnelijke of buitengerechtelijke schuldhulpverlening. Indien er geen reële mogelijkheden zijn voor een minnelijke of buitengerechtelijke schuldregeling, kan men in aanmerking komen voor schuldsanering op basis van de Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp). Voordat aan de rechter kan worden verzocht om de toepassing van de Wsnp uit te spreken, is een met redenen omklede verklaring van het college van burgemeester en wethouders vereist dat er geen reële mogelijkheden zijn voor een minnelijke of buitengerechtelijke schuldregeling (artikel 285 lid 1 sub f Fw). Beschermingsbewind heeft in drie gevallen toegevoegde waarde ten opzichte van schuldhulpverlening en schuldsanering. In de eerste plaats kan beschermingsbewind als «vangnet» fungeren voor mensen die niet kunnen worden toegelaten tot de Wsnp. Soms is toelating tot de Wsnp niet mogelijk, omdat de schuldenaar niet te goeder trouw is geweest of omdat de schuldenaar reeds eerder gebruik heeft gemaakt van de schuldsaneringsregeling. In dit soort gevallen kan het beschermingsbewind een wenselijk en noodzakelijk alternatief zijn om de omvang van de problematische schulden te beperken en zo mogelijk te verminderen. In de tweede plaats kan beschermingsbewind voorafgaande aan en tijdens de Wsnp van nut zijn. Omdat een schuldsanering een min of meer technisch-juridische ingreep is in het leven van de betrokkene, verdient het vaak aanbeveling dat de situatie van de betrokkene zich eerst stabiliseert, voordat een (in beginsel eenmalig) beroep op de Wsnp wordt gedaan. Het per 1 januari 2008 ingevoerde artikel 288 lid 3 Faillissementswet gaat hier ook van uit. Een dergelijke stabilisering kan intreden op basis van een beschermingsbewind. De kans op een succesvol verloop van de schuldsaneringsprocedure wordt dan navenant groter. In de derde plaats kan beschermingsbewind nuttig zijn indien personen niet in aanmerking komen voor schuldhulpverlening. Het wetsvoorstel gemeentelijke schuldhulpverlening (Kamerstukken I, 2010–2011, 32 291, A) biedt gemeenten de mogelijkheid om op basis van vastgesteld beleid een persoon niet in aanmerking te laten komen voor gemeentelijke schuld-

hulpverlening vanwege fraude of recidive. Ook in dergelijke gevallen kan beschermingsbewind als «vangnet» fungeren. Het verschil tussen beschermingsbewind enerzijds en schuldhulpverlening en schuldsanering anderzijds is dat beschermingsbewind niet is gericht op het aflossen van de schulden, maar op het stabiliseren van de situatie en in voorkomende gevallen, het zorgen voor de basisvoorzieningen (betalen van huur, gas, water, licht en leefgeld). Dit is ook van belang voor de mensen die niet in aanmerking komen voor schuldhulpverlening of schuldsanering. Met de onderbewindstelling in geval van problematische schulden wordt deze feitelijke situatie wettelijk bevestigd en nader ingekaderd, opdat voor alle betrokkenen duidelijk is wat er van eenieder mag worden verwacht (zie voor de taak van de bewindvoerder onder 3.k en bij de artikelsgewijze toelichting onderdeel M).

De effectiviteit van de maatregel wordt vergroot door verplichte publicatie van het bewind wegens verkwisting dan wel het hebben van problematische schulden. Gebleken is dat voor sommigen de bescherming die het beschermingsbewind biedt ontoereikend is, omdat degene met wie werd gehandeld het bewind niet kende en ook niet behoorde te kennen en als zodanig te goeder trouw kon worden geacht. Er bestaat daarom een behoefte aan publicatie van het bewind ook buiten de situaties waarin thans reeds een publicatieplicht bestaat, met name wanneer het de zogenoemde schuldenbewinden betreft. Het wetsvoorstel voorziet hierin door publicatie in het in artikel 391 bedoelde register mogelijk te maken (zie onderdelen J en S). Met de verplichte publicatie van het bewind vervalt een belangrijke reden om ondercuratelestelling te verzoeken in plaats van onderbewindstelling.

Voor bestaande gevallen wordt een overgangsregeling getroffen, die eruit bestaat dat de curator van een persoon die wegens verkwisting onder curatele is gesteld binnen twee jaar na inwerkingtreding van de wet aan de kantonrechter verslag moet doen over het voortduren van de maatregel (zie artikel IV).

b. Uitbreiding kring van verzoekers tot instelling en opheffing van de beschermingsmaatregel en ontslag van de vertegenwoordiger

Het wetsvoorstel vergroot de invloed van personen uit de nabije omgeving op de beschermingsmaatregel, in de eerste plaats doordat de kring van verzoekers tot instelling van een maatregel wordt uitgebreid. Naast de eigen partner en nabije familieleden van de betrokkene kan ook partner van de ouder die gezamenlijk met de ouder het gezag over de persoon uitoefent, om instelling van een beschermingsmaatregel verzoeken. Daarnaast wordt voorgesteld dat ook de curator, bewindvoerder en mentor hiertoe bevoegd worden. Tenslotte wordt voorgesteld dat, naast het openbaar ministerie, eveneens bevoegd wordt de instelling waar de betrokkene wordt verzorgd of die aan de betrokkene begeleiding biedt. De bevoegdheid van de instelling die begeleiding biedt kan bijvoorbeeld van belang zijn in de situatie waarin de betrokken persoon niet in een instelling verblijft, en er geen familie is, dan wel dat deze geen verzoek indient. Het moet gaan om een instelling die bij of krachtens de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten of – in de toekomst – de Wet maatschappelijke ondersteuning¹ aan de betrokkene begeleiding biedt gericht op het behouden van structuur in en regie over het dagelijks leven. Achterliggende gedachte van het geven van de bevoegdheid tot het verzoeken van onderbewindstellingen aan instellingen waar de betrokkene wordt verzorgd is dat dergelijke instellingen, bij afwezigheid of niet optreden van een partner of familieleden, in ieder geval wel omgang en contact met de betrokkene hebben en daarom in staat worden geacht in te kunnen schatten of de betrokkene een bewindvoerder, mentor of curator nodig heeft. Aangezien veel personen die hulpbehoevend zijn thuis blijven wonen en in de eigen omgeving worden verzorgd, verpleegd

¹ In de programmabrief Langdurige zorg van de staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport is aangekondigd dat de extramurale begeleiding wordt gedecentraliseerd en onder de Wmo gebracht, Kamerstukken II, 2010–2011, 30 597, nr. 186.

of behandeld, wordt de bevoegdheid ook toegekend aan instellingen die aan de betrokkene begeleiding bieden met betrekking tot structuur in en regie over het eigen leven.

In reacties in de consultatie is enerzijds gepleit voor uitbreiding van de kring van verzoekers tot instellingen die de betrokkene huishoudelijke verzorging bieden (WMO-zorg) of stichtingen voor welzijn, anderzijds werd nadere precisering van de instelling die betrokkene begeleiding biedt wenselijk geacht. Deze reacties tonen het spanningsveld dat bestaat tussen de wens zoveel mogelijk bescherming te kunnen bieden aan mensen die deze bescherming nodig hebben en het risico dat te snel een beschermingsmaatregel wordt verzocht. Ik acht het risico klein dat er te snel een beschermingsmaatregel wordt ingesteld, met name omdat de rechter steeds een beoordeling maakt, mede op grond van de informatie die hem ter beschikking is gesteld over de redenen waarom nabije familieleden niet tot een verzoek zijn overgegaan en meen dat de voorgestelde formulering «een instelling die de betrokkene begeleiding biedt» met de hierboven gegeven toelichting een juiste balans vindt en voldoende duidelijkheid schept (zie onderdelen B, N en Z).

In de tweede plaats vindt uitbreiding van de invloed van personen uit de nabije omgeving plaats, doordat degene die bevoegd is te verzoeken om instelling van een beschermingsmaatregel eveneens bevoegd is om opheffing van de maatregel te verzoeken (zie onderdelen H, Y en EE), alsmede het ontslag van de curator, bewindvoerder en mentor te verzoeken (zie onderdelen F, X, en DD). Op deze wijze kunnen de personen uit de nabije omgeving invloed uitoefenen op het voortduren van de maatregel en een zekere controle uitoefenen op het functioneren van de vertegenwoordiger.

c. Rechtspersonen als curator en mentor

Rechtspersonen kunnen reeds worden benoemd als bewindvoerder. In de praktijk blijkt er behoefte te bestaan aan de benoeming van rechtspersonen tot curator en mentor. Het LOVCK heeft dit ook geadviseerd.

Rechtspersonen kunnen continuïteit van de werkzaamheden verzekeren, omdat de taakuitoefening dan niet meer afhankelijk is van één bepaalde natuurlijke persoon. Dit kan de kwaliteit van de werkzaamheden ten goede komen. Het wetsvoorstel voorziet daarom in de mogelijkheid van benoeming van rechtspersonen tot curator en mentor (zie onderdelen E en AA).

Voor de betrokkene zal niet alleen continuïteit van de werkzaamheden, maar ook continuïteit in de natuurlijke persoon die de taken van curator of mentor uitvoert wenselijk zijn. Evenmin als een natuurlijke persoon, kan de rechtspersoon het wezenlijke van curatele en mentorschap – het directe contact met de betrokkene en het nemen van beslissingen omtrent diens verzorging, verpleging, behandeling en begeleiding – aan derden uitbesteden. De aangekondigde kwaliteitseisen (zie ook onder e) zullen met dit gegeven rekening houden.

d. Geschiktheid van vertegenwoordigers

Bij de benoeming van een mentor bepaalt de wet dat de rechter zich een oordeel vormt over de geschiktheid. In het licht van het verhogen van de kwaliteit van de vertegenwoordigers en de stroomlijning van de regelingen wordt voorgesteld dat de rechter zich ook een oordeel vormt over de geschiktheid van curatoren en bewindvoerders. De wettekst wordt hiermee aangepast aan een bestaande praktijk. Het zijn van bewindvoerder vereist in de regel geen bijzondere geschiktheid anders dan het kunnen voeren van een administratie en het invullen van een belastingaangifte.

Tevens bevat de wet een opsomming van bij voorbaat ongeschikte vertegenwoordigers die om die reden geen vertegenwoordiger kunnen zijn, zoals handelingsonbekwamen. Het wetsvoorstel breidt deze opsomming uit. Omdat de vertegenwoordigers uitsluitend in het belang van de betrokkene mogen handelen, voorziet het wetsvoorstel daarnaast in een aanscherping van de regels inzake onverenigbaarheden van functies. Bepaalde categorieën personen worden in beginsel niet tot vertegenwoordiger benoemd, tenzij het belang van de betrokkene met de benoeming wordt gediend. Met deze opzet wordt benadrukt dat personen die tevens een ander belang vertegenwoordigen dan het belang van de betrokkene dat daarmee in conflict kan zijn, bijvoorbeeld de WSNP-bewindvoerder die in het belang van de schuldeisers handelt, niet tot diens vertegenwoordiger worden benoemd. Tegelijkertijd wordt een opening geboden met het oog op uitzonderlijke situaties waar de kandidaat de enige in aanmerking komende is voor het vertegenwoordigerschap en een wettelijk verbod ertoe zou leiden dat er geen vertegenwoordiger zou kunnen worden benoemd. In dat geval kan de rechter voorwaarden aan de benoeming verbinden. Ten aanzien van vertegenwoordigers met meer dan tien personen onder hun hoede wordt de geschiktheid bovendien beoordeeld aan de hand van de voorgestelde kwaliteitseisen (zie onderdelen E, P en AA).

e. Kwaliteitseisen voor vertegenwoordigers en controle daarop

Er is alle reden om de eisen inzake de benoembaarheid van bewindvoerders die niet uit de familiekring afkomstig zijn, met name de zogenoemde «professionele» bewindvoerders, en het toezicht daarop, aan te scherpen. Het toezicht wordt thans uitgeoefend door de kantonrechter. Dit betreft vooral de naleving van het voorschrift dat de bewindvoerder voor iedere rechthebbende een rekening bij de bank opent en aanhoudt, de toelaatbaarheid van uitgaven ten laste van het vermogen van de rechthebbende en voorts het toetsen van de periodieke rekening en verantwoording van de bewindvoerder. Het toezicht behelst dus niet de bedrijfsvoering van de bewindvoerder. Daarop heeft de kantonrechter geen zicht. Het ontbreken van toezicht hierop is een duidelijk manco gebleken. Dit heeft er immers toe kunnen leiden dat bewindvoerders failliet zijn gegaan, en dat rechthebbenden daardoor aanzienlijke schade hebben geleden. Er is dus alle reden om de beoordeling van de geschiktheid van bewindvoerders ook op zulke aspecten van aanvullende normering te voorzien. Ook aan curatoren en mentoren zullen kwaliteitseisen worden gesteld.

Vertegenwoordigers met tien of meer personen onder hun hoede zullen voortaan aan kwaliteitseisen dienen te voldoen. Jaarlijks dienen zij een verklaring van een accountant te overleggen dat aan de gestelde eisen is voldaan. In plaats van de accountant kan voor een deel van de eisen een verklaring van een door de kantonrechter benoemde deskundige worden overgelegd dat aan deze eisen is voldaan. De verklaring van de accountant is verplicht voor de eisen omtrent de bedrijfsvoering. In het concept wetsvoorstel werden kwaliteitseisen verplicht gesteld voor alle vertegenwoordigers die niet partner of familielid waren. In reacties in de consultatie is erop aangedrongen de drempel voor bijvoorbeeld een schoondochter of huisvriend om als vertegenwoordiger van de betrokkene op te treden laag te houden. Om die reden werd in het oorspronkelijke wetsvoorstel de drempel voor het voldoen aan de kwaliteitseisen gesteld op het onder de hoede hebben van drie of meer personen. Daarnaast werden in het oorspronkelijke wetsvoorstel vertegenwoordigers met minder dan tien personen onder hun hoede vrijgesteld van de accountantscontrole, teneinde te voorkomen dat «kleine» vertegenwoordigers de kosten van een accountantsverklaring onvoldoende kunnen terugverdienen. Hierdoor zou echter een «gat»

ontstaan in het toezicht op het voldoen van de kwaliteitseisen dat logischerwijze door de kantonrechter zou moeten worden opgevuld. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State om het toezicht op de kwaliteitseisen inzake de bedrijfsvoering, scholing en integriteit niet neer te leggen bij de kantonrechter is het wetsvoorstel op verschillende onderdelen aangepast om te waarborgen dat de kantonrechter steeds op accountants- en deskundigenverklaringen kan afgaan met betrekking tot het voldoen aan de kwaliteitseisen. Daartoe wordt er niet langer een onderscheid gemaakt tussen het vereiste voor het voldoen aan de kwaliteitseisen (het onder de hoede hebben van drie of meer personen) en het vereiste van de accountants- en deskundigenverklaring (het onder de hoede hebben van tien of meer personen). Zodra een curator, bewindvoerder of mentor moet voldoen aan de kwaliteitseisen, moet dit worden gecontroleerd door een accountant of een andere deskundige. Het criterium hiervoor zal bestaan uit het onder de hoede hebben van tien of meer personen. Reden hiervoor is te voorkomen dat «kleine» vertegenwoordigers de kosten van een accountantsverklaring onvoldoende kunnen terugverdienen. Tevens vervalt de uitzondering die het wetsvoorstel maakte voor curatoren, bewindvoerders en mentoren die nog geen twee jaar kwalificeren als «niet-incidentele» vertegenwoordiger. Nu de norm wordt verhoogd van drie naar tien personen, is er enige ruimte om ervaring op te doen zonder dat er kosten voor accountantscontrole behoeven te worden gemaakt. Bovendien zijn ook de personen die onder de hoede zijn gesteld van beginnende curatoren, bewindvoerders en mentoren gebaat bij de te stellen kwaliteitseisen en de controle daarop. Nu er steeds accountantscontrole is op naleving van de kwaliteitseisen, is er geen noodzaak om daarnaast afzonderlijke deskundigen te benoemen. Daarom komt de regeling die de kantonrechter de bevoegdheid geeft een deskundigenbericht te bevelen in verband met de naleving van de kwaliteitseisen te vervallen.

De kwaliteitseisen zullen bij algemene maatregel van bestuur worden bepaald. Voor bij de BPBI aangesloten bewindvoerders geldt thans dat zij dienen te voldoen aan de door de BPBI gehanteerde kwaliteitsverordening. Om die reden verdient, indien de benoeming van een professionele bewindvoerder aan de orde is, een bij BPBI aangesloten bewindvoerder de voorkeur blijkens de LOVCK-aanbevelingen.

Het BPBI-reglement bevat onder meer eisen inzake de bedrijfsvoering, integriteitseisen met betrekking tot de leden en hun personeel en eisen omtrent de minimaal vereiste kennis en vaardigheden. Ter gelegenheid van de toetreding tot de BPBI vindt een audit plaats en jaarlijks een accountantscontrole. Ook MNN is bezig met het opstellen van kwaliteitseisen voor mentoren en een toetsing daarvan. Bij het opstellen van de kwaliteitseisen zullen de verschillende belangenorganisaties en overheidsinstanties worden betrokken (zie voorts onderdelen E, P en AA).

Het wetsvoorstel voorziet in onafhankelijke toetsing van het voldoen aan de kwaliteitseisen door een accountant, zowel als eis voor benoeming als jaarlijks (zie ook onderdelen G, U en BB). Dit sluit aan bij de bestaande praktijk van het BPBI. Daarnaast kan een deel van de kwaliteitseisen door een door de kantonrechter benoemde deskundige worden getoetst. De benoeming van deze deskundige zal bij algemene maatregel van bestuur worden geregeld. Oorspronkelijk voorzag het wetsvoorstel in de verplichte controle van alle kwaliteitseisen van curatoren en bewindvoerders door de accountant. Reden hiervoor is dat de accountant reeds wettelijke controletaken heeft en is ingebed in een wettelijk (toezichts-)kader. Voor mentoren voorzag het oorspronkelijke wetsvoorstel in de controle van de kwaliteitseisen door een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen deskundige. Na overleg met de Nederlandse Beroepsorganisatie voor Accountants is duidelijk geworden dat de toegevoegde waarde van de accountant met name ligt op aspecten van de bedrijfsvoering. Weliswaar kan de accountant ook de naleving van de

andere kwaliteitseisen controleren, maar een verplichting daartoe zou betekenen dat de kosten voor de controle hoger zouden kunnen zijn dan strikt noodzakelijk. In de kosten van accountantscontrole is immers diens deskundigheid verdisconteerd, terwijl dit voor de controle van de overige kwaliteitseisen niet noodzakelijk is. Om deze redenen zal in de algemene maatregel van bestuur een onderscheid worden gemaakt tussen de eisen aan de bedrijfsvoering en financiële verslaglegging, die door de accountant moeten worden gecontroleerd, en de overige eisen die door de accountant mogen worden gecontroleerd of door een door de kantonrechter benoemde deskundige.

In reacties in de consultatie is gepleit voor alternatieve wijzen van onafhankelijke toetsing, bijvoorbeeld via de oprichting van een Raad voor de Ouderenbescherming. Mede gelet op de kosten die het invoeren van een vorm van overheidstoezicht met zich brengt, is hiervan afgezien.

Denkbaar is wel dat aangesloten wordt bij een bestaande vorm van overheidstoezicht, zoals de Raad voor de rechtsbijstand of het Bureau financieel toezicht, onder voorwaarde dat de kosten van een dergelijk toezicht worden betaald door de onder toezicht gestelden (de curatoren, bewindvoerders en mentoren met tien of meer personen onder hun hoede). Vooralsnog meen ik dat het privaatrechtelijke systeem van toezicht op adequate wijze kan voorzien in betere kwaliteit van curatoren, bewindvoerders en mentoren en zie ik derhalve geen directe noodzaak voor uitbreiding van het overheidstoezicht. Naar verwachting is de accountant en, desgewenst, een door de kantonrechter benoemde deskundige goed in staat te controleren of aan de kwaliteitseisen is voldaan (zie voorts onderdelen E, P en AA).

Vertegenwoordigers die thans uit hoofde van een rechterlijke benoeming actief zijn maar nog niet aan de te stellen kwaliteitseisen voldoen, krijgen twee jaar de tijd om alsnog daaraan te voldoen. Zie daarvoor de overgangsbepaling van artikel V en de toelichting daarop.

f. Benoeming twee curatoren en mentoren

Sinds het arrest van de Hoge Raad van 1 december 2000 (NJ 2001, 390) is de benoeming van twee curatoren mogelijk. Ook de benoeming van twee mentoren heeft inmiddels in den brede ingang gevonden. Het is evenwel gewenst duidelijkheid te scheppen omtrent de voorwaarden waaronder zulke benoemingen kunnen plaatsvinden. Het wetsvoorstel bevat voorstellen hieromtrent, die zowel curatoren, mentoren als bewindvoerders betreffen (zie onderdelen E, R en AA).

In reacties in de consultatie werd gewezen op mogelijke positieve en negatieve effecten van de benoeming van twee curatoren en mentoren. Enerzijds kan terughoudendheid gepast zijn bij de benoeming van twee personen vanwege het risico dat er onenigheid tussen hen ontstaat over de taakuitoefening. Anderzijds kan de benoeming van twee personen, naast het voortzetten van de familiesituatie zoals in de genoemde zaak van de Hoge Raad, ertoe bijdragen dat de curatele of het mentorschap beter wordt uitgevoerd (twee weten meer dan één) en kunnen zij elkaar zonodig corrigeren (het «vier-ogen» principe). Omdat dit per geval kan verschillen wordt dit aan het oordeel van de kantonrechter overgelaten.

g. Beloning van vertegenwoordigers

De beloning van de curatoren, bewindvoerders en mentoren zal bij ministeriële regeling worden vastgesteld. Gebleken is dat huidige de 5%-regeling in de praktijk niet of nauwelijks wordt toegepast, omdat deze in de regel tot een volstrekt onvoldoende beloning leidt. In plaats daarvan gelden in de praktijk de aanbevelingen terzake van het LOVCK. Een bezwaar daarvan is evenwel dat de LOVCK-aanbevelingen voor de individuele kantonrechter niet bindend zijn. Vertegenwoordigers die aan

meer dan een kantonrechter rekening en verantwoording schuldig zijn kunnen daardoor ondanks de aanbevelingen met verschillende normen voor de beloning worden geconfronteerd. Daarom acht ik het geboden eenduidige bindende regels te stellen voor de beloning. Bij de vaststelling van de hier bedoelde regels zal ik mij doen voorlichten door het LOVCK en betrokken organisaties (zie onderdelen C, K, L, X en CC).

h. periodieke evaluatie

Curatoren, bewindvoerders en mentoren worden verplicht een periodieke evaluatie van de noodzaak van de maatregel aan de kantonrechter te verstrekken. Hiermee wordt grotendeels een met name voor het beschermingsbewind reeds bestaande kantonrechterlijke praktijk op wetsniveau geformaliseerd. De evaluatie strekt ertoe te periodiek te bezien of de maatregel nog moet voortduren of door een andere, meer passende voorziening moet worden vervangen. Dat het automatisch voortduren van de beschermingsmaatregelen geen vanzelfsprekendheid behoort te zijn, volgt ook uit artikel 12 van het eerdergenoemde VN-Verdrag. Met name indien er een mogelijkheid is tot herstel van de situatie die tot de maatregel aanleiding heeft gegeven, is van belang dat de vertegenwoordiger hierover periodiek rapporteert. Indien de aanleiding voor de maatregel is verdwenen, kan de vertegenwoordiger tevens opheffing van de maatregel verzoeken (zie onderdelen F, V en BB).

i. bevoegdheden kantonrechter

In het kader van de verhoging van de kwaliteit van vertegenwoordigers worden enkele bevoegdheden van de kantonrechter om de vertegenwoordigers te kunnen controleren nader in de wet aangevuld en verduidelijkt. De kantonrechter is verantwoordelijk voor het toezicht op de periodieke rekening en verantwoording van de curator en de bewindvoerder in individuele gevallen. Indien hij daarin onregelmatigheden constateert kan hij inzage verlangen van de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers. De kantonrechter is thans reeds bevoegd om de curator en bewindvoerder ten verhoor te doen oproepen en deze is verplicht alle inlichtingen te verstrekken die de kantonrechter van hem wenst. De bevoegdheid tot inzage in de kantooradministratie dient ter aanvulling daarop (zie onderdelen G en Q). Aangezien een mentor geen rekening en verantwoording behoeft af te leggen, is het niet noodzakelijk om inzage te verschaffen in zijn kantooradministratie. Ik vind onvoldoende rechtvaardiging voor een bevoegdheid van de kantonrechter om inzage in de privéadministratie van de curator en de bewindvoerder te verlangen. Niet alleen impliceert deze bevoegdheid een inbreuk op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zoals de Afdeling advisering terecht opmerkt, maar ook zou een dergelijke bevoegdheid de toezichthoudende taak van de kantonrechter te zeer oprekken.

j. opheffing en verlenging van de maatregel

De kantonrechter kan thans een curatele en een beschermingsbewind opheffen indien de oorzaken die tot de maatregel aanleiding hebben gegeven niet meer bestaan. Naar de letter betekent dit dat niet meer sprake is van de ziekte of aandoening die tot de maatregel aanleiding gaf. Passender, immers meer in lijn met categorieën als noodzaak en proportionaliteit voor wat betreft het instellen en het voortduren van de maatregel, is het om als grond aan te houden dat de noodzaak voor de maatregel niet meer bestaat. Daarom wordt voorgesteld dezelfde terminologie aan te houden als die nu reeds bij mentorschap geldt. Nieuw is voorts dat een maatregel ook zal kunnen worden opgeheven indien voortzetting ervan niet zinvol is gebleken. Met name in de praktijk

van het beschermingsbewind komt het voor dat rechthebbenden nieuwe schulden blijven maken, en ook overigens op geen enkele wijze voor de bewindvoerder aanspreekbaar blijken te zijn, of de bewindvoerder zelfs op ernstige wijze bedreigen. In dergelijke situaties voldoet de grond «noodzaak bestaat niet meer» niet (zie onderdelen H, Y en EE). De hierboven onder *a* aangekondigde publicatie van «schuldenbewinden» beoogt het maken van nieuwe schulden overigens te ontmoedigen. Zoals hierboven onder *b* is aangekondigd, wordt de kring van personen die opheffing van de maatregel kunnen verzoeken uitgebreid. Ook de wettelijk vertegenwoordiger zelf wordt bevoegd om opheffing te vragen; de curator, bewindvoerder of mentor is immers bij uitstek degene die kan beoordelen of voortduren van de maatregel nog aangewezen is. Deze bevoegdheid ligt in het verlengde van hun hierboven onder *h* aangekondigde verplichting om regelmatig aan de kantonrechter verslag te doen over het verloop van de maatregel.

In de consultatie is tevens gesuggereerd om een regeling te treffen voor de verlenging van een tijdelijke beschermingsmaatregel. Beoogd wordt om de situatie dat er enige tijd zit tussen de afloop van de maatregel en de toekenning van het nieuwe verzoek, waarin de betrokkene onbeschermd is en diens vertegenwoordiger niet langer bevoegd, zoveel mogelijk te voorkómen, met inachtneming van de rechten van betrokkene. Daartoe bevat het wetsvoorstel een regeling die erin voorziet dat de kantonrechter binnen twee maanden beslist op een verlengingsverzoek. Gerechtigd tot het doen van een dergelijk verzoek zijn degene die gerechtigd zijn een verzoek tot instelling van de beschermingsmaatregel te doen, alsmede de vertegenwoordiger. De vertegenwoordiger kan immers ook opheffing van de maatregel verzoeken of een andere, meer passende maatregel.

k. taak bewindvoerder en mentor

In de praktijk blijkt onduidelijkheid te bestaan over de taken van de bewindvoerder. Dit komt ook naar voren in de reacties in de consultatie. Het gaat daarbij met name over de vraag welke taak de bewindvoerder heeft ten aanzien van (problematische) schulden. De verwachtingen van rechthebbenden, kantonrechters en bewindvoerders ten aanzien van het te bereiken doel van onderbewindstelling lopen in de praktijk soms uiteen. Sommige rechthebbenden verwachten dat hun schuldenproblematiek wordt opgelost, sommige kantonrechters verwachten dat de bewindvoerder schulden in geen geval laat oplopen en sommige bewindvoerders weten niet goed wat redelijkerwijs van hen verwacht mag worden. Voor de taakopvatting van de bewindvoerder is van belang wat hij mag doen en wat hij moet doen. Ten aanzien van de eerste vraag voorziet het wetsvoorstel erin dat de bewindvoerder alle handelingen kan verrichten die aan een goed bewind bijdragen. Daarmee wordt de in de praktijk bestaande ruime taakopvatting van de bewindvoerder beter tot uitdrukking gebracht (zie onderdeel T). Met betrekking tot de verplichtingen van de bewindvoerder geldt de norm dat hij als «goed bewindvoerder» handelt en een goed financieel beheer voert. Gelet op de vele verschillende situaties die zich in de praktijk kunnen voordoen – bewind over een groot vermogen, bewind over een klein vermogen met of zonder schulden, bewind over een vrijwel negatief vermogen met toeleiding naar schuldhelpverlening dan wel na uitval uit WSNP – kan de omvang van de zorgplicht van de bewindvoerder variëren al naar gelang de situatie. Om onzekerheid hierover zoveel mogelijk te voorkomen, is van belang dat bij de instelling van het beschermingsbewind voor alle betrokkenen duidelijk is wat men van elkaar mag verwachten. Mocht de situatie in de loop van de tijd wijzigen, kan de bewindvoerder dit in zijn verslag vermelden en kunnen zonodig de verwachtingen worden bijgesteld. Eén en ander geldt ook voor de situatie dat er zowel een bewindvoerder als een mentor

worden benoemd. Het ligt in de rede dat beiden afspraken maken over de concrete invulling van beider wettelijke taken ten aanzien van de betrokkene.

De omvang van de taken van de bewindvoerder en mentor is gerelateerd aan de vraag of de bewindvoerder of mentor voor zijn werkzaamheden recht heeft op beloning. In de hierboven onder *g* aangekondigde ministeriële regeling omtrent de beloning van curatoren, bewindvoerders en mentoren zal nader worden uitgewerkt aan welke werkzaamheden een beloning is gekoppeld.

1. Model voor rekening en verantwoording

Ingevolge artikel 445, eerste lid, legt de bewindvoerder, tenzij andere tijdstippen zijn bepaald, jaarlijks en aan het einde van het bewind rekening en verantwoording af aan de rechthebbende, alsmede aan het einde van zijn taak aan zijn opvolger. De rekening en verantwoording wordt afgelegd ten overstaan van de kantonrechter. Het gerechtshof Arnhem heeft op 9 augustus 2011 (LJN BR5341) geoordeeld dat noch uit de bepaling van artikel 445 noch uit enige andere wettelijke bepaling volgt dat de bewindvoerder bij het afleggen van zijn rekening en verantwoording gebruik moet maken van een bepaald model en dat de bewindvoerder vrij is in de wijze van het afleggen van rekening en verantwoording, mits die wijze medebrengt dat aan alle vereisten van een deugdelijke rekening en verantwoording wordt voldaan. Vanuit de praktijk wordt naar voren gebracht dat het wenselijk is, zowel voor kantonrechters als voor bewindvoerders, dat er een model is voor rekening en verantwoording. Daartoe is het wetsvoorstel aangevuld met een regeling op basis waarvan de Minister van Veiligheid en Justitie een model kan vaststellen volgens welke de rekening en verantwoording wordt opgemaakt.

4. Consultatie en adviezen¹

Een concept van het wetsvoorstel is voor advies voorgelegd aan de Raad voor de rechtspraak, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, de BPBI en MNN. Tegelijkertijd heeft consultatie via internet plaatsgevonden. Er zijn in totaal ruim dertig reacties ontvangen, waarvan bijna de helft uitsluitend betrekking had op beschermingbewind. Circa de helft van de reacties is raadpleegbaar via de website www.internetconsultatie.nl/curatele_bewind_mentorschap. Met de gemaakte opmerkingen en suggesties is rekening gehouden. Zo zijn in het wetsvoorstel onder meer de gronden waarop curatele en bewind kunnen worden uitgesproken, de regeling omtrent de kwaliteitseisen en de regeling omtrent onverenigbaarheid van functies aangepast en is de toelichting op verschillende plaatsen aangevuld. De in het conceptwetsvoorstel voorgestelde «machting te zijner verantwoording» buiten rechte is komen te vervallen. De adviezen en reacties geven een goed inzicht in het functioneren van curatele, bewind en mentorschap en zijn dan ook voor mij van groot nut geweest.

5. Effecten voor burgers en bedrijven²

Een onderscheid wordt gemaakt tussen administratieve lasten en nalevingskosten voor burgers en bedrijven. Administratieve lasten zijn informatieverplichtingen aan de overheid voortvloeiend uit wet- en regelgeving. Nalevingskosten zijn de kosten die burgers en bedrijven moeten maken om inhoudelijk aan de nieuwe wet- en regelgeving te kunnen voldoen. In het wetsvoorstel is getracht op de minst belastende wijze te voorzien in een waarborging van de kwaliteit van curatoren, bewindvoerders en mentoren en in de proportionaliteit van de beschermingsmaatregel. Het wordt niet mogelijk geacht deze uitgangspunten te

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

² De berekeningen zijn gemaakt aan de hand van het rapport Meten is weten II, bijlage 5, p. 46 en aan de hand van het Standaard Kosten Model.

realiseren zonder een verhoging van de lasten. Deze komen met name ten laste van curatoren, bewindvoerders en mentoren met tien of meer personen onder hun hoede. De verhoging wordt deels gecompenseerd door een verlaging van de nalevingskosten wegens het vervallen van advertentiekosten bij ondercuratelestelling en de introductie van een model voor de rekening en verantwoording.

In 2010 bedroeg het aantal uitspraken op een verzoek tot instelling van een curatele ca. 2 500 (in 2009 2 100 en in 2008 1 900). In 2010 bedroeg het aantal uitspraken op verzoek tot instelling van beschermingsbewind ca. 25 500 (in 2009 20 900, in 2008 18 800). Het aantal uitspraken in 2010 op verzoek tot instelling van mentorschap bedroeg ca. 5 900 (in 2009 5 100 en in 2008 4 900). In totaal ging het in 2010 dus om 33 900 instellingszaken.¹ Daarnaast was in 2008 sprake van ca. 85 000 lopende beschermingszaken waarin de kantonrechter jaarlijks rekening en verantwoording afneemt en waarin hij verzoeken tot het verrichten van bepaalde handelingen afdoet.² Dit wetsvoorstel leidt tot een uitbreiding van de kring van personen die om instelling of opheffing van een beschermingsmaatregel kunnen verzoeken en heeft tot gevolg dat ook rechtspersonen curator en mentor kunnen worden. Deze uitbreidingen zullen naar verwachting leiden tot een stijging van het aantal verzoeken, mede vanwege het grotere aantal beschikbare curatoren en mentoren. Aan mutaties in het aantal verzoeken kunnen ook andere oorzaken ten grondslag liggen, zoals demografische ontwikkelingen, de bekendheid met de beschermingsmaatregelen en de toegang tot schuldhulpverlening en schuldsanering. Daarom is het lastig op voorhand in te schatten welk aandeel de uitbreiding van de kring van verzoekers en de kring van curatoren en mentoren in de mutatie van het aantal instellingsverzoeken heeft. De Raad voor de rechtspraak schat de toename van het aantal zaken, mede als gevolg van de schuldenproblematiek, op circa 2% per jaar.

Het wetsvoorstel brengt een aantal administratieve lasten voor bedrijven met zich. In de eerste plaats moet er door curatoren, bewindvoerders en mentoren die tien of meer personen onder hun hoede hebben bij hun benoeming en jaarlijks een verklaring van een accountant en eventueel een door de kantonrechter benoemde deskundige worden overgelegd dat aan de te stellen kwaliteitseisen is voldaan. Deze verklaring moet worden ingediend bij de griffie van de rechtbank. Het aantal dergelijke curatoren wordt geschat op 50. Gelet op de toename van het aantal beschermingsbewinden en de groei van de BPBI naar ca. 200 leden wordt geschat dat het aantal bewindvoerders met tien of meer personen onder hun hoede ten minste 300 bedraagt. Geschat wordt dat het aantal dergelijke mentoren 50 bedraagt. In totaal zullen naar verwachting ca. 400 personen aan deze kwaliteitseisen moeten voldoen en derhalve een verklaring moeten overleggen. Bij algemene maatregel van bestuur zal erin worden voorzien dat men slechts aan één griffie per jaar een verklaring hoeft af te geven. Bovendien kan een curator die tevens bewindvoerder is volstaan met één accountantsverklaring. De administratieve lasten voor het overleggen van deze verklaringen bedragen jaarlijks naar schatting € 1500.

Voorts verplicht het wetsvoorstel tot het indienen van jaarlijkse rekening en verantwoording door alle curatoren, tenzij de rechter een andere termijn bepaalt. Dit wordt reeds aanbevolen in de LOVCK-aanbevelingen en geldt dus zowel voor burgers die curator zijn als voor professionele curatoren. Voorgesteld wordt dat de Minister van Veiligheid en Justitie een model opstelt voor het opmaken van de rekening en verantwoording. Hiermee kan een efficiencywinst worden behaald, omdat voor eenieder duidelijk is aan welke eisen de rekening en verantwoording moet voldoen. De geschatte administratieve lasten bedragen jaarlijks € 7 000 voor burgers en € 7 000 voor bedrijven.

Tenslotte bevat het wetsvoorstel een verplichte periodieke evaluatie van de maatregel, ten minste eens in de vijf jaar. Dit is in sommige arrondisse-

¹ Bron: Raad voor de rechtspraak.

² Bron: Raad voor de rechtspraak, Advies conceptwetsvoorstel wijziging curatele, beschermingsbewind en mentorschap d.d. 8 april 2010.

menten reeds gebruikelijk. Enerzijds levert dit meer werk op voor curatoren, bewindvoerders en mentoren, alsmede kantonrechters, anderzijds kan de evaluatie leiden tot opheffing van de maatregel op een eerder tijdstip dan anders het geval zou zijn geweest, en dus tot een vermindering van het aantal beschermingsmaatregelen.

De totale administratieve lasten worden daarmee voor burgers geschat op jaarlijks € 7 000 en voor bedrijven op jaarlijks € 9 500.

Het voldoen aan de gestelde kwaliteitseisen door curatoren, bewindvoerders en mentoren die tien of meer personen onder hun hoede hebben vormt een inhoudelijke verplichting en wordt derhalve gerekend tot de nalevingskosten. Hetzelfde geldt voor de controle door de accountant of een andere deskundige van het voldoen aan de gestelde eisen. Zoals vermeld zullen naar verwachting ca. 400 personen aan deze kwaliteitseisen moeten voldoen. Dit zal naar verwachting enige kosten en tijd met zich brengen. Aannemelijk is dat leden van de BPBI nauwelijks extra kosten hoeven te maken, aangezien zij reeds voldoen aan hun kwaliteitsverordening. Ook de leden van MNN voldoen reeds aan kwaliteitsnormen. Geschat wordt dat circa de helft van de curatoren met tien of meer personen onder hun hoede tevens BPBI-lid is. Daarmee wordt het totale aantal curatoren, bewindvoerders en mentoren dat kosten moet maken voor het voldoen aan de kwaliteitseisen geschat op 150. Voorts mag worden aangenomen dat deze curatoren, bewindvoerders en mentoren reeds aan een deel van de gestelde kwaliteitseisen voldoen bijvoorbeeld aan de opleidingseisen of aan het voeren van een gescheiden boekhouding. Daarnaast wordt aangenomen dat een deel van deze vertegenwoordigers als vrijwilliger optreedt. De kosten van het voldoen aan kwaliteitseisen worden geschat op eenmalig € 300 000.

Het wetsvoorstel voorziet in een jaarlijkse accountantscontrole van het voldaan zijn aan de kwaliteitseisen door curatoren, bewindvoerders en mentoren met tien of meer personen onder hun hoede. Mede vanwege de mogelijke vrijstellingen wordt het aantal curatoren en bewindvoerders dat onderworpen wordt aan een accountantscontrole geschat op 350. De totale kosten van de accountants- en deskundigencontrole worden daarmee geschat op jaarlijks € 170 000.

Het wetsvoorstel bevat tevens een verlichting van de nalevingskosten voor burgers en bedrijven. Voorgesteld wordt de publicatie van beschikkingen omtrent ondercuratelestelling voortaan uitsluitend in de Staatscourant te laten plaatsvinden en de verplichting om deze daarnaast in twee door de rechter aan te wijzen dagbladen te publiceren te doen vervallen. Dit levert naar verwachting jaarlijks een besparing op van € 200 000 voor burgers en € 200 000 voor bedrijven.

De totale nalevingskosten van dit wetsvoorstel worden daarmee voor bedrijven geschat op circa € 270 000 in het eerste jaar. In de daaropvolgende jaren levert het wetsvoorstel een besparing op van naar schatting € 30 000. Voor burgers levert het wetsvoorstel jaarlijks een besparing in de nalevingskosten op van € 200 000.

6. Financiële gevolgen voor de werklast van het gerechtelijk apparaat

De financiële gevolgen voor de werklast worden op basis van het conceptwetsvoorstel door de Raad voor de rechtspraak geschat op circa 2,4 miljoen euro. De Raad meent dat als gevolg van het wetsvoorstel de behandeltijd/werklast per beschermingszaak zal toenemen omdat:

- a. het toezicht van de kantonrechter wordt uitgebreid tot de interne bedrijfshuishouding van de professionele curator, bewindvoerder en mentor;
- b. de kantonrechter zich bij de benoeming van een curator, bewindvoerder of mentor een oordeel moet vormen over de geschiktheid van de te benoemen persoon en zich bovendien bij een professionele

- curator, bewindvoerder of mentor jaarlijks ervan moet vergewissen of deze aan de kwaliteitseisen voldoet;
- c. het wetsvoorstel regelt dat ook bij curatele de curator verslag aan de kantonrechter doet, waarop deze een zogenoemde *regular review* moet uitvoeren.

Naar mijn mening levert het wetsvoorstel veeleer een verlichting dan een verzwarend op ten aanzien van de gevolgen voor de werklust. De Raad wijst op problemen van onder de maat presterende bewindvoerders; deze zijn nu al een feit. Het wetsvoorstel beoogt deze problemen juist te verminderen. Dit geschiedt onder meer door kwaliteitseisen te stellen en de interne bedrijfshuishouding te laten controleren door een accountant. Er vindt derhalve geen uitbreiding van het toezicht van de kantonrechter plaats tot de interne bedrijfshuishouding van de professionele curator, bewindvoerder en mentor. Het wetsvoorstel leidt er voorts toe dat niet alleen BPBI-leden, maar alle bewindvoerders met tien of meer beschermingsbewinden aan kwaliteitseisen moeten voldoen en jaarlijks een accountantsverklaring moeten overleggen. Dit betekent dat er een schifting zal plaatsvinden en uitsluitend de bewindvoerders overblijven die aan deze eisen voldoen. Bovendien gaat het wetsvoorstel ervan uit dat de griffie inzage heeft in de accountantsverklaring, in plaats van thans uitsluitend de BPBI. Als er geen positieve verklaring wordt afgegeven, kan de rechter derhalve in een eerder stadium ingrijpen. Overigens zal de algemene maatregel van bestuur kunnen voortbouwen op de bestaande kwaliteitsverordening van de BPBI en het zich ontwikkelende kwaliteitsstelsel van MNN. Met de Raad zal over de algemene maatregel van bestuur nader overleg worden gevoerd.

De hierna vermelde wetsartikelen behoren, tenzij anders is vermeld, tot Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek.

ARTIKELSGEWIJS

Artikel I

Onderdeel A

Artikel 378 is, mede naar aanleiding van reacties in de consultatie en met het oog op artikel 12 van het eerdergenoemde Verdrag, herzien. Allereerst zijn de gronden voor curatele meer in lijn gebracht met de gronden voor onderbewindstelling en mentorschap. Zo wordt verwezen naar een lichamelijke of geestelijke toestand, in plaats van «geestelijke stoornis». Hiermee wordt, overigens geheel in lijn met de rechtspraak en de literatuur, buiten twijfel gesteld dat ook op grond van een toestand als afasie, curatele kan worden uitgesproken.

In de tweede plaats wordt voorgesteld «verkwisting» niet langer als curatelegrond aan te merken, maar als grond voor beschermingsbewind. Al sinds de Romeinse tijd is verkwisting een grond voor curatele. Verkwister is hij, «*qui neque tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando et dissipando profudit*» – die met zijn uitgaven tijd noch maat kent, maar zijn vermogen er door heeft gebracht door het te verspillen en te verkwisten – (Digesten 27, 10, 1); ook hij, die dit door roekeloos beheer – speculeren en spelen – verliest (HR 7 oktober 1915, NJ 1915, 1070), of door het niet betalen van schulden, nodeloze proceskosten veroorzaakt (HR 16 oktober 1885, W 5231).¹ Het gaat erom dat de betrokkene de gewoonte heeft boven zijn financiële krachten te leven, door zijn wijze van met de financiën om te gaan, en daardoor bijvoorbeeld niet goed in zijn eigen onderhoud kan voorzien. Verkwisting ziet louter op vermogensrechtelijke belangen. Daarom is beschermingsbewind een meer passende beschermingsmaatregel. Een «verkwister» kan zijn

¹ Asser-De Boer, Personen- en familierecht, 18^e druk (2010), nr. 1097.

handelingsbekwaamheid, ook voor familierechtelijke en andere niet-vermogensrechtelijke aangelegenheden, behouden. Verkwisting wordt derhalve expliciet als grond voor bewind voorgesteld (zie onderdeel M, artikel 431). Van dergelijke onderbewindstellingen wordt verplicht aantekening gemaakt in de openbare registers (zie onderdeel J, artikel 391, eerste lid onder b), evenals thans het geval is voor curatele. In de derde plaats wordt gewoonte van drugsmisbruik op één lijn gesteld met gewoonte van drankmisbruik. Thans is gewoonte van drankmisbruik een afzonderlijke grond voor curatele. Indien een persoon onder curatele wordt gesteld vanwege gewoonte van drankmisbruik, betekent dit dat hij, anders dan iemand die vanwege een geestelijke stoornis onder curatele wordt gesteld, bekwaam blijft tot het verrichten van familierechtelijke handelingen voor zover de wet niet anders bepaalt. Gewoonte van drugsmisbruik kan tot vergelijkbare problemen aanleiding geven als gewoonte van drankmisbruik. Om die reden zie ik, mede in het licht van de proportionaliteit van de maatregel, geen aanleiding mensen die drugs misbruiken uitsluitend in aanmerking te laten komen voor ondercuratelestelling wegens een lichamelijke of geestelijke toestand en hen daarmee meer rechten te ontnemen dan drankzuchtigen. Als voorwaarde voor ondercuratelestelling komt met betrekking tot alle curatelegronden te gelden dat de betrokken persoon als gevolg daarvan (dus bijvoorbeeld van zijn geestelijke toestand) zijn belangen niet behoorlijk waarneemt of zijn veiligheid of die van anderen in gevaar brengt. Deze laatste voorwaarde bestaat thans uitsluitend bij de grond wegens gewoonte van drankgebruik, maar moet ook voor de andere grond relevant worden geacht. Het in het openbaar aanstoot geven behoeft op zichzelf niet langer te worden beschouwd als een voorwaarde voor ondercuratelestelling en komt dan ook te vervallen. Tenslotte wordt tot uitdrukking gebracht dat de maatregel proportioneel moet zijn, dat wil zeggen dat een voldoende belangenbehartiging niet met een meer passende en minder verstrekkende voorziening kan worden bewerkstelligd. Hiermee wordt de bestaande praktijk van een uitdrukkelijke wettelijke basis voorzien.

Onderdeel B

Vanuit de wenselijkheid om meer personen uit de nabije omgeving van de onder curatele te stellen persoon bij diens wel en wee en bescherming te betrekken, wordt artikel 379 aangepast. In het eerste lid wordt, meer correct, de geregistreerde partner direct na de echtgenoot vermeld (conform de huidige redactie van het eerste lid van de artikelen 432 en 451). Voorts worden tot het doen van het verzoek tot ondercuratelestelling ook bevoegd de echtgenoot of de geregistreerde partner van de ouder van de onder curatele te stellen, nog minderjarige persoon die zelf niet diens ouder is, en ook de niet-ouder die ingevolge rechterlijke beslissing gezamenlijk met de ouder gezag over het kind uitoefent (vgl. artikel 1:253sa, resp. artikel 1:253t BW). Op deze wijze kunnen bijvoorbeeld stiefouders, die gedurende minderjarigheid verantwoordelijkheid voor de desbetreffende persoon dragen, de hier bedoelde bevoegdheid eveneens uitoefenen. Daarnaast worden ook de bewindvoerder en de mentor bevoegd om curatele te verzoeken. Zij zullen een weloverwogen oordeel kunnen hebben over de vraag of een verderstrekkende maatregel noodzakelijk is.

Ingevolge het tweede lid wordt ook de instelling waar de onder curatele te stellen persoon wordt verzorgd tot het doen van het verzoek bevoegd, zoals reeds bij mentorschap mogelijk is (zie artikel 451, tweede lid). De bewoordingen van het lid zijn ten opzichte van het huidige artikel 451, tweede lid, vereenvoudigd, zonder dat daarmee een inhoudelijke wijziging is beoogd. Een zelfde bevoegdheid wordt ook voorgesteld ten behoeve van de instelling die aan de betrokkene begeleiding biedt. Zoals in het

algemeen deel onder 3.b uiteengezet, wordt bedoeld op een instelling die bij of krachtens de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten of – in de toekomst – de Wet maatschappelijke ondersteuning¹ aan de betrokkene begeleiding biedt die is gericht op het behouden van structuur in en regie over het dagelijks leven. Hiermee wordt tegemoet gekomen aan de in de praktijk voorkomende situatie dat mensen thuis worden behandeld of begeleid. De voor het beschermingsbewind en voor het mentorschap geldende bepalingen worden overeenkomstig aangepast (zie onderdelen N, artikel 432, en Z, artikel 451).

Onderdeel C

Zoals in het algemeen deel onder 3.g uiteengezet, zal de aanspraak op beloning van de provisionele bewindvoerder die optreedt hangende de behandeling van het verzoek om curatele voortaan bestaan overeenkomstig door de Minister van Veiligheid en Justitie vast te stellen regels. Zie ook de onderdelen G, artikel 386, eerste lid, K, artikel 410, tweede lid, L, artikel 420, derde lid, W, artikel 447, eerste lid, en CC, artikel 460, tweede lid.

Onderdeel D

Overeenkomstig de wijziging in onderdeel A, artikel 378, is in artikel 382 «(gewoonte van) drugsmisbruik» toegevoegd. Dit betekent dat mensen met een gewoonte van drugsmisbruik, evenals mensen met een gewoonte van drankmisbruik, bekwaam blijven tot het verrichten van familierechtelijke handelingen voor zover de wet niet anders bepaalt. Aangezien gewoonte van drugsgebruik tot vergelijkbare problemen aanleiding kan geven als gewoonte van drankgebruik, zie ik, zoals reeds betoogd bij onderdeel A, geen aanleiding mensen die er een gewoonte van maken drugs te misbruiken uitsluitend in aanmerking te laten komen voor ondercuratelestelling wegens een lichamelijke of geestelijke toestand en hen daarmee meer rechten te ontnemen dan drankzuchtigen.

Onderdeel E

De tekst van de eerste zin van het eerste lid wordt in overeenstemming gebracht met die van de artikelen 435 en 452, beide eerste lid. Daarmee vervalt de zinsnede «indien hij zich nog niet voldoende voorgelicht acht». In de praktijk kunnen er ook andere redenen voor de rechter zijn om niet direct tevens een curator te benoemen, bijvoorbeeld omdat in de desbetreffende curatele niet direct een curator beschikbaar is. De aan het eerste lid van artikel 383 toe te voegen zin «Hij vergewist zich van de bereidheid en vormt zich een oordeel omtrent de geschiktheid van de te benoemen persoon.» stemt overeen met hetgeen voor het mentorschap (artikel 452, eerste lid) reeds thans geldt. De voor beschermingsbewind geldende bepaling (artikel 435, eerste lid, slotzin) wordt eveneens in deze zin aangevuld (zie onderdeel P). De wettekst wordt hiermee aangepast aan een bestaande praktijk. Bij de beoordeling van de geschiktheid van de curator gaat het in de eerste plaats, evenals bij de bewindvoerder, om de vaardigheid een financiële huishouding te voeren, in overeenstemming met de aard, de samenstelling en de omvang van het vermogen van de betrokkene. In de regel, en behoudens indien het grotere en/of ingewikkeld samengestelde vermogens betreft, zal dit geen bijzondere kennis of kunde vereisen en mag worden verondersteld dat de te benoemen persoon in dit opzicht geschikt is. In de tweede plaats gaat het bij de vraag naar de geschiktheid over de (potentiële) onverenigbaarheden zoals voorgesteld in het vijfde en zesde lid. De in het vijfde lid genoemde categorieën worden bij voorbaat ongeschikt geacht, terwijl ten aanzien van de in het zesde lid opgesomde personen het oordeel over de

¹ In de programmabrief Langdurige zorg van de staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport is aangekondigd dat de extramurale begeleiding wordt gedecentraliseerd en onder de Wmo gebracht, Kamerstukken II, 2010–2011, 30 597, nr. 186.

geschiktheid aan de rechter wordt gelaten, met inachtneming van het belang van de betrokkene (zie hieronder). Voor zover het bewindvoerders met tien of meer personen onder hun hoede betreft, wordt de geschiktheid tevens beoordeeld aan de hand van de verklaring omtrent het voldoen aan de kwaliteitseisen zoals voorgesteld in het zevende lid (zie hieronder).

Overeenkomstig het advies van het LOVCK en gelet op de behoefte uit de praktijk wordt in het nieuwe vierde lid voorgesteld ook rechtspersonen met volledige rechtsbevoegdheid voor benoeming tot curator in aanmerking te doen komen. Door een aantal bij de BPBI aangesloten natuurlijke personen en ook door werknemers van daarbij aangesloten organisaties wordt reeds nu behalve beschermingsbewind ook curatele uitgevoerd. Blijkens de desbetreffende aanbeveling van het LOVCK geniet een bij de BPBI aangesloten persoon of een werknemer van een daarbij aangesloten organisatie de voorkeur ingeval een professionele curator moet worden benoemd. De mogelijkheid om de rechtspersoon zelf te benoemen sluit hierop aan. Verwacht wordt dat ook de stichtingen-MNN bereid zullen zijn om de in het wetsvoorstel voorziene medewerking te geven aan de uitvoering van de curatele.

Ook nu al zijn er derhalve rechtspersonen die behalve beschermingsbewind ook curatele verzorgen. Noodzakelijkerwijs worden de werkzaamheden uitgevoerd door aan de desbetreffende rechtspersoon verbonden natuurlijke personen. Zoals in het algemeen deel onder 3.c reeds uiteengezet, kunnen rechtspersonen meer continuïteit van de werkzaamheden bieden omdat de taakuitoefening dan niet meer afhankelijk is van één bepaalde natuurlijke persoon. De onder curatele gestelde zal echter niet gebaat zijn bij veelvuldige personele wisselingen. De in het zevende lid bedoelde kwaliteitseisen zullen hiermee rekening kunnen houden. De rechtspersoon heeft dezelfde bevoegdheden en verplichtingen als een natuurlijk persoon die als curator optreedt. De vraag rijst of er een uitdrukkelijke wettelijke bepaling nodig is voor de aansprakelijkheid van bestuurders van een rechtspersoon-curator voor niet-behoorlijke uitoefening van het curatorschap, zoals bij voogdij (artikel 304). Een dergelijke bepaling ontbreekt bij het beschermingsbewind; artikel 444 ziet uitsluitend op de aansprakelijkheid van de bewindvoerder. De Afdeling advisering van de Raad van State signaleert terecht een onderscheid tussen de aansprakelijkheid van de bestuurder van de stichting jegens het kind, zoals omschreven in artikel 304 van Boek 1, en de aansprakelijkheid van de bestuurder jegens de rechtspersoon op basis van artikel 9 van Boek 2 BW. De vraag die in wezen aan het advies van de Afdeling ten grondslag ligt, is: moet naast de aansprakelijkheid van bestuurders voor onbehoorlijke taakvervulling jegens de rechtspersoon er ook een persoonlijke en hoofdelijke aansprakelijkheid van bestuurders gelden jegens de betrokkene of rechthebbende? Met een dergelijke «doorbraak» van aansprakelijkheid wordt aan de rechtspersoonlijkheid van de curator, bewindvoerder of mentor voorbij gegaan. Een dergelijke «doorbraak» acht ik niet geboden. Artikel 304 kent zijn voorloper in artikel 421 BW (oud), ingevoerd bij de Wet op de ouderlijke macht en de voogdij van 1901. Over deze aansprakelijkheid is tijdens de beraadslagingen in de Tweede Kamer uitgebreid gediscussieerd tussen Minister van Justitie Cort van der Linden en Kamerlid De Savornin Lohman. De persoonlijke en hoofdelijke aansprakelijkheid van bestuurders werd nodig geacht voor het geval dat de rechtspersoon zelf geen verhaal biedt.¹ Destijds was er nog geen wettelijke regeling van de stichting. Het huidige rechtspersonenrecht biedt naar mijn mening een sluitend systeem waarbij zonder expliciete rechtvaardiging geen inbreuk op behoeft te worden gemaakt. Ik acht het derhalve niet geboden om in een met artikel 304 vergelijkbare bepaling in titels 16, 19 en 20 te voorzien.

Het nieuwe vijfde lid ziet op met het curatorschap onverenigbare situaties en is ontleend aan de artikelen 435, huidige vijfde lid, en 452, zesde lid.

¹ A.D.W. de Vries- F.J.G. van Tricht, De geschiedenis van de wet op de ouderlijke macht en de voogdij (6 februari 1901, Stb. 1901, 62), Deel II, 1905, p. 67.

Evenwel met een belangrijke wijziging: indien de goederen van de te benoemen persoon onder beschermingsbewind staan, hij in staat van faillissement verkeert of ten aanzien van hem de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen van toepassing is, is benoeming van de desbetreffende persoon tot curator wel mogelijk, onder de voorwaarde dat het bewind over geld en goed van de curandus door een tweede curator zal worden gedaan. Nu in het tiende lid wordt voorgesteld dat meer dan één persoon tot curator kan worden benoemd en tussen hen ook een taakverdeling kan worden vastgesteld, behoeven dergelijke personen niet langer zonder meer van benoeming te worden uitgesloten. Uiteraard moet de rechter wel hebben kunnen vaststellen dat de te benoemen persoon geschikt is de niet-materiële aangelegenheden naar behoren te behartigen en dat samenwerking met de curator die over de financiën gaat eveneens goed mogelijk is. Deze uitzondering geldt uitsluitend voor curatoren die partner of familielid van de onder curatele gestelde zijn. Het nieuwe zesde lid is toegevoegd mede naar aanleiding van adviezen en reacties in de consultatie om ongewenste belangenverstrengeling te voorkomen. Bepaalde personen kunnen in beginsel niet tot curator worden benoemd, tenzij het belang van de onder curatele gestelde met de benoeming wordt gediend. Het gaat dan om de direct betrokken WSNP-bewindvoerder, een direct betrokken of behandelend hulpverlener en een persoon behorende tot de leiding of tot het personeel van de instelling waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die hem begeleidt. Reden voor deze «nee, tenzij» uitsluiting is dat er twijfel kan bestaan over de vraag of de genoemde personen uitsluitend in het belang van de onder curatele gestelde kunnen handelen, omdat zij uit hoofde van hun functie ook andere, mogelijk conflicterende belangen behartigen. In geval van een WSNP-bewindvoerder zijn dat de belangen van de crediteuren, in geval van de hulpverlener, leidinggevende of personeelslid is dat het belang van de instelling als werkgever.

Niettemin kunnen er uitzonderingssituaties bestaan waarin bijvoorbeeld een familielid waarin de betrokkene alle vertrouwen heeft tevens werkzaam is bij de zorginstelling van de onder curatele gestelde. Om die reden heeft de rechter de mogelijkheid om personen ondanks de mogelijke belangenverstrengeling toch te benoemen, mits het belang van de onder curatele gestelde met de benoeming wordt gediend, bijvoorbeeld omdat hij met deze persoon een bijzondere band heeft. De rechter kan in dat geval voorwaarden verbinden aan de benoeming, bijvoorbeeld dat het personeelslid zich niet de dagelijkse verzorging van de onder curatele gestelde bezig houdt. De rechter kan ook een medecurator benoemen. Vergelijkbare bepalingen worden voorgesteld bij beschermingsbewind (onderdeel P, artikel 435, zevende lid) en mentorschap (onderdeel AA, artikel 452, zevende lid).

Met betrekking tot het nieuwe zevende, achtste en negende lid het volgende. Zoals in het algemeen deel onder 3.e uiteengezet is er, evenals bij beschermingsbewind, alle reden om kwaliteitseisen aan curatoren te stellen die niet uit de nabije omgeving van de betrokkene komen. Het nieuwe zevende lid introduceert kwaliteitseisen voor curatoren die voor tien of meer personen het curatorschap uitoefenen. Het gaat daarbij om het aantal onder curatele, bewind en mentorschap gestelden die de te benoemen persoon ten tijde van de voorgenomen benoeming reeds onder zijn hoede heeft.

De kwaliteitseisen zullen bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. Te denken valt aan integriteitseisen, inclusief een verklaring omtrent gedrag, aan eisen omtrent het voeren van een gescheiden administratie, aan de aanwezigheid van een klachtenprocedure en aan eisen aan opleiding en scholing. Bij eisen omtrent de bedrijfsvoering kan worden gedacht aan het opgesteld hebben van een bedrijfsplan en aan functiescheiding tussen uitbetaling en boekhouding. Maar ook de werving, de scholing en de begeleiding van en het toezicht op de

personen die daadwerkelijk de werkzaamheden verrichten zullen onderwerp van kwaliteitseisen zijn. Een concept amvb zal binnenkort ter consultatie worden voorgelegd via <http://internetconsultatie.nl>. Voor beschermingsbewind en mentorschap worden vergelijkbare bepalingen voorgesteld (zie onderdelen P, artikel 435, achtste lid en AA, artikel 452, achtste lid).

Uit oogpunt van bescherming tegen (financieel) misbruik van onder curatele gestelden dient van het voldoen aan de te stellen kwaliteitseisen ook regelmatig bewijs te worden geleverd. Daartoe wordt in het nieuwe achtste lid van artikel 383 voorgeschreven dat een verklaring van een accountant als bedoeld in artikel 393, eerste lid, van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek wordt overgelegd, dat wil zeggen een verklaring van een registeraccountant of een accountant-administratieconsulent ten aanzien van wie bij de inschrijving in het in artikel 36, eerste lid, van de Wet op de Accountants-Administratieconsulenten bedoelde register een aantekening is geplaatst als bedoeld in artikel 36, derde lid, van die wet. Daarnaast wordt mogelijk gemaakt dat een deel van de kwaliteitseisen wordt getoetst door een door de kantonrechter benoemde deskundige. Het gaat dan om de controle van die kwaliteitseisen waarvoor geen speciale deskundigheid van de accountant is vereist. In de algemene maatregel van bestuur zal de wijze van benoeming van de deskundige nader worden geregeld. Externe en onafhankelijke toetsing van de kwaliteitseisen sluit aan bij de in het algemeen deel reeds genoemde praktijk van de BPBI zoals deze blijkt uit haar kwaliteitsverordening. De overlegging zal dienen te geschieden op bij algemene maatregel van bestuur te bepalen wijze. Op deze wijze wordt beoogd ervoor te zorgen dat de curator de desbetreffende stukken niet aan verschillende toezicht-houdende kantonlocaties behoeft te sturen. Naast de accountantsverklaring als voorwaarde voor benoeming wordt in artikel 386, eerste lid, voorgesteld dat deze verklaring jaarlijks wordt overgelegd (zie onderdeel G).

Het negende lid bevat een opsomming van personen die van de jaarlijkse overlegging van de accountantsverklaring worden vrijgesteld. In de eerste plaats zijn dat de rechtspersonen die een financiële onderneming zijn die ingevolge de Wet op het financieel toezicht het bedrijf van bank mogen uitoefenen, vanwege het feit dat deze reeds van overheidswege onder toezicht staan van De Nederlandsche Bank. Om diezelfde reden worden in de tweede plaats notarissen en kandidaat-notarissen vrijgesteld. Zij staan onder toezicht van het Bureau financieel toezicht. In de derde plaats worden, naar aanleiding van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, ook gerechtsdeurwaarders en accountants vrijgesteld. Zij staan eveneens onder toezicht van het Bureau financieel toezicht, respectievelijk de Autoriteit Financiële Markten. De hierboven opgesomde vrijstellingen gelden uitsluitend voor de kwaliteitseisen die zien op de bedrijfsvoering. Dit zal nader worden uitgewerkt in de algemene maatregel van bestuur. Op deze wijze wordt voorkomen dat er dubbel toezicht wordt uitgeoefend. De vrijstelling geldt niet voor alle kwaliteitseisen, om oneigenlijk concurrentievoordeel te voorkomen. Het overheids-toezicht op de vrijgestelde curatoren omvat immers niet alle kwaliteitseisen. In de vijfde plaats wordt vrijstelling verleend aan curatoren die tevens bewindvoerder zijn en uit dien hoofde reeds een accountantsverklaring hebben overgelegd met betrekking tot de bedrijfsvoering. In het oorspronkelijke wetsvoorstel was, mede naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak, voorzien in een vrijstelling voor beginnende curatoren, en werd voorgesteld dat curatoren met minder dan tien onder curatele gestelden van accountantscontrole waren vrijgesteld. Op deze wijze werd beoogd te voorkomen dat beginnende en «kleine» curatoren de kosten van een accountantsverklaring onvoldoende kunnen terugverdienen, omdat de kosten door relatief weinig onder curatele gestelden moeten worden gedragen. Deze vrijstellingen zijn komen te

vervallen. Er wordt, zoals hierboven vermeld, niet langer een onderscheid gemaakt tussen het vereiste voor het voldoen aan de kwaliteitseisen (het onder de hoede hebben van drie of meer personen) en het vereiste van de accountants- en deskundigenverklaring (het onder de hoede hebben van tien of meer personen). Zodra een curator, bewindvoerder of mentor moet voldoen aan de kwaliteitseisen, moet dit worden gecontroleerd door een accountant en eventueel een door de kantonrechter benoemde deskundige. Nu de norm wordt verhoogd van drie naar tien personen, is er voor beginnende curatoren enige ruimte om ervaring op te doen zonder dat er kosten voor accountantscontrole behoeven te worden gemaakt. Bovendien zijn ook de personen die onder de hoede zijn gesteld van beginnende curatoren, bewindvoerders en mentoren gebaat bij de te stellen kwaliteitseisen en de controle daarop.

In geval van curatoren die zijn aangesloten bij de BPBI ligt in de rede dat zij aan de te stellen kwaliteitseisen zullen voldoen en dat zij deze door middel van accountantscontrole hebben getoetst, gelet op de door de BPBI gehanteerde kwaliteitsverordening. Voor deze curatoren zal de verplichting tot jaarlijkse overlegging van deze verklaring dan niet of nauwelijks extra kosten met zich brengen. Vrijstelling van de verplichting, zoals in het conceptwetsvoorstel werd voorgesteld, is derhalve niet nodig. Voor beschermingsbewind en mentorschap worden vergelijkbare bepalingen voorgesteld, zie onderdelen P en AA (artikel 435 respectievelijk 452, negende en tiende lid).

Zoals reeds uiteengezet in het algemeen deel onder 3.f is de mogelijkheid van benoeming van meer dan één curator sinds de uitspraak van de Hoge Raad van 1 december 2000 (NJ 2001, 390) een feit. In het tiende lid wordt voorgesteld de benoeming van twee curatoren wettelijk vast te leggen. Nadere precisering van de voorwaarden waaronder een dergelijke benoeming kan plaatsvinden is wenselijk. Thans bestaan verschillende normen waarbij aansluiting kan worden gezocht. Op grond van artikel 282, derde lid, wordt een verzoek tot het voeren van gezamenlijke voogdij afgewezen indien gegronde vrees bestaat dat bij inwilliging de belangen van het kind zouden worden verwaarloosd. In geval van beschermingsbewind kan de rechter twee of meer bewindvoerders benoemen, indien hij dit in het belang van een goed bewind nodig acht (artikel 437, eerste lid). In de LOVCK-aanbevelingen staat dat tegen benoeming van twee curatoren uit de familiekring geen bezwaar bestaat, tenzij het de kantonrechter blijkt dat het belang van betrokkene zich daartegen verzet. Dit is onder meer het geval indien te verwachten is dat de curatoren ten aanzien van hun taak niet op één lijn zitten.

In het kader van de stroomlijning wordt voorgesteld om voor curatele, bewind en mentorschap hetzelfde criterium te hanteren, dat wil zeggen dat benoeming van twee personen mogelijk is, tenzij gegronde redenen zich tegen zodanige benoeming verzetten. Dit betekent bijvoorbeeld dat personen die eerder tezamen het gezag over de betrokkene hebben uitgeoefend of personen voor wie de betrokkene een uitdrukkelijke voorkeur heeft geuit in beginsel worden benoemd, tenzij de rechter bijvoorbeeld onenigheid verwacht of tenzij blijkt dat de kandidaat-curatoren zelf liever niet gezamenlijk het curatorschap willen uitoefenen. In overeenstemming met artikel 437 wordt eveneens voorgesteld dat, indien er twee curatoren zijn benoemd, ieder van hen de taken die aan een curator toekomen, alleen kan verrichten, en dat de kantonrechter bevoegd is om te beslissen bij verschil van mening tussen de beide curatoren, alsmede diens bevoegdheid om een verdeling van de beloning vast te stellen zullen.

Om mogelijke conflicten tussen curatoren te voorkomen wordt nadere verduidelijking voorgesteld. Mede naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak kunnen ook instellingen waar de onder curatele gestelde wordt verzorgd of die hem begeleiden de kantonrechter verzoeken een meningsverschil tussen curatoren te beslechten. Hetzelfde

geldt voor beschermingsbewind en mentorschap (zie onderdelen R, artikel 437, derde lid, en AA, artikel 452, tiende lid).

Toegevoegd is voorts dat de rechter een taakverdeling tussen de curatoren kan vaststellen. Het Besluit curateleregister zal worden aangevuld zodat derden zich op de hoogte kunnen stellen van dergelijke taakverdelingen (zie ook onderdeel J, artikel 391).

Onderdeel F

De tekst van onderdeel d van het eerste lid van artikel 385 is in overeenstemming gebracht met die van de artikelen 448 en 461, beide tweede lid. Voor het geval twee curatoren zijn benoemd (zie onderdeel E, artikel 383, tiende lid), wordt ook de medecurator tot het doen van een verzoek tot ontslag van de andere curator bevoegd. Voorts wordt de onder curatele gestelde bevoegd het ontslag van zijn curator te verzoeken, evenals dit voor de betrokkene bij beschermingsbewind en bij mentorschap het geval is. Zoals in het algemeen deel onder 3.b uiteengezet en, mede naar aanleiding van reacties in de consultatie, is de kring van verzoekers uitgebreid tot degene die gerechtigd is om de ondercuratelestelling te verzoeken. Dezelfde kring wordt ook gerechtigd opheffing van de curatele te verzoeken (zie onderdeel H, artikel 389, tweede lid).

In de praktijk is de behoefte gebleken om beslissingen tot schorsing van een bewindvoerder zo nodig zonder voorafgaand verhoor van de bewindvoerder te kunnen nemen. In onderdeel X worden daaromtrent voorstellen gedaan. In het kader van de stroomlijning wordt hetzelfde voorgesteld voor curatele: de kantonrechter kan tot schorsing van de curator overgaan, zonder dat hij hem tevoren heeft gehoord. In dat geval verliest de beschikking haar kracht na verloop van twee weken, tenzij de curator binnen deze termijn in de gelegenheid is gesteld om te worden gehoord. Dit geschiedt door de derde en de vierde volzin van het tweede lid van artikel 448 van overeenkomstige toepassing te verklaren. De ondertoezichtstelling van minderjarigen kent een soortgelijke regeling in artikel 809, derde lid, Rv. In een reactie op de consultatie werd opgemerkt dat een verwijzing ontbrak naar de tweede volzin van artikel 448, tweede lid, die bepaalt dat de kantonrechter hangende het onderzoek voorlopige voorzieningen in het bewind kan treffen en de bewindvoerder kan schorsen. Het is evenwel niet nodig naar deze volzin expliciet te verwijzen, omdat artikel 385, eerste lid, de artikelen 297–299 van overeenkomstige toepassing verklaart, die voorzien in voorlopige voorzieningen en schorsing. Wel is een verwijzing opgenomen naar het derde lid van artikel 448, dat de gewezen bewindvoerder verplicht al datgene te doen, wat niet zonder nadeel voor de rechthebbende kan worden uitgesteld, totdat degene na hem tot het beheer van de goederen bevoegd is. Deze verplichting geldt ook voor de gewezen curator. Voor de mentor geldt een vergelijkbare verplichting op grond van artikel 461, derde lid. Daarnaast wordt voorgesteld dat, in geval van ontslag wegens gewichtige redenen of omdat de curator niet meer voldoet aan de eisen om curator te kunnen worden, de kantonrechter de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers van de curator, en alle aan de onder curatele gestelde toekomende goederen in beslag kan nemen. Daartoe kan hij elke plaats betreden. Dit geschiedt door het vijfde lid van artikel 448 van overeenkomstige toepassing te verklaren (zie voor een en ander onderdeel X). Zoals in het algemeen deel onder 3.h uiteengezet, wordt met de in het nieuwe tweede lid van artikel 385 vervatte evaluatievoorschriften een bestaande kantonrechterlijke praktijk op wetsniveau geformaliseerd. De evaluatie strekt ertoe te periodiek te bezien of de curatele nog moet voortduren of door een meer passende voorziening kan worden vervangen. De periodieke evaluatie komt naast de periodieke rekening en verantwoording; dat eraan wordt voldaan tegelijk met het afleggen van de rekening en verantwoording is uiteraard niet uitgesloten. De kanton-

rechter kan in de evaluatie aanleiding zien om de vertegenwoordiger en de betrokkene bij zich te roepen. In reacties in de consultatie is gesuggereerd om de evaluatie jaarlijks te laten plaatsvinden met betrokkenheid van de persoon in kwestie en de instelling waar de persoon verblijft. Ook is gesuggereerd om de evaluatie uitsluitend verplicht te stellen in die gevallen, waarin zicht bestaat op verbetering. Ik acht het van belang dat ten minste vijfjaarlijks wordt geëvalueerd, ook in gevallen waarin bij de instelling van de maatregel geen zicht was op verbetering. Dit kan immers veranderen in vijf jaar tijd. Het nieuwe tweede lid kan ook een nuttige functie vervullen indien de curatele voor een bepaalde tijd is uitgesproken (zie daarvoor ook onderdeel H, artikel 389, eerste lid) en de kantonrechter in het gegeven geval voor zichzelf een toetsende rol ziet alvorens de maatregel door tijdsverloop automatisch zou eindigen. Gelet op de veelsoortige praktijk wordt het aan de kantonrechters overgelaten om beleid te ontwikkelen over de wijze van rapportage en de eventuele betrokkenheid van personen. De bepaling vindt voor beschermingsbewind en mentorschap haar pendant in onderdelen V (artikel 446a) en BB (artikel 459, tweede lid).

Onderdeel G

Artikel 386, eerste lid, wordt aangepast aan de bestaande kantonrechterlijke praktijk. In overeenstemming met de LOVCK-aanbevelingen wordt voor de periodieke rekening en verantwoording een jaarlijkse frequentie bepaald. De kantonrechter kan evenwel een andere termijn bepalen. Voor een ruimere verslagperiode dan één jaar kan reden zijn bij voorbeeld indien de curator een direct familielid is van de betrokken persoon, geen loon vraagt en het gaat om een gering vermogen.

Zoals in het algemeen deel onder 3.I is uiteengezet, wordt, mede naar aanleiding van de uitspraak van het gerechtshof Arnhem van 9 augustus 2011, LJN BR5341, in de derde volzin van het eerste lid een regeling getroffen op basis waarvan de Minister van Veiligheid en Justitie een model kan vaststellen volgens welke de rekening en verantwoording wordt opgemaakt. Op deze wijze is voor allen – curatoren, bewindvoerders, kantonrechters en betrokkenen – duidelijk welke eisen er worden gesteld aan de rekening en verantwoording (zie ook onderdeel U, artikel 445, eerste lid) en kunnen de kosten van het opstellen ervan dalen. In aanvulling op de in artikel 383 geïntroduceerde verplichting tot overlegging van de accountants- en deskundigenverklaring bij benoeming tot curator wordt voorgesteld dat een curator met tien of meer personen onder zijn hoede jaarlijks een accountantsverklaring en desgewenst een deskundigenverklaring overlegt (zie onderdeel E, artikel 383, leden 7–9). Indien een curator is van de verplichting tot overlegging van de accountantsverklaring is vrijgesteld bij benoeming, geldt dit ook voor de jaarlijkse overlegging. De jaarlijkse overlegging kan tegelijk geschieden met de rekening en verantwoording. Een vergelijkbare bepaling wordt voorgesteld voor de bewindvoerder in onderdeel U, artikel 445, vierde lid, en voor de mentor in onderdeel BB, artikel 459, tweede lid. Indien de accountant of de door de kantonrechter benoemde deskundige verklaart dat niet aan één of meer van de eisen is voldaan of indien een verklaring ontbreekt, is dit een grond voor de rechter om de desbetreffende curator te ontslaan (zie artikel 385, eerste lid, onder d).

Naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak is voorts in het eerste lid van artikel 386 bepaald dat de curator desgevraagd van zijn werkzaamheden verslag doet aan de kantonrechter, overeenkomstig de eerste zin van artikel 459, eerste lid. Via de schakelbepaling in de eerste zin van het eerste lid van artikel 386 is artikel 354 van overeenkomstige toepassing, dat bepaalt dat de kantonrechter te allen tijde de voogd ten verhoor kan doen oproepen en dat deze verplicht is alle door de kantonrechter gewenste inlichtingen te verstrekken. Derhalve is het niet nodig

ook de andere zinnen van artikel 459, eerste lid, in artikel 386, eerste lid over te nemen.

Zoals in het algemeen deel onder 3.g is uiteengezet, leidt de huidige 5%-regeling voor de beloning van de curator in de regel tot een volstrekt onvoldoende beloning. De in plaats daarvan gehanteerde LOVCK-aanbevelingen leiden in de praktijk evenwel niet steeds tot een uniforme beloning, zodat curatoren met verschillende normen voor de beloning kunnen worden geconfronteerd. Daarom acht ik het geboden eenduidige bindende regels te stellen voor de beloning. Zie ook hierna bij onderdelen C (artikel 380, vijfde lid), K (artikel 410, tweede lid), L (artikel 420, derde lid), W (artikel 447, eerste lid) en CC (artikel 460, tweede lid).

Op advies van de Raad voor de rechtspraak wordt het tweede lid in overeenstemming gebracht met artikel 441, eerste lid, tweede volzin, die luidt: De bewindvoerder draagt zorg voor een doelmatige belegging van het vermogen van de rechthebbende, voor zover dit onder het bewind staat en niet besteed behoort te worden voor een voldoende verzorging van de rechthebbende. Vanwege de schakelbepaling van artikel 386, eerste lid, is artikel 350, eerste lid, van overeenkomstige toepassing. Hierin staat dat de voogd zorgt voor een doelmatige belegging van het vermogen van de minderjarige. De voorgestelde wijziging betekent dat voor alle onder curatele gestelden, dus niet uitsluitend voor degene die vanwege een geestelijke stoornis onder curatele zijn gesteld, geldt dat hun vermogen eerst dient te worden aangewend voor hun verzorging. Het nieuwe derde lid verplicht de curator om een bankrekening te openen, tenzij de kantonrechter anders bepaalt. Dit voorschrift bestaat reeds voor de bewindvoerder (artikel 436 lid 4). Het ligt in de rede dat een curator dezelfde verplichting heeft.

Zoals in het algemeen deel onder 3.i uiteengezet, worden enkele bevoegdheden van de kantonrechter nader in de wet aangevuld en verduidelijkt. Het voorgestelde zesde lid omvat de verplichting tot het geven van inzage van de kantooradministratie en de daaraan ten grondslag liggende bescheiden. Het gaat nadrukkelijk om de administratie van de curator met betrekking tot diens curatorschap en niet om diens privé administratie. De inzagebevoegdheid van de kantonrechter dient ter aanvulling op de bestaande van het van overeenkomstige toepassing zijnde artikel 354 en de voorgestelde tweede volzin van het eerste lid van artikel 386. Deze verlenen aan de kantonrechter de bevoegdheid om de curator ten verhoor te doen oproepen en legt aan de laatste de verplichting op alle inlichtingen te verstrekken die de kantonrechter van hem wenst. Een met het zesde lid vergelijkbare bevoegdheid wordt bij beschermingsbewind voorgesteld (zie onderdeel Q, artikel 436, zesde lid). Het oorspronkelijke zevende lid maakte expliciet dat de kantonrechter in verband met de controle op de kwaliteitseisen als bedoeld in artikel 383, achtste lid, ambtshalve een bericht van deskundigen kan bevelen. Nu de verplichting tot het voldoen aan de kwaliteitseisen is gesynchroniseerd met de verplichting tot het overleggen van een accountantsverklaring, heeft deze bepaling onvoldoende toegevoegde waarde en is daarom niet gehandhaafd. De algemene regeling van deskundigenbenoeming op grond van artikel 195 juncto 199 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering volstaat.

Onderdeel H

Het is in lijn met het in het algemeen deel genoemde uitgangspunt van proportionaliteit dat ook de curatele voor een tijdelijke duur kan worden ingesteld, evenals beschermingsbewind en mentorschap. Het eerste lid, onderdeel a, van artikel 389 houdt hiermee uitdrukkelijk rekening. Het is immers mogelijk dat de situatie die aanleiding was voor het instellen van de curatele verdwijnt, bijvoorbeeld indien de onder curatele gestelde af is van zijn drank- of drugsverslaving of hersteld is van een ziekte die aan de

ondercuratelestelling ten grondslag lag. Teneinde een op herstel gerichte houding van de betrokkene en diens curator te bevorderen kan de kantonrechter een tijdelijke curatele instellen. In overeenstemming met artikel 449, eerste lid, voor beschermingsbewind en artikel 462, eerste lid, voor mentorschap wordt in onderdeel b uitdrukkelijk bepaald dat de dood aan de curatele een einde maakt. Voorts is de inhoud van het huidige derde lid verplaatst naar het eerste lid, onderdeel c.

Zoals in het algemeen deel onder 3.j is uiteengezet, wordt als grond voor opheffing van curatele niet langer geëist dat de oorzaken die tot de curatele aanleiding hebben gegeven niet meer aanwezig zijn. Deze grond wordt in het nieuwe tweede lid vervangen door «indien de noodzaak daartoe niet meer bestaat». Strikt genomen zal, indien de curatele wegens een lichamelijke of geestelijke toestand is uitgesproken, het maar zelden voorkomen dat de oorzaak die tot curatele aanleiding gaf niet meer bestaat. Desalniettemin kan er reden zijn voor opheffing van de curatele of voor vervanging van deze door een minder ver strekkende maatregel. Gelet op het uitgangspunt van proportionaliteit houdt de nieuwe grond hiermee op meer adequate wijze rekening. Daarnaast wordt voorgesteld dat tot opheffing van de curatele kan worden beslist op de grond dat voortzetting van de curatele niet zinvol is gebleken, bijvoorbeeld indien de onder curatele gestelde iedere vorm van ondersteuning weigert. De voorgestelde bepaling stemt overeen met die voor bewind en mentorschap (zie onderdelen Y, artikel 449, tweede lid, en EE, artikel 462, tweede lid).

Aan de personen die opheffing van de curatele kunnen verzoeken is de curator toegevoegd; deze is immers bij uitstek degene die kan beoordelen of voortduren van de curatele nog aangewezen is. Deze bevoegdheid ligt in het verlengde van de verplichting van de curator om regelmatig aan de kantonrechter verslag te doen over het verloop van de curatele; daarbij is ook de vraag aan de orde of de curatele nog moet voortduren of door een minder ver strekkende voorziening kan worden vervangen (zie onderdeel F artikel 385, tweede lid).

De curatele eindigt thans eerst indien de beslissing tot opheffing van de maatregel in kracht van gewijsde is gegaan. In overeenstemming met de benadering die destijds bij beschermingsbewind (artikel 449, tweede lid) en bij mentorschap (artikel 462, tweede lid) is gevolgd wordt het de rechter mogelijk gemaakt ook in geval van beëindiging van curatele een eerder tijdstip te bepalen.

Het nieuwe derde lid van artikel 389 voorziet in de mogelijkheid tot het verzoeken van verlenging van een curatele die is ingesteld voor een bepaalde tijd. Een voorbeeld van een dergelijke situatie is dat een tijdelijke curatele is uitgesproken vanwege de omstandigheid dat een persoon in comateuze toestand verkeert en deze toestand langer duurt dan voorzien. Zoals in het algemeen deel onder 3.j is uiteengezet, kan degene die gerechtigd is de curatele te verzoeken ook verzoeken om verlenging, indien de curatele voor een bepaalde tijd is ingesteld. Naast de verzoekgerechtigden tot curatele kan ook de curator een dergelijk verzoek doen. Dit hangt samen met diens bevoegdheid te verzoeken om opheffing van de curatele of instelling van een beschermingsbewind of mentorschap. Indien de verlenging wordt betwist en er nog een deskundigenonderzoek nodig is kan de rechter beslissen de curatele in ieder geval te verlengen tot het deskundigenonderzoek is afgerond.

De kantonrechter heeft ten hoogste twee maanden de tijd om op het verzoek te beslissen. Op deze wijze wordt enerzijds gewaarborgd dat het verzoek tot verlenging niet kan leiden tot feitelijke verlenging zonder dat de onder curatele gestelde daarover gehoord wordt en wordt anderzijds zoveel mogelijk voorkomen dat er een «curateleloos tijdperk» ontstaat indien de maatregel eindigt voordat op het verlengingsverzoek is beslist. Dit betekent dat men er goed aan doet binnen twee maanden voor afloop van de curatele verlenging te vragen.

Als de rechter beslist tot verlenging en tegen deze beslissing wordt hoger beroep of cassatie ingesteld met als gevolg dat deze beslissing wordt vernietigd, is artikel 384 van overeenkomstige toepassing. Hierin staat dat de taak van de curator eindigt daags na deze uitspraak. Als de rechter de verlenging afwijst, eindigt de maatregel zoals bij de instelling van de curatele is bepaald. Om te voorkomen dat een reeds geëindigde curatele opnieuw kan «herleven» indien een afwijzing van de verlenging in hoger beroep of cassatie ongedaan wordt gemaakt is bepaald dat tegen de afwijzing van een verlengingsverzoek geen hogere voorziening open staat. In dat geval kunnen verzoekers opnieuw instelling van de curatele verzoeken. Voor beschermingsbewind en mentorschap is een vergelijkbare regeling voorgesteld (zie onderdelen Y, artikel 449, en EE, artikel 462, beide derde lid).

Onderdeel I

Uitspraken waarbij een curatele wordt uitgesproken of opgeheven (omzetting van curatele in bewind en/of mentorschap daaronder begrepen), een provisioneel bewind wordt ingesteld of een ondercuratelestelling wordt vernietigd, dienen volgens de thans geldende tekst van artikel 390 vanwege de verzoekers in de Staatscourant en in twee door de rechter aangewezen dagbladen te worden bekendgemaakt. Geschiedt zulke bekendmaking niet dan heeft dit geen gevolgen voor de rechterlijke beslissing: de curatele is wel degelijk van kracht. De sanctie is dat de verzoekers hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de door niet-publicatie aan derden eventueel toegebrachte schade. In de regel werd nakoming van deze verplichting bewaakt door de advocaat die voor het doen van het curateleverzoek werd ingeschakeld. Sinds 1 mei 2007 (inwerkingtreding van de wet van 22 november 2006, Stb. 589) is de inschakeling van een advocaat evenwel niet meer verplicht. Gevallen waarin publicatie niet of (veel) later plaatsvond hebben zich daardoor reeds voorgedaan. Voorgesteld wordt de bekendmaking van curatelen voortaan in alle gevallen vanwege de griffier te doen plaatsvinden. De bekendmaking in twee dagbladen komt te vervallen: zij is tamelijk kostbaar en draagt, mede gelet op het curateleregister, niet meer wezenlijk bij aan bekendheid van derden met de curatele.

Onderdeel J

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.a, wordt voorgesteld dat in het zogenoemde curateleregister ook rechtsfeiten kunnen worden aangetekend die op het beschermingsbewind betrekking hebben. Alle rechtsfeiten die betrekking hebben op bewind wegens verkwesting of het hebben van problematische schulden (zie hierna onderdeel M, artikel 431, eerste lid) zullen worden ingeschreven. Aantekening van dergelijke onderbewindstellingen in het register kan eraan bijdragen dat de schuldensituatie van de rechthebbende in kwestie niet verergert. In de huidige situatie is niet algemeen bekend dat de goederen van een rechthebbende onder bewind zijn gesteld. Dat betekent dat degene bij wie de rechthebbende, ondanks het bewind, een auto heeft gekocht, in beginsel nakoming van de overeenkomst en daarmee betaling van de koopsom kan vorderen. Aantekening van het bewind in het register leidt ertoe dat de bewindvoerder zich doorgaans zal kunnen beroepen op ongeldigheid van de koopovereenkomst, omdat de verkoper het bewind had behoren te kennen. De rechthebbende wordt dan beter beschermd dan nu het geval is. Deze betere bescherming van de rechthebbende weegt naar mijn mening zwaarder dan de aantasting van de persoonlijke levenssfeer door de publicatie van het bewind. Ik acht het niet nodig om per geval te beoordelen of de betere bescherming van de betrokkene die de publicatie meebrengt, opweegt tegen de inbreuk op de persoonlijke

levenssfeer, zoals de Afdeling advisering van de Raad van State suggereert. Personen van wie de goederen wegens het hebben van problematische schulden onder bewind worden gesteld verkeren in voldoende vergelijkbare omstandigheden. Zo is voor rechthebbenden, bewindvoerders en schuldeisers duidelijk waar men, in geval van onderbewindstelling wegens problematische schulden, aan toe is. Rechthebbenden die niet willen dat de onderbewindstelling voor derden kenbaar is, staat het vrij om onderbewindstelling wegens lichamelijke of geestelijke toestand te verzoeken. Daar komt bij dat de bekendmaking van de onderbewindstelling niet bestaat uit publicatie in de Staatscourant of in een dagblad, maar dat de onderbewindstelling slechts na een gerichte zoekvraag uit het register blijkt.

In de consultatie is naar voren gekomen dat bewindvoerders soms veel moeite moeten doen om instanties te overtuigen van de instelling en reikwijdte van het beschermingsbewind. Met de publicatie van het bewind kan eenvoudigweg daarnaar worden verwezen. Het in de consultatie genoemde bezwaar dat publicatie van bewind onnodig stigmatiserend kan werken weegt naar mijn mening in het geval van schuldenbewinden niet op tegen de genoemde voordelen. Door de publicatie wordt verondersteld dat schuldeisers hadden kunnen weten van het bewind. Zij kunnen zich dan niet verhalen op de onder het bewind gestelde goederen van de rechthebbende (zie ook onderdeel S, artikel 440). De kantonrechter kan bepalen dat ook rechtsfeiten ten aanzien van bewind wegens een lichamelijke of geestelijke toestand worden ingeschreven. Het gaat daarbij om de toepassing van de nieuwe volzin van het derde lid van artikel 436 (zie onderdeel Q).

Het tweede lid bepaalt dat bij algemene maatregel van bestuur andere rechtsfeiten kunnen worden aangetekend. In de desbetreffende algemene maatregel van bestuur zal bijvoorbeeld bekendmaking kunnen worden voorgeschreven van de beëindiging van de curatele door het van kracht worden van beschermingsbewind en/of mentorschap (zie hiervoor, onderdeel H, artikel 389, eerste lid). Ook kunnen de in het algemeen deel genoemde doorlopende (zorg)volmachten en voorafgaande wilsverklaringen in aanmerking komen voor aantekening.

Voor de publicatie van deze rechtsfeiten wordt aansluiting gezocht bij het curateleregister. Het curateleregister is on line raadpleegbaar en daarmee voor eenieder eenvoudig toegankelijk. Het curateleregister krijgt door de nieuwe bepaling wel een ruimere strekking; de benaming van het register («curateleregister», zie artikel 13, tweede lid, van het besluit van 26 november 1969, Stb. 528) zal worden aangepast.

Onderdelen K en L

Zoals in het algemeen deel onder 3.g uiteengezet zal, in overeenstemming met de beloning van curatoren, beschermingsbewindvoerders en mentoren, ook de regeling van de beloning van bewindvoerders in geval van afwezigheid en vermissing worden vervangen door een ministeriële regeling (zie onderdelen C, artikel 380, vijfde lid, G, artikel 386, eerste lid, W, artikel 447, eerste lid, en CC, artikel 460, tweede lid).

Onderdeel M

Zoals in het algemeen deel onder 3.a en in de toelichting bij onderdeel A reeds beschreven, wordt voorgesteld «verkwisting» als grond voor beschermingsbewind in plaats van een grond voor curatele aan te merken. Door de publicatieplicht van dergelijke onderbewindstellingen biedt dit de rechthebbende vergelijkbare bescherming voor vermogensrechtelijke handelingen als bij curatele, zonder dat de rechthebbende wordt beperkt in zijn vrijheid tot het doen van overige,

niet-vermogensrechtelijke handelingen. Hetzelfde geldt ten aanzien van de zogenoemde «schuldenbewinden».

In de praktijk komt het steeds vaker voor dat mensen die in een problematische schuldsituatie verkeren zelf om onderbewindstelling verzoeken. Voorgesteld wordt deze feitelijke ontwikkeling juridisch zichtbaar te maken, door het hebben van problematische schulden als afzonderlijke grond voor onderbewindstelling te kwalificeren. Onder het hebben van een problematische schuldsituatie wordt, in overeenstemming met artikel 284, eerste lid, van de Faillissementswet verstaan dat redelijkerwijs te voorzien is dat een rechthebbende niet zal kunnen voortgaan met het betalen van zijn schulden, of hij heeft opgehouden te betalen.¹ Een «schuldenbewind» onderscheidt zich van andere onderbewindstellingen vanwege een ontoereikend vermogen om bestaande schulden te betalen en mogelijk ook een voortzetting van het gedrag van de rechthebbende dat tot nieuwe schulden leidt. Onderbewindstelling kan eraan bijdragen dat de situatie gestabiliseerd wordt en er zicht komt op verbetering. De in onderdeel J voorgestelde publicatie van «schuldenbewinden» kan daarbij behulpzaam zijn. Zie voorts over de taak van de bewindvoerder het algemeen deel onder 3.k en onderdeel T, artikel 441, eerste lid.

Het nieuwe derde lid van artikel 431 beoogt het mogelijk te maken dat een rechthebbende zelf onderbewindstelling kan verzoeken omdat hij voorziet dat hij binnen afzienbare tijd in een toestand verkeert dat hij niet langer in staat is zijn vermogensrechtelijke belangen te behartigen, bijvoorbeeld in geval van voortschrijdende dementie. Deze bepaling is ontleend aan artikel 450, derde lid. In overeenstemming met de mentorschapsbepalingen wordt in onderdeel N voorgesteld te bepalen dat het verzoek op deze grond uitsluitend door de rechthebbende kan worden gedaan. Indien de rechthebbende zelf om onderbewindstelling vraagt, en vaststaat dat dit geheel uit vrije wil en goed geïnformeerd geschiedt, mag worden aangenomen dat aan de voor instelling geldende wettelijke grond wordt voldaan. Het vereiste van «binnen afzienbare tijd» zal in de regel inhouden dat de toestand zich binnen de termijn van ten hoogste één jaar voordoet. Wordt in deze situatie een beschermingsbewind ingesteld, dan gaat het bewind in op het door de rechter aangegeven tijdstip (zie artikel 434, tweede lid, eerste volzin).

Onderdeel N

Zoals in het algemeen deel onder 3.b uiteengezet, wordt de kring van verzoekers tot instelling van het beschermingsbewind uitgebreid. In de eerste plaats wordt in artikel 432, eerste lid, voorgesteld dat ook degene die ingevolge een der artikelen 253sa en 253t ouderlijk gezag over de betrokken persoon uitoefent, bevoegd is om beschermingsbewind uit te lokken. In verband met het nieuwe derde lid van artikel 431 wordt voorgesteld te bepalen dat in geval van een verzoek om een toekomstig beschermingsbewind, het verzoek uitsluitend kan worden gedaan door de rechthebbende (zie onderdeel M). Dit stemt overeen met artikel 451, eerste lid, tweede volzin, waaraan de bepaling is ontleend, en met hetgeen wordt voorgesteld in onderdeel B (artikel 379, eerste lid). In de tweede plaats wordt in het tweede lid voorgesteld dat de instelling waar de rechthebbende wordt verzorgd of die aan de rechthebbende begeleiding biedt naast het openbaar ministerie bevoegd is tot het doen van een verzoek, in overeenstemming met onderdelen B, artikel 379, en Z, artikel 451.

Teneinde mensen met problematische schulden beter te kunnen helpen en de schuldhulpverlening, schuldsanering en schuldenbewindvoering beter op elkaar te laten aansluiten wordt tevens voorgesteld dat het college van burgemeesters en wethouders van de gemeente waar de persoon in kwestie woont een verzoek tot instelling van een beschermingsbewind wegens verkwisting of het hebben van problematische

¹ Zie ook het wetsvoorstel gemeentelijke schuldhulpverlening, Kamerstukken I, 2010–2011, 32 291, A, artikel 1.

schulden kan instellen. Dit betekent dat de gemeente ten behoeve van diegene die zich aanmeldt voor schuldhulpverlening, naast het bieden van deze hulp, ook bij de kantonrechter om instelling van een beschermingsbewind kan verzoeken. Een vergelijkbare bevoegdheid heeft het college van burgemeester en wethouders op grond van artikel 284, vierde lid, van de Faillissementswet, inzake de toepassing van de schuldsaneringsregeling. Juist vanwege de verantwoordelijkheid voor de minnelijke schuldhulpverlening en de afgifte van de Wsnp-verklaring acht ik het nuttig dat het college van burgemeester en wethouders in staat wordt gesteld om een verzoek tot onderbewindstelling in te dienen. Daarmee wordt ook een betere afstemming tussen schuldhulpverlening en beschermingsbewind mogelijk gemaakt. Op grond van artikel 10 valt onder woonplaats tevens de werkelijke verblijfplaats indien er geen woonplaats is. In artikel 3 van het eerdergenoemde wetsvoorstel gemeentelijke schuldhulpverlening wordt aangeknoopt bij het college dat op grond van artikel 40 van de Wet werk en bijstand aangewezen is voor de verlening van bijstand. Het ligt in de rede dat het college zijn bevoegdheid om instelling van beschermingsbewind te verzoeken slechts zal gebruiken ten aanzien van die personen voor wie zij verantwoordelijk is in de zin van het wetsvoorstel gemeentelijke schuldhulpverlening. Met de mogelijkheid tot verzoek om onderbewindstelling wordt gemeenten een extra instrument geboden om bij te dragen aan de oplossing van de schuldenproblematiek van deze personen. De vraag rijst of een persoon met schulden zou worden afgeschrikt om bij de gemeente voor schuldhulpverlening aan te kloppen, omdat hij niet onder beschermingsbewind wil worden gesteld. Dit risico acht ik klein, omdat de gemeente immers ook de bevoegdheid heeft een verzoek tot schuldsanering te doen. Voorts rijst de vraag of een dergelijke bevoegdheid voor de gemeente noodzakelijk is, omdat een persoon immers ook zelf om onderbewindstelling kan verzoeken en de gemeente dit als voorwaarde zou kunnen stellen voor het in aanmerking komen voor schuldhulpverlening. Voor de persoon in kwestie kan het een voordeel zijn als de gemeente hem werk uit handen neemt en voor de griffie kan het efficiënt zijn dat er een verzoeker is die dit vaker doet. Op www.rechtspraak.nl staan overigens modelformulieren voor verzoekschriften. Het blijft de kantonrechter die de afweging maakt of instelling van het bewind in casu geboden is.

Thans kan beschermingsbewind ambtshalve worden ingesteld als het verzoek tot ondercuratelestelling wordt afgewezen. Het derde lid (was tweede lid) voegt daaraan toe dat de rechter ook tot instelling van het beschermingsbewind kan overgaan als het verzoek tot opheffing van de curatele wordt ingewilligd en instelling van een bewind wenselijk wordt geacht. Hiermee wordt de doorstroming naar de meest passende voorziening ter behartiging van de belangen van betrokkene vergemakkelijkt (zie onderdeel A, artikel 378, eerste lid, laatste zinsnede).

Onderdeel O

In overeenstemming met hetgeen is voorgesteld in artikel 432 wordt in artikel 433, tweede lid, de kring van verzoekgerechtigden uitgebreid. Voorts wordt voorgesteld dat de rechter, ook indien het bewind reeds is ingesteld, kan besluiten dat de zaaksvervangingsregel van het eerste lid van artikel 433 niet geldt.

Onderdeel P

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.d, bevat het wetsvoorstel een aantal wijzigingen die de geschiktheid van bewindvoerders, evenals die van curatoren en mentoren, nader inkadert. In het eerste lid van artikel 435 wordt voorgesteld dat de rechter zich, behalve omtrent de bereidheid

van deze om bewindvoerder te worden, ook een oordeel over de geschiktheid van de voorgestelde bewindvoerder vormt, evenals bij mentorschap (artikel 452, eerste lid) en zoals ook wordt voorgesteld bij curatele (onderdeel E, artikel 383, eerste lid).

Het tweede tot en met vierde lid zijn ongewijzigd. Uit systematisch oogpunt wordt het vijfde lid vernummerd tot het zesde lid en wordt het zesde lid vijfde lid. In overeenstemming met het voorgestelde artikel 383, zesde lid (zie onderdeel E), wordt in het zevende lid voorgesteld dat bepaalde categorieën bewindvoerders, die mogelijk conflicterende belangen hebben met die van de rechthebbende, in beginsel niet tot bewindvoerder kunnen worden benoemd, tenzij het belang van de rechthebbende met de benoeming wordt gediend. Ook voor bewindvoerders geldt dat belangenverstrengeling kan optreden indien een direct betrokken hulpverlener of personeelslid van de zorginstelling waar de rechthebbende verblijft, diens bewindvoerder zou worden. Om die reden kan de kantonrechter voorwaarden verbinden aan de benoeming. Omtrent het nieuwe achtste, negende en tiende lid het volgende. Zoals in het algemeen deel onder 3.e is uiteengezet, is er alle reden om de eisen inzake benoembaarheid van en het toezicht op anderen dan bewindvoerders die uit de familiekring afkomstig zijn, met name de zogenoemde «professionele» bewindvoerders, aan te scherpen. In het achtste lid wordt voorgesteld dat voor bewindvoerders die tien of meer rechthebbenden onder hun hoede hebben kwaliteitseisen gelden. Deze kwaliteitseisen zullen bij de algemene maatregel van bestuur worden bepaald. Bij het opstellen van de kwaliteitseisen kan inspiratie worden ontleend aan de kwaliteitsverordening die de BPBI hanteert. Deze verordening bevat eisen inzake de toetreding van nieuwe leden, zoals de overlegging van een bedrijfsplan, integriteitseisen met betrekking tot de leden en hun personeel en kwaliteitseisen, bijvoorbeeld over de bereikbaarheid en hun minimaal vereiste kennis en vaardigheden. Voorts worden ook eisen gesteld omtrent de financiële werkprocessen, terwijl uitdrukkelijk is voorgeschreven dat er een strikte scheiding dient te zijn tussen de gelden van de verschillende cliënten en gelden van de bewindvoerder. Dit betekent ook dat tussenrekeningen waarop gelden van meerdere cliënten worden aangehouden in afwachting van doorbetaling aan schuldeisers, niet zijn toegestaan.

Van het voldoen aan de kwaliteitseisen moet blijken door een verklaring van een accountant, aldus het voorgestelde negende lid. In de algemene maatregel van bestuur kan het deel van de kwaliteitseisen dat niet ziet op de bedrijfsvoering worden gecontroleerd door een door de kantonrechter benoemde deskundige. In dat geval dient de bewindvoerder beide verklaringen te overleggen. Deze verklaring(en) moet(en) jaarlijks worden afgegeven, zie onderdeel U, artikel 445, vierde lid. De bij de BPBI aangesloten bewindvoerders onderwerpen zich thans reeds aan een jaarlijkse audit en accountantscontrole. In het tiende lid worden bepaalde categorieën personen van overlegging van de accountantsverklaring vrijgesteld. Zij die reeds een verklaring hebben overgelegd dat zij voldoen aan de kwaliteitseisen voor curatoren zijn volledig vrijgesteld; banken, (kandidaat)-notarissen, gerechtsdeurwaarders en accountants zijn vrijgesteld met betrekking tot de accountantsverklaring omtrent de bedrijfsvoering. Zie voor de toelichting van leden 8–10 ook onderdeel E, artikel 383, leden 7–9. In artikel 452, leden 8–10, wordt een soortgelijk systeem geïntroduceerd voor mentoren (zie onderdeel AA). Het zevende lid is vernummerd tot elfde lid.

Onderdeel Q

Anders dan bij curatele, worden beschikkingen inzake beschermingsbewind thans niet gepubliceerd, tenzij het registergoederen of een onderneming of een aandeel in een vennootschap onder firma betreft.

Teneinde de bescherming van de rechthebbende die problematische schulden heeft of zijn geld verkwist te verbeteren, wordt in onderdeel J, artikel 391, eerste lid, onder b, voorgesteld dat van iedere rechterlijke beschikking inzake bewind wegens verkwisting of het hebben van problematische schulden aantekening wordt gemaakt in de registers bedoeld in artikel 391.

Niet uit te sluiten valt dat ook in andere situaties een dergelijke aantekening van beschikkingen inzake bewind nuttig kan zijn, bijvoorbeeld om te voorkomen dat tot de instelling van curatele moet worden overgegaan. Daartoe wordt in het derde lid van artikel 436 voorgesteld dat de kantonrechter kan bepalen dat de beschikking waarbij het bewind vanwege een geestelijke of lichamelijke toestand werd ingesteld, uitgebreid of beperkt, en de benoeming van de bewindvoerder (alsmede diens schorsing of ontslag), door de griffier wordt ingeschreven in de registers bedoeld in artikel 391.

De beslissing tot publicatie kan worden gegeven op verzoek van degene die ook instelling van het bewind kan verzoeken. De rechter zal ook ambtshalve tot aantekening kunnen beslissen, vergelijk artikel 434, eerste lid. Aan aantekening van het bewind in het register zal naar verwachting in de praktijk vooral behoefte bestaan in geval het bewind alle tegenwoordige en toekomstige goederen van de rechthebbende betreft. Beperking van de bepaling tot deze situatie zou evenwel in de praktijk te stringent kunnen blijken te zijn. Dat de hier bedoelde aantekening vanwege de griffie geschiedt is in lijn met, en geschiedt ook vanuit dezelfde overwegingen als bij de wijziging voorgesteld voor curatelebeslissingen (zie onderdeel I).

De huidige tekst van het vijfde lid van artikel 436 verleent aan de kantonrechter de bevoegdheid om de bewindvoerder ten verhoore te doen oproepen en legt aan de laatste de verplichting op alle inlichtingen te verstrekken die de kantonrechter van hem wenst. Zoals in het algemeen deel onder 3.i uiteengezet, bevat het wetsvoorstel enkele aanvullingen en verduidelijkingen ten aanzien van de bevoegdheden van de kantonrechter. In het nieuwe zesde lid wordt voorgesteld dat op de bewindvoerder de verplichting rust tot het geven van inzage van de kantooradministratie en de daaraan ten grondslag liggende bescheiden (zie voor de toelichting onderdeel G, artikel 386, zesde lid). In de praktijk is het niet ongebruikelijk dat bewindvoerders feitelijke werkzaamheden door een derde, bijvoorbeeld een administratiekantoor, laten verrichten. Met name bewindvoerders uit de familiekring bedienen zich van deze vorm van uitbesteding, maar zij komt ook onder professionele bewindvoerders voor. De bewindvoerder blijft als opdrachtgever wel aansprakelijk en dient er derhalve voor in te staan dat hij bij voorbeeld de verplichtingen omtrent het verlenen van inzage in of van afschrift van boeken en bescheiden ook kan nakomen met betrekking tot de desbetreffende boeken en bescheiden van die derde. Zodanige aansprakelijkheid van de opdrachtgever is overigens niet nieuw, zij vloeit, ook in geval van curatele en mentorschap reeds thans uit de wet voort (artikel 7:404 BW).

Onderdeel R

Het eerste en tweede lid van artikel 437 ten aanzien van de benoeming van twee bewindvoerders worden in overeenstemming gebracht met artikel 383, tiende lid (zie onderdeel E en de bijbehorende toelichting). Mede naar aanleiding van het advies van de Raad voor de rechtspraak wordt voorgesteld dat ook instellingen waar de rechthebbende wordt verzorgd of die hem begeleiden de kantonrechter kunnen verzoeken een meningsverschil tussen bewindvoerders te beslechten. Een soortgelijke bepaling wordt voorgesteld ten aanzien van mentoren (zie onderdeel AA, artikel 452, elfde lid).

Onderdeel S

Artikel 440 vrijwaart de rechthebbende slechts van verhaal door schuldeisers die niet «te goeder trouw» zijn zolang het bewind van kracht is. Zodra het bewind is geëindigd herleeft het recht van dergelijke schuldeisers. Een mogelijk gevolg hiervan is dat de rechthebbende het wenselijker acht het bewind te laten voortduren terwijl hij weer wel in staat kan worden geacht zelf zijn vermogensrechtelijke belangen behoorlijk te behartigen. Bovendien kunnen de erfgenamen van de rechthebbende met verhaal door deze schuldeisers worden geconfronteerd in het geval het bewind door de dood van de rechthebbende is geëindigd. Voorgesteld wordt daarom de beperking van de verhaalsmogelijkheid van schuldeisers niet te goeder trouw tot «gedurende het bewind» in artikel 440, eerste lid, te doen vervallen. Dit betekent dat dergelijke schuldeisers voortaan ook na het bewind voor schulden die voortkomen uit hun handelingen tijdens het bewind verricht geen verhaal kunnen nemen.

Het wetsvoorstel is daarbij enigszins aangepast ten opzichte van het conceptwetsvoorstel, mede naar aanleiding van de opmerking van de Raad voor de rechtspraak dat de beoogde bescherming niet volledig lijkt te worden geboden doordat het concept wetsvoorstel de bescherming beperkt tot de ten tijde van de betreffende handeling onder bewind staande goederen. Voorgesteld wordt daarom dat de onder bewind staande goederen geen verhaal bieden en dat het einde van het bewind geen wijziging in deze situatie brengt.

Voorts wordt in het tweede lid voorgesteld het begrip «onderbewindstelling» te vervangen door «bewind» en wordt nader gespecificeerd dat het moet gaan om ten tijde van de handeling niet onder het bewind staande goederen.

Gelet op de in de onderdelen J, artikel 391, en Q, artikel 436, voorgestelde aantekening van beschermingsbewinden in de registers bedoeld in artikel 391 zullen schuldeisers niet snel «te goeder trouw» kunnen worden geacht. Daarmee wordt naar verwachting het aangaan van nieuwe schulden afgeremd.

Onderdeel T

Thans geeft artikel 441, in aanvulling op artikel 438, nader aan wat de taak van de bewindvoerder inhoudt: hij vertegenwoordigt de rechthebbende in en buiten rechte en hij draagt zorg voor een doelmatige belegging van het vermogen van de rechthebbende voor zover dit niet voor voldoende verzorging van deze dient te worden besteed (zie hierover met betrekking tot de taak van de curator ook de toelichting bij onderdeel G, artikel 386, tweede lid).

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.k bestaat in de praktijk onduidelijkheid over de taakomschrijving van de bewindvoerder. Daartoe wordt voorgesteld om in artikel 441, eerste lid, een ruime taakopvatting tot uitdrukking te brengen, in de zin dat de bewindvoerder de bevoegdheid heeft om te doen wat aan een goed bewind bijdraagt. Deze taakopvatting kwam eerder ook aan de orde in de antwoorden van de toenmalige Minister van Justitie op vragen van de leden Vos en Van Gent, Aanhangsel II, 2005/06, nr. 1763. De aanvulling geeft ook uitdrukking aan de omstandigheid dat de bewindvoerder proactief dient te zijn, dient na te gaan op welke voorzieningen deze aanspraak kan maken en ook tijdig de daarvoor nodige aanvragen dient te doen. Tevens dient de bewindvoerder ingeval beslag wordt gelegd op onder bewind staande goederen, ervoor te zorgen dat de beslagvrije voet in de zin van artikel 475c en 475d van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering correct wordt toegepast. Op deze wijze kan de bewindvoerder bijdragen aan het stabiliseren van de financiële situatie van de rechthebbende. Uiteraard doet de bevoegdheid niet af aan het vereiste van toestemming onderscheidenlijk machtiging

van de kantonrechter indien deze volgens de wet (zoals artikel 441, tweede lid) vereist is.

De bewindvoerder is niet verplicht om een betalingsregeling met schuldeisers te treffen. Dit is uitdrukkelijk de taak van schuldhulpverleners (zie het eerdergenoemde wetsvoorstel gemeentelijke schuldhulpverlening) en vloeit voort uit de WSNP. Aangezien deze beide regelingen beperkingen kennen in de termijn en in de personen die in aanmerking komen voor schuldhulpverlening en schuldsanering, zullen er altijd personen zijn die problematische schulden hebben maar niet (langer) in aanmerking komen voor schuldhulpverlening of schuldsanering. Het behoort tot de taak van de beschermingsbewindvoerder om te bezien of de rechthebbende in aanmerking kan komen voor schuldhulpverlening of schuldsanering en hem zonodig te begeleiden om aan de daarvoor geldende eisen te voldoen. Indien de rechthebbende geen beroep kan doen op één van beide regelingen, staat het zijn bewindvoerder vrij om te een betalingsregeling met crediteuren te treffen. De voornaamste taak van een bewindvoerder in een schuldenbewind is het stabiliseren van de financiële situatie.

Onderdeel U

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.I en in lijn met artikel 386, eerste lid, wordt aan het eerste lid van artikel 445 een regeling getroffen op basis waarvan de Minister van Veiligheid en Justitie een model kan vaststellen volgens welke de rekening en verantwoording wordt opgemaakt. Daarnaast wordt een bewindvoerder met tien of meer personen onder zijn hoede verplicht jaarlijks te verklaren dat aan de kwaliteitseisen is voldaan en een accountantsverklaring en desgewenst een deskundigenverklaring te overleggen (zie voor de toelichting onderdelen G, artikel 386, eerste lid, en P, artikel 435, negende lid). Dit laatste kan tegelijk geschieden met de rekening en verantwoording. Indien de accountant of de door de kantonrechter benoemde deskundige verklaart dat niet aan één of meer van de eisen is voldaan of indien een verklaring ontbreekt, is dit een grond voor de rechter om de desbetreffende bewindvoerder te ontslaan, omdat hij niet meer voldoet aan de eisen om bewindvoerder te kunnen worden (artikel 448, tweede lid). Een soortgelijke verplichting wordt voorgesteld voor de mentor in onderdeel BB, artikel 459, tweede lid.

Onderdeel V

Indien bewind niet voor een bepaalde tijd is uitgesproken en beëindiging niet wordt verzocht, duurt het in beginsel voor onbepaalde tijd voort. Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.a en in lijn met het uitgangspunt dat een beschermingsmaatregel passend is, wordt in het nieuwe artikel 446a de bewindvoerder verplicht tot een periodieke evaluatie met het oogmerk te bezien of het voortduren van het bewind nog noodzakelijk is. De bepaling vindt voor de curatele en mentorschap haar pendant in onderdelen F, artikel 385, tweede lid, en BB, artikel 459, derde lid. Zie voor een meer uitgebreide toelichting onderdeel F.

Onderdeel W

Zoals in het algemeen deel onder 3.g uiteengezet, wordt voorgesteld de materie van de beloning van de bewindvoerder bij ministeriële regeling te regelen. Thans geldt de zogenoemde 5% -regeling van artikel 447, eerste lid, maar omdat deze in de regel tot een volstrekt onvoldoende beloning leidt, gelden in de praktijk de aanbevelingen terzake van het LOVCK. Zie ook de onderdelen G, artikel 386, eerste lid, en CC, artikel 460, tweede lid.

In reacties in de consultatie is door enkele financiële instellingen, die als bewindvoerder in feite het beheer van het vermogen van particulieren voortzetten, erop gewezen dat de in de LOVCK-aanbevelingen inzake de beloning voor het beheer van omvangrijke particuliere vermogens ontoereikend zijn. Bij het opstellen van de ministeriële regeling zal nader worden gezien of voor dergelijk vermogensbeheer een andere beloning zou kunnen worden gerekend.

Onderdeel X

Ingeval een onderzoek in verband met een verzoek tot ontslag van de bewindvoerder wegens gewichtige redenen loopt, kan de kantonrechter op grond van het huidige artikel 448, tweede lid, voorlopige voorzieningen in het bewind treffen en de bewindvoerder schorsen. In de praktijk is de behoefte gebleken om dergelijke beslissingen zo nodig zonder voorafgaand verhoor van de bewindvoerder te kunnen nemen. De nieuwe derde en vierde volzin van het tweede lid bevatten de mogelijkheid daartoe. In dat geval dient de beslissing wel binnen twee weken tot het bieden van de gelegenheid van verhoor te leiden, op straffe van verval van de beslissing. Een soortgelijke voorziening is voorgesteld in onderdelen F, artikel 385, en DD, artikel 461, tweede lid (zie voor de toelichting ook onderdeel F). In de praktijk komt voor dat een door de kantonrechter ontslagen bewindvoerder weigert rekening en verantwoording af te leggen aan de nieuwe bewindvoerder, zolang het ontslag nog geen kracht van gewijsde heeft. De wet geeft de kantonrechter de mogelijkheid de bewindvoerder te ontslaan op de dag die hij bepaalt (artikel 448, eerste lid, onder d). Hierdoor eindigt zijn taak en dient hij rekening en verantwoording af te leggen aan zijn opvolger (artikel 445, eerste lid). Dat een beschikking tot ontslag in hoger beroep kan worden vernietigd, doet hieraan niet af. Het is in het belang van de rechthebbende dat hij duidelijkheid heeft wie zijn bewindvoerder is.

Omtrent het nieuwe vijfde lid van artikel 448 het volgende. In geval van ontslag van de bewindvoerder wegens gewichtige redenen, zoals nalaten, fouten of zelfs fraude kan het van belang zijn dat de ontslagen bewindvoerder niet langer de beschikking houdt over de bewindsadministratie en boekhouding, om te voorkomen dat sporen worden uitgewist. In dat geval kan zijn rekening en verantwoording van minder belang zijn dan de mogelijkheid dat rechthebbende zelf – indien hij daartoe in staat is –, de opvolgend bewindvoerder of een door de kantonrechter benoemde deskundige, zoals een accountant, de boedel aan de hand van de op dat moment aanwezige stukken kan onderzoeken. Verder is het van belang dat aan de rechthebbende toekomende goederen die de ontslagen bewindvoerder onder zich heeft, weer beschikbaar komen. Hierbij kan worden gedacht aan correspondentie van derden (familieleden en instanties) gericht aan de bewindvoerder in diens hoedanigheid van beheerder van het vermogen van rechthebbende, sleutels van bankkluizen van de rechthebbende en voorwerpen van de rechthebbende die de bewindvoerder in bewaring heeft genomen. De kantonrechter kan de in beslag genomen administratie en boekhouding overdragen aan een door hem benoemde deskundige, teneinde onderzoek te laten verrichten, dan wel, voor zover deze het bewind betreffen, aan de opvolgend bewindvoerder.

Onderdeel Y

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.j worden de gronden voor opheffing van het beschermingsbewind gewijzigd. In de eerste plaats wordt voorgesteld dat het bewind kan worden opgeheven indien de noodzaak voor de maatregel niet meer bestaat. De terminologie is ontleend aan die van artikel 462, tweede lid. In onderdeel H, artikel 389,

tweede lid, wordt hetzelfde voorgesteld voor de opheffing van de curatele. In de tweede plaats zal het bewind ook kunnen worden opgeheven indien voortzetting ervan niet zinvol is gebleken. Het kan in de praktijk gaan om rechthebbenden die bijvoorbeeld nieuwe schulden blijven maken, en ook overigens op geen enkele wijze voor de bewindvoerder aanspreekbaar of zelfs maar bereikbaar blijken te zijn of de bewindvoerder op ernstige wijze bedreigen. Voorbeelden van zulke situaties, die niet kunnen worden gebracht onder de grond «noodzaak bestaat niet meer» zijn: Rb. Zwolle, sector kanton, 9 november 2006, LJN AZ2005, Rb. Breda, sector kanton, 5 december 2007, LJN BB9540, en Rb. Arnhem, sector kanton, 15 mei 2008, LJN BD2510.

Het nieuwe derde lid van artikel 449 voorziet in de mogelijkheid tot het verzoeken van verlenging van beschermingsbewind dat is ingesteld voor een bepaalde tijd. Zoals in het algemeen deel onder 3.j is uiteengezet, kan degene die gerechtigd is instelling van het bewind te verzoeken ook de bewindvoerder zelf, verzoeken om verlenging ervan, indien het bewind voor een bepaalde tijd is ingesteld. Zo kan een beschermingsbewind wegens het hebben van problematische schulden zijn ingesteld voor de duur van drie jaar, omdat de verwachting was dat de rechthebbende tegen die tijd zijn zaken op orde zou hebben. Indien de verlenging door de rechthebbende wordt betwist en er nog een deskundigenonderzoek nodig is kan de rechter beslissen het bewind in ieder geval te verlengen tot het deskundigenonderzoek is afgerond.

De kantonrechter heeft ten hoogste twee maanden de tijd om op het verzoek te beslissen. Op deze wijze wordt enerzijds gewaarborgd dat het verzoek tot verlenging niet kan leiden tot feitelijke verlenging zonder dat de rechthebbende daarover gehoord wordt. Anderzijds wordt beoogd op deze wijze zoveel mogelijk te voorkomen dat er een «bewindloos tijdperk» ontstaat indien de maatregel eindigt voordat op het verlengingsverzoek is beslist. Dit betekent dat men er goed aan doet binnen twee maanden voor afloop van het bewind verlenging te vragen. Als de rechter beslist tot verlenging en tegen deze beslissing wordt hoger beroep of cassatie ingesteld met als gevolg dat deze beslissing wordt vernietigd, is artikel 384 van overeenkomstige toepassing. Dit betekent dat de taak van de bewindvoerder eindigt daags na deze uitspraak. Als de rechter de verlenging afwijst, eindigt de maatregel zoals bij de instelling van het bewind is bepaald. Om te voorkomen dat een reeds geëindigd bewind opnieuw kan «herleven» indien een afwijzing van de verlenging in hoger beroep of cassatie ongedaan wordt gemaakt is bepaald dat tegen de afwijzing van een verlengingsverzoek geen hogere voorziening open staat. In dat geval kunnen verzoekers opnieuw instelling van het bewind verzoeken. Voor curatele en mentorschap is een vergelijkbare regeling voorgesteld (zie onderdelen H, artikel 389, en EE, artikel 462, beide derde lid).

Onderdeel Z

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.b wordt voorgesteld de kring van verzoekers tot instelling van het mentorschap uit te breiden. De wijziging in artikel 451 met betrekking tot de uitbreiding van de kring van verzoekers stemmen overeen met die betreffende artikel 379 en artikel 432. Zie de toelichting bij onderdeel B onderscheidenlijk onderdeel N.

Onderdeel AA

Voorgesteld wordt in artikel 452, vijfde lid, dat voortaan ook rechtspersonen tot mentor benoembaar zullen zijn. In aansluiting op hetgeen over rechtspersonen als mentor in het algemeen deel onder 3.c reeds is opgemerkt het volgende. Onder auspiciën van MNN zijn 19 regionale stichtingen mentorschap actief. Bedoelde stichtingen hebben als

doelstelling de desbetreffende regio's te voorzien van een pool van vrijwilligers die bereid zijn op te treden als mentor voor meerderjarigen voor wie het mentorschap wordt ingesteld. Indien het mentorschap voor rechtspersonen zal zijn opengesteld zullen bedoelde vrijwilligers de taken die aan het mentorschap verbonden zijn uitoefenen. Uit een oogpunt van continuïteit kan een rechtspersoon als mentor nuttig zijn, omdat een rechtspersoon doorgaans eenvoudiger in achtervang kan voorzien mocht dit nodig zijn. Voor de betrokkene is de continuïteit in de persoon van degene die de mentortaken uitoefent van belang. Daarom zal de rechtspersoon bij zijn benoeming duidelijk moeten maken hoe hij de continuïteit van de personen die de mentortaken uitoefent waarborgt. Dit zal ook worden meegenomen bij de hieronder te noemen kwaliteitseisen. Voorts zal de in artikel 460, tweede lid, bedoelde beloning aan de rechtspersoon verschuldigd zijn. Dit geeft deze de mogelijkheid tot verdeling van de desbetreffende bedragen onder degenen die het werk daadwerkelijk uitvoeren. Het huidige vijfde lid, dat bepaalt dat de bewindvoerder bij voorkeur tevens als mentor wordt benoemd, komt te vervallen. In de praktijk kan de rechter naar bevind van zaken handelen of de bewindvoerder tevens wordt benoemd tot mentor.

In het huidige zesde lid, onder d en e, zijn de direct betrokken of behandelend hulpverlener en personen behorende tot leiding of tot het personeel van de instelling waar de betrokkene verblijft uitgesloten van de benoeming tot mentor. Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.d wordt een onderscheid gemaakt tussen absolute uitsluiting van – in geval van mentorschap – handelingsonbekwamen en zij ten behoeve van wie een mentorschap is ingesteld in het nieuwe zesde lid en «nee, tenzij» uitsluiting van personen met een mogelijk belangenconflict in het zevende lid. De in het zesde lid genoemden kunnen geen mentor worden, terwijl het zevende lid dit in uitzonderlijke gevallen toelaat indien het belang van betrokkene met de benoeming is gediend. De kantonrechter kan dan voorwaarden aan de benoeming stellen (zie ook onderdelen E, artikel 383, zesde lid, en P, artikel 435, zevende lid). Zie voor een geval van afwijzing van een kandidaat-mentor vanwege het gevaar van belangenverstrengeling de beschikking van 25 oktober 2006, sector kanton Rechtbank 's-Gravenhage, LJN AZ8385. Tevens is de huidige formulering van de instelling waar de betrokkene verblijft aangepast aan de formulering voor instellingen bij het instellen van een verzoek als bedoeld in artikel 451, tweede lid: de instelling waar de betrokkene wordt verzorgd of die aan de betrokkene begeleiding biedt.

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.e zullen personen die voor tien of meer personen curator, bewindvoerder of mentor zijn slechts tot mentor kunnen worden benoemd indien zij aan bepaalde kwaliteitseisen voldoen, aldus het nieuwe achtste lid (zie de onderdelen E, artikel 383, zevende lid, en P, artikel 435, achtste lid). Deze eisen komen deels overeen met die terzake van het beschermingsbewind en de curatele, maar er zijn ook verschillen. Een mentor beheert immers in de regel geen financiën voor de betrokkene en voor de mentor zijn met name aspecten van gezondheidszorg van belang zijn.

Ook voor mentoren acht ik het van belang dat er door een accountant is gecontroleerd of aan de gestelde kwaliteitseisen, in ieder geval inzake de bedrijfsvoering, is voldaan. Voor het overige deel van de kwaliteitseisen kan de controle worden verricht door een door de kantonrechter benoemde deskundige. Voor de bij MNN aangesloten stichtingen wordt thans een systeem ontwikkeld, waarbij een commissie van toezicht, bestaande uit externe deskundigen, erop toeziet dat de stichtingen voldoen aan de eisen die MNN stelt. De kantonrechter zal ook een dergelijke commissie als deskundige kunnen benoemen, in overeenstemming met de procedure zoals wordt uitgewerkt in de algemene maatregel van bestuur. Voor bijvoorbeeld bewindvoerders die tevens het mentorschap uitoefenen kan het nuttig zijn dat de verklaring van de

accountant zich tevens uitstrekt over de eisen die aan het mentorschap worden gesteld, evenals het geval is bij de curator. Het tiende lid bevat een vrijstelling van de verklaring als bedoeld in het negende lid voor mentoren die reeds een verklaring op grond van artikel 383, achtste lid, hebben overgelegd. Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.f wordt in het nieuwe elfde lid van artikel 452 voorgesteld dat ook twee mentoren kunnen worden benoemd, met daarbij een regeling omtrent de voorwaarden. Vergelijkbare regelingen worden voorgesteld in onderdelen E, artikel 383, negende lid, en R, artikel 437.

Onderdeel BB

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.e, wordt, naast de verklaring over het voldoen aan de kwaliteitseisen bij benoeming tot mentor (zie onderdeel AA) in het nieuwe tweede lid van artikel 459 voorgesteld dat jaarlijks een verklaring wordt overgelegd dat aan de eisen is voldaan (zie ook onderdelen G, artikel 386, eerste lid, en U, artikel 445, vierde lid).

In het nieuwe derde lid wordt de verplichte periodieke evaluatie van de noodzaak tot het voortduren van het mentorschap geïntroduceerd. Zie hierover ook het algemeen deel onder 3.a en onderdelen F, artikel 385, tweede lid, en V, nieuw artikel 446a. Een minder verstekkende voorziening dan mentorschap zou kunnen zijn het behartigen van de belangen uit hoofde van volmacht of zaakwaarneming.

Onderdeel CC

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.g, wordt voorgesteld de materie van de beloning van de mentor bij ministeriële regeling te regelen. Zie ook de onderdelen G, artikel 386, eerste lid en W, artikel 447, eerste lid.

Onderdeel DD

Zoals uiteengezet in het algemeen deel onder 3.b wordt voorgesteld de kring van verzoekers tot ontslag van een mentor uit te breiden. Een overeenkomstige wijziging wordt ook bij curatele en bij beschermingsbewind voorgesteld. Zie de onderdelen F, artikel 385, eerste lid, en X, artikel 448, eerste lid. Daarnaast worden voorschriften met betrekking tot de schorsing van een mentor voorgesteld, in lijn met die van een curator en een bewindvoerder (zie eveneens onderdelen F en X).

Onderdeel EE

Vanuit dezelfde overwegingen als bij curatele en beschermingsbewind, wordt ook hier voorgesteld dat het mentorschap zal kunnen worden opgeheven indien voortzetting ervan niet zinvol is gebleken en dat een verzoek om verlenging van een mentorschap dat is ingesteld voor bepaalde tijd kan worden gedaan. Zie het algemeen deel onder 3.j en voorts onderdelen H, artikel 389, en Y, artikel 449, beide tweede en derde lid.

Artikel II

Het begrip «geestelijke stoornis» is niet beperkt tot titel 1:16 van het Burgerlijk Wetboek, maar komt ook in het erfrecht voor. De wijziging volgt uit de voorgestelde wijziging in de gronden van curatele in onderdeel A, artikel 378.

Artikel III

De Wet op het consumentenkrediet bevat een verbod op schuldbemiddeling voor schulden die voortvloeien uit krediettransacties in artikel 47. Bij krediettransacties kan worden gedacht aan de koop op afbetaling van een auto, keuken of televisietoestel. Onder schuldbemiddeling wordt blijkens het tweede lid van artikel 47 verstaan het in de uitoefening van een bedrijf of beroep, anders dan door het aangaan van een krediettransactie, verrichten van diensten, gericht op de totstandkoming van een regeling met betrekking tot de bestaande schuldenlast van een natuurlijke persoon, geheel of gedeeltelijk voortvloeiend uit een of meer krediettransacties. Aanleiding destijds voor het verbod waren misstanden bij particuliere schuldbemiddelingsbureaus, onder meer vanwege de onevenredig hoge kosten die men in rekening bracht.¹

Artikel 48, eerste lid, van deze wet geeft uitzonderingen op het verbod tot schuldbemiddeling. Naast gemeenten en gemeentelijke kredietbanken zijn onder meer uitgezonderd advocaten, notarissen, deurwaarders, accountants en curatoren en bewindvoerders die ingevolge de Faillissementswet zijn aangesteld. Achtergrond voor de uitzonderingen onder artikel 48, eerste lid, onder c, is dat er zekere waarborgen worden gesteld aan schuldbemiddelaars die voor deze activiteiten een financiële vergoeding vragen. Schuldbemiddelingsactiviteiten door deze personen zullen vrijwel steeds verweven zijn met hun reguliere beroepsactiviteiten. Een kenmerk van de genoemde beroepsgroepen (advocaten, notarissen, accountants) is dat de toetreding beschermd is en dat het handelen van de betrokkenen is onderworpen aan een wettelijke tuchtrechtelijke regeling.² Faillissementscuratoren en WSNP-bewindvoerders worden door de rechter benoemd en voeren aan schuldbemiddeling aanverwante taken uit. WSNP-bewindvoerders zijn bovendien geregistreerd bij de Raad voor de Rechtsbijstand en moeten aan kwaliteitseisen voldoen.

In de praktijk komt het voor dat beschermingsbewindvoerders in geval van schulden van de rechthebbende een betalingsregeling overeenkomen met schuldeisers. Nu aan professionele curatoren en bewindvoerders in de zin van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek kwaliteitseisen worden gesteld in artikel 383, zevende lid, en 435, achtste lid, en jaarlijks door een accountant wordt gecontroleerd of daaraan is voldaan (zie onderdelen E en P), ligt het in de rede ook deze curatoren en bewindvoerders onder de uitzondering van artikel 48, tweede lid van de Wet op het consumentenkrediet te brengen. Evenals faillissementscuratoren en WSNP-bewindvoerders worden professionele curatoren en bewindvoerders door de rechter benoemd en wordt toezicht gehouden op de kwaliteit door middel van accountantscontrole. Zoals bij onderdeel T beschreven, behoort schuldsanering niet tot de verplichte taak van de bewindvoerder. Een vergoeding van extra werkzaamheden inzake schuldsanering kan bij de kantonrechter worden aangevraagd. Er is derhalve geen risico van onevenredig hoge kosten.

Het woord «aangesteld» komt te vervallen om te verduidelijken dat WSNP-bewindvoerders die zijn geregistreerd bij de Raad voor de Rechtsbijstand in het minnelijke traject voorafgaand aan de WSNP als schuldbemiddelaar mogen optreden. De benoeming tot WSNP-bewindvoerder is immers pas een feit zodra de schuldsaneringsprocedure is uitgesproken.

Artikel IV

Aangezien de gronden voor curatele en beschermingsbewind zijn gewijzigd, dient er aandacht te worden besteed aan de vraag hoe wordt omgegaan met bestaande curatelen. Het gaat dan vooral om personen die wegens verkwisting onder curatele zijn gesteld, nu verkwisting als grond voor curatele verdwijnt. De curator van een persoon die wegens

¹ Kamerstukken II, 1979–1980, 16 215, nrs. 1–3, p. 7.

² Kamerstukken II, 1986–1987, 19 460, nr. 8, p. 1.

verkwisting onder curatele is gesteld dient binnen twee jaar na inwerking-treding van de wet verslag uit te brengen aan de kantonrechter of de curatele dient voort te duren wegens een andere grond of kan worden vervangen door een andere voorziening. In de rede ligt dat bewind wegens het hebben van problematische schulden dan wel wegens verkwisting de meest passende maatregel is, maar het kan ook zijn dat het wenselijk is de curatele te continueren omdat inmiddels vanwege een andere reden een persoon onvoldoende in staat is zijn belangen waar te nemen.

Een rechthebbende of diens bewindvoerder die menen dat zij de specifieke bescherming vanwege de uitbreiding van de publicatieplicht in geval van bewind wegens verkwisting of het hebben van problematische schulden nodig hebben, kunnen bij de rechter hiertoe een verzoek indienen. Een wettelijke regeling is hiervoor niet noodzakelijk.

Artikel V

Het lijkt redelijk om de curatoren, bewindvoerders en mentoren die reeds als zodanig werkzaam zijn, enige tijd te geven om te voldoen aan de nieuwe, in artikel 383, zevende lid respectievelijk artikel 435 en 452, beide achtste lid, bedoelde kwaliteitseisen. Voorgesteld wordt hun daartoe een periode te gunnen van twee jaar na het van kracht worden van bedoelde eisen. Zou na ommekomst van die periode blijken dat de persoon in kwestie nog steeds niet aan de kwaliteitseisen voldoet, dan is diens ontslag op de grond dat hij niet meer voldoet aan de eisen om curator, bewindvoerder dan wel mentor te kunnen worden (zie artikel 385, eerste lid, en artikelen 448 en 461, beide tweede lid), onvermijdelijk. Uiteraard blijft het mogelijk dat op een eerder tijdstip tot ontslag wordt overgegaan, en wel op eigen verzoek, of wegens gewichtige redenen zo die aanwezig zouden zijn.

Artikel VI

Een aantal bepalingen vereist nog nadere regelgeving bij algemene maatregel van bestuur. Het betreft de artikelen 383, zevende en achtste lid, 435 en 452, beide achtste en negende lid. In de sfeer van de uitvoering dienen bepaalde aangelegenheden te zijn geregeld wil de desbetreffende bij het wetsvoorstel voorgestelde wijziging in werking kunnen treden; zie met name 436, derde lid, nieuwe derde zin: de inschrijving van deze rechtsfeiten veronderstelt wel dat het register van artikel 391 daarop zal zijn ingericht. Vandaar dat inwerkingtreding op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip wordt voorgesteld. Dit maakt ook een tijdige en genoegzame voorlichting van belanghebbenden mogelijk. Zonodig kan het tijdstip van inwerkingtreding voor bepalingen van de wet of van onderdelen van bepalingen verschillend worden vastgesteld. Bij de inwerkingtreding zal rekening worden gehouden met de vaste veranderingen van wetgeving.

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,
F. Teeven