

Omgangsondertoezichtstelling aan banden gelegd

Om hulpverlening bij de nakoming van omgangsregelingen op gang te brengen wordt wel gebruikgemaakt van de omgangsondertoezichtstelling. De Hoge Raad stelde echter in twee opvolgende arresten hoge motiveringseisen aan toewijzing van een 'omgangs-ots'. De overheid moet nu meer haast maken met het tot stand brengen van alternatieven.

Sabine van Gestel
advocaat te Amsterdam

De kindbeschermingsverdragen en het EVRM scheppen voor de overheid de verplichting om voorzieningen te treffen om de uitvoering van omgangsregelingen mogelijk te maken. De Staat zou kunnen verwijzen naar de mogelijkheid om wettelijke dwangmiddelen, zoals dwangsom, gijzeling, afgifte kind et cetera te verbinden aan een omgangsregeling, maar uit de praktijk blijkt dat deze middelen over het algemeen weinig effectief zijn. Bovendien is de rechter niet verplicht bij niet-nakoming dwangmiddelen aan de omgangsregeling te verbinden. Terecht moet het belang van het kind in die beoordeling worden betrokken. Ik verwijs naar het arrest van de Hoge Raad van 24 maart 2000 (*NJ*

2000 nr. 356).

Daar waar de Staat wellicht tekortschiet, kan volgens de Hoge Raad niet van de Raad voor de Kinderbescherming worden verlangd dat die bijspringt. In het arrest van 29 juni 2001 (*NJ* 2001 nr. 598) heeft de Hoge Raad geoordeeld dat taken en bevoegdheden van de raad volgens artikel 1:238 lid 2 BW bij wet worden bepaald en dat de wet geen bepaling inhoudt volgens welke de raad bijvoorbeeld de taak heeft een door de rechter vastgestelde omgangsregeling te begeleiden. De wet kent ook de rechter niet de bevoegdheid toe de raad die taak op te leggen, aldus de Hoge Raad.

Vaak lijkt in de problematische gevallen begeleiding van of bemiddeling bij de omgangsregeling het meest effectieve middel. Die taak is niet weggelegd voor de Raad voor de Kinderbescherming, met uitzondering van een aantal projecten die thans in het land lopen. Regelmatig wordt gegrepen naar de ondertoezichtstelling (hierna 'ots') om toch de nodige hulp aan de ouders te kunnen bieden, hoewel uit de parlementaire geschiedenis kan worden afgeleid dat het niet de bedoeling is een ots te verzoeken met als enig doel een omgangsregeling tot stand te brengen. In de volgende arresten wordt dit uitgangspunt door de Hoge Raad bevestigd, althans stelt de Hoge Raad hoge motiveringseisen aan de omgangs-ots.

Positieve contactgroei

In de eerste zaak (HR 13 april 2001, *NJ* 2002 nr. 4) gaat het om een ots van een kind, waarbij de relatie tussen haar ouders

op jonge leeftijd is beëindigd. Het kind is niet door de vader erkend. De moeder is alleen met het gezag over het kind belast en inmiddels heeft haar partner het meisje erkend. Tussen de vader en het kind heeft korte tijd op vrijwillige basis een omgangsregeling bestaan.

De Raad voor de Kinderbescherming in Den Haag heeft de kinderrechtster op 11 november 1999 verzocht het kind onder toezicht te stellen met als doel te komen tot een omgangsregeling, nu tijdens de begeleide omgangscontacten is gebleken dat er sprake is van een positieve contactgroei tussen de vader en het kind. Gezien haar leeftijd en de kwetsbare afhankelijke positie van het kind is de raad echter van mening dat het op dit moment niet verstandig is om de ouders een zelfstandige omgangsregeling te laten uitvoeren (tot op heden is een omgangsregeling niet op vrijwillige basis tot standgekomen). De raad veronderstelt dat door middel van een omgangs-ots de belangen van het kind optimaal behartigd en beveiligd kunnen worden, dat een omgang in dit kader positief uit zal werken met betrekking tot haar ontwikkeling en dat zij wordt bedreigd in haar ontwikkeling indien haar het contact met haar vader wordt onthouden.

De Hoge Raad vangt aan met de overweging dat de maatregel van een ots een inmenging in het gezinsleven van ouder(s) en kind betekent en dat deze maatregel slechts gerechtvaardigd is indien zij berust op de in de wet aangegeven gronden en dient ter bescherming van het belang van het kind. De rechter die de ots uitspreekt, zal volgens de Hoge Raad in zijn beschikking niet alleen moeten vermelden dat deze beide gronden aanwezig zijn, doch ook moeten aangeven op grond van welke gege-

Dat er een voor het kind schadelijk loyaliteitsconflict kan ontstaan, is onvoldoende motivering voor een ots

Omgangshuizen bieden het voordeel dat de ouders zich nog niet in hun juridische stellingen hebben ingegraven

vens hij tot zijn oordeel is gekomen dat de minderjarige zodanig opgroeit dat zijn zedelijke of geestelijke belangen of zijn gezondheid ernstig worden bedreigd, en andere middelen ter afwending van die bedreiging hebben gefaald of waarschijnlijk zullen falen. De Hoge Raad sluit niet uit dat het opleggen van de maatregel van ots gerechtvaardigd kan zijn wanneer het ontbreken van een omgangsregeling of juist het bestaan ervan, dan wel de conflicten of problemen bij het tot stand brengen of het uitvoeren van een omgangsregeling zodanige belastende conflicten of problemen opleveren voor het kind dat deze, op zichzelf of in combinatie met andere omstandigheden, een ernstige bedreiging opleveren voor zijn zedelijke of geestelijke belangen en dat andere middelen ter afwending van deze bedreiging hebben gefaald of, naar te voorzien is, zullen falen. Dat een omgangsregeling niet op vrijwillige basis totstandkomt en dat de Raad voor de Kinderbescherming stelt dat een minderjarige ernstig wordt bedreigd in haar ontwikkeling als zij geen contact heeft met haar biologische vader levert volgens de Hoge Raad echter geen toereikende motivering op voor toewijzing van het ots-verzoek.

Loyaliteitsconflict

In te tweede zaak (HR 13 april 2001, *NJ* 2002 nr. 5) heeft de Raad voor de Kinderbescherming op 20 november 1999 de rechtbank verzocht een minderjarige onder toezicht te stellen, met als doel het tot stand brengen van een omgangsregeling tussen vader en kind. De kinderrechter heeft het verzoek toegewezen en deze beschikking is door het Hof Leeuwarden bekrachtigd. Het lijkt alsof de raad en het hof zich in deze zaak meer bewust zijn van de wettelijke vereisten voor een ots. Zo stelt de raad dat het goed voor de ontwikkeling van het kind is dat hij contact heeft met zijn vader, die overigens van mei 1997 tot februari 1998 op

Foto: Arie Kievit/Hollandse Hoogte



Rotterdam, 1997: Gescheiden vader in actie

het kind heeft gepast, waardoor tussen de twee een binding is ontstaan. Als het kind de man niet meer ziet zal hij zich later af gaan vragen waar zijn vader is en zich in de steek gelaten voelen, aldus de raad.

Het hof vervolgt met de overweging dat hoewel het in het algemeen voor een goede ontwikkeling van een kind wenselijk is dat het omgang heeft met beide ouders en het ontbreken van die mogelijkheid kan meebrengen dat zijn zedelijke of geestelijke belangen of zijn gezondheid ernstig worden bedreigd, dit niet wil zeggen dat steeds wanneer de mogelijkheid tot omgang ontbreekt de belangen van het kind worden bedreigd in de zin van artikel 1:254 BW. Het hof vindt echter dat uit de stukken voldoende is gebleken van gronden die een ots rechtvaardigen. Voortzetting van deskundige hulp aan de ouders voor het tot stand brengen van een goed lopende omgangsregeling acht het hof dringend geboden nu moeder apert blijft weigeren haar medewerking aan de totstandkoming van contacten tussen het kind en vader te verlenen. De kans bestaat anders dat het kind in de toekomst in een loyaliteitsconflict komt te verkeren, aldus het hof.

De Hoge Raad herhaalt hetgeen in het eerste arrest van 13 april 2001 is overwogen, maar vindt de enkele kans dat het ontbreken of niet-nakomen van een omgangsregeling voor de minderjarige nadelig of schadelijk zal zijn, onder meer omdat deze daardoor in een loyaliteitsconflict zou *kunnen* komen te ver-

keren, niet een toereikende motivering opleveren voor het opleggen van de ots.

Afwachten

Het risico bestaat dat met voornoemde arresten de kinderrechtter aan de Raad voor de Kinderbescherming niet alleen de opdracht geeft te onderzoeken of een omgangsregeling gewenst is, maar tevens verzoekt te onderzoeken of de belangen van het desbetreffende kind in de zin van artikel 1:254 BW worden geschaad bij het uitblijven van een omgangsregeling. In zijn conclusie onder het arrest van de Hoge Raad van 3 april 2001, *NJ* 2002, nr. 4, verwijst de A-G mr. Moltmaker naar het overzicht van M. Ringeling-Bellaart van de wijze waarop schade aan een kind als gevolg van problemen bij de uitvoering of totstandkoming van een omgangsregeling tot uiting kan komen. De vraag is echter of ouders gediend zijn met extra onderzoeken van de raad, langere wachttijden, dikkere rapporten et cetera. De bevindingen van de raad zullen eerder tot munitie voor de ene ouder dienen en de andere ouder zal zich wellicht beroepen op het recht van contra-expertise.

Uit voornoemde arresten kan opnieuw worden afgeleid dat primair bij de Staat de taak ligt voorzieningen te treffen voor ouders om het recht op omgang te kunnen effectueren en niet bij de Raad voor de Kinderbescherming of voogdij-instellingen. Wettelijke dwangmiddelen zijn vaak niet

toereikend. Het uitbreiden van de onderzoeken van de Raden voor Kinderbescherming lijkt weinig nuttig. Beter kan dit geld besteed worden voor het oprichten van nieuwe bemiddelingsprojecten en omgangshuizen, zodat in een veel eerder stadium de ouders hulp kan worden geboden.¹ De ouders hebben zich dan nog niet ingegraven, zoals men in de loop van een gerechtelijke procedure, eventueel met raadsonderzoek, wel ziet gebeuren. Wellicht vergt het een extra investering op korte termijn, maar gezien de resultaten die in het buitenland zijn behaald en ook met het omgangshuis in Rotterdam is de kans groot dat die investering in de toekomst vruchten afwerpt.

Het Ministerie van Justitie is echter niet van plan op korte termijn initiatieven in die richting te ontwikkelen. In de laatste begrotingsonderhandelingen is het opnieuw niet gelukt financiële middelen te verkrijgen voor een *pilotproject* omgangshuizen. Voorlopig wil het Ministerie van Justitie het houden bij het bemiddelingsaanbod van de Raad van de Kinderbescherming en wacht het de behandeling door de Kamer af van de uitkomsten van de experimenten De Ruiters, die overigens positief zijn geëvalueerd door het onderzoeksinstituut Verwij en Jonker.

Noot

- ¹ Zie S. van Gestel, 'Het omgangshuis', in *Advocatenblad* 2001-14, pp. 543-545.

(advertentie)

FIF 33
RECHERCHE- EN INFORMATIEBUREAU



Totaal belidene van de advocatuur en het bedrijfslid even.
 Voorzetsstand in de bedrijfslidrecherche en buidrecherche.

- * oetwering ziederevzund
- * dretelreverdunering
- * vruide
- * oetwering oecurredebedug
- * buidrecherche
- * pnt v6-derzoesred

Telefoon . DID - 477 11 22 E-mail . info@fif33.nl
 Fax . DID - 477 08 10 Internet . www.fif33.nl

Vraag deze brochure een voor des oetweringpacten een dretelred.

Bezoeladres. Heerdeadsewegel 136, 3021 DM Rotterdam
 Correspondeedreadres. Postbus 23210, 3001 HE Rotterdam

Komt u tot uw recht?
www.advocatenwerk.nl

HV&PARTNERS
 VOOR JURISTEN, VAST OF INTERIM

 **TEL 010 - 240 06 05**