

Amsterdam, 5 november 2007

Aan: Jeanine Hennis-Plasschaert, Europees Parlement
CC: Nederland Jeugdinstituut
Van: Mariëlle Bruning
Betreft: Standpuntbepaling internationale kinderontvoering, amendement 140 (Jeanine Hennis-Plasschaert) on the draft report Towards an EU Strategy on the rights of the child (European Parliament Resolution).

Inleiding

Mevrouw J. Hennis-Plasschaert, lid van het Europees Parlement, heeft naar aanleiding van het draft report *Towards an EU Strategy on the rights of the child* (EU Resolution) een amendement ingediend over het thema internationale kinderontvoering. Defence for Children International Nederland (DCI-NL) wil hier graag een reactie op geven. Hieronder wordt eerst kort ingegaan op de knelpunten ten aanzien van internationale kinderontvoering en het belang van het kind daarbij en wordt vervolgens ingegaan op het standpunt van DCI-NL naar aanleiding van het hierboven genoemde amendement.

Internationale regels kinderontvoering

Dit amendement betreft het Haags Kinderontvoeringsverdrag (HKOV) en de Brussel II-bis Verordening en de verhouding met het belang van het kind uit art. 3 IVRK. Het amendement beoogt om de Europese Commissie te verzoeken actie te ondernemen zodat de rechten van het kind beter beschermd zullen worden. Het HKOV gaat uit van een snelle terugkeer van het kind naar het land van herkomst na overbrenging van het kind naar een ander land. Het doel van het HKOV is een herstel van de status quo, zodat de rechterlijke autoriteiten uit het land van herkomst van het kind vervolgens kunnen beslissen over gezags- en omgangskwesties. Het belang van het kind zou niet moeten worden geïnterpreteerd op basis van de culturele en sociale standaard in een bepaald land, omdat dit tot subjectieve beoordeling zou leiden, zo is in het Explanatory Report bij het HKOV aangegeven. Het belang van het kind vraagt om snelle terugkeer, zo wordt bepaald. Er zijn echter enkele objectieve gronden die tot uitzonderingen op dit uitgangspunt leiden: als er een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, of op andere wijze in een ondragelijke toestand wordt gebracht, of als het kind zich verzet tegen zijn terugkeer en een leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden (art. 13 lid 1 sub b jo lid 2 HKOV), kan de rechter bepalen dat de terugkeer van het kind wordt geweigerd. Verder bestaat er een uitzonderingsgrond op onmiddellijke terugkeer als de juridische procedure tot terugkeer pas start nadat een kind een jaar in het buitenland heeft verbleven en aangetoond kan worden dat het kind is geworteld in zijn nieuwe omgeving (art. 12 HKOV). Een laatste uitzonderingsgrond betreft art. 20 HKOV: de terugkeer van het kind kan worden geweigerd wanneer deze op grond van de fundamentele beginselen van de aangezochte staat betreffende de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden niet zou zijn toegestaan.

Rechtspraak kindertvoering in Nederland

In Nederland heeft de Hoge Raad zich inmiddels over 10 kindertvoeringszaken gebogen.¹ In al deze zaken was het kind door een Nederlandse moeder mee naar Nederland genomen. De zaken gingen vaak over de vraag in hoeverre er sprake was van een uitzonderingsgrond op het vereiste tot terugkeer, en op welke wijze de uitzonderingsgronden moeten worden geïnterpreteerd. Gemiddeld duurde het in deze zaken 4 maanden voordat een procedure aanhangig werd gemaakt. Na gemiddeld 2 maanden nam de rechtbank een beslissing. Gemiddeld duurde het daarna 9 weken voordat het Gerechtshof in hoger beroep besliste. Op het moment dat vervolgens cassatieberoep wordt ingesteld, duurt de procedure beduidend langer. Gemiddeld duurde de cassatieprocedure 33 weken. In totaal duurt een procedure dan gemiddeld één jaar en vier maanden. Op het moment dat de Hoge Raad een zaak terugverwijst naar het Gerechtshof, gaat het nog langer duren. In een recente kindertvoeringszaak, waarbij het kind vanuit Italië naar Nederland was meegenomen, heeft het vanaf de datum van ontvoering 2 jaar en 5 maanden geduurd voordat het Gerechtshof na terugverwijzing door de Hoge Raad een definitieve beslissing nam. Op 28 september 2007 deed de Hoge Raad opnieuw uitspraak in deze zaak, waarbij de beslissing van het Gerechtshof werd bekrachtigd. Dit alles betekent dat hoewel het uitgangspunt van het HKOV is een snelle terugkeer van het kind naar het land van herkomst, in de praktijk de lange procedures maken dat er van snelle terugkeer geen sprake meer is.

Eisen van het Europese Hof aan kindertvoeringsprocedures

Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens heeft verdragsstaten herhaaldelijk aangesproken op de positieve verplichting om te zorgen voor snelle procedures en heeft in verschillende zaken tot een schending van art. 8 EVRM geconstateerd omdat de procedures te lang hadden geduurd. Het Hof heeft naar aanleiding van enkele zaken beslist dat in het kader van internationale kindertvoering een snelle procedure onderdeel uitmaakt van de positieve verplichting die voortvloeit uit art. 8 EVRM, maar dat ook het effectueren van een beslissing tot teruggeleiding van een kind naar het land van herkomst een onderdeel van deze positieve verplichting is, en dat dit zelfs kan betekenen dat de sterke arm moet worden ingeschakeld als bijvoorbeeld blijkt dat de ouder gaat onderduiken of is ondergedoken met het kind. Het vereiste van een snelle procedure betekent dat een procedure die 18 maanden heeft geduurd (het kind was 7 maanden ten tijde van de ontvoering en ruim 2 jaar bij de laatste procedure) zonder goede verklaring een schending van art. 8 EVRM oplevert (EHRM 27 juli 2006, *Iosub Caras t. Roemenië*, nr. 7198/04; zie ook EHRM 15 december 2005, *Karadzic t. Kroatië*, nr. 35030/04). Elke vertraging van meer dan 6 weken (gebaseerd op art. 11 lid 2 HKOV) verdient volgens het Hof uitleg en als sprake is van verschillende perioden van inactiviteit tijdens een procedure zonder dat maatregelen werden getroffen om te verhinderen dat een moeder met haar kinderen onderdook, zal dit leiden tot een schending van art. 8 EVRM (*H.N. t. Polen*, 13 september 2005; in deze zaak concludeert het Hof tevens tot een schending van art. 6 EVRM vanwege de procedure die in totaal 3 jaar, 7 maanden en 16 dagen heeft geduurd).² Hoe jonger het kind is, hoe groter het risico bestaat dat het kind zal vervreemden van de ouder waarmee geen contact is en derhalve stelt het Hof nog hogere eisen aan de effectieve pogingen van de verdragsstaat om een rechterlijke beslissing tot omgang te effectueren. Zelfs als de verdragsstaat al verschillende acties heeft ondernomen om een ondergedoken moeder met haar kind te traceren zodat omgang tussen het kind en vader

¹ Deze informatie is gebaseerd op de lezing die prof. Th. De Boer hield op 5 juni 2007 voor de Haagse Conferentie.

² Ten aanzien van een procedure van een kind dat uit Italië naar Nederland was ontvoerd en waarover het Gerechtshof 's-Gravenhage op 17 januari 2007 (LJN AZ7099) een jaar na terugverwijzing van de Hoge Raad tot teruggeleiding van het kind naar Italië besliste, oordeelde de Rechtbank te Amsterdam al op 2 februari 2005; deze lange duur zou de art. 8 EVRM-toets zeker niet doorstaan, zo lijkt me.

kan plaatsvinden, dan nog kan het Hof tot een schending van art. 8 EVRM concluderen (zie EHRM 22 juni 2006, *Bianchi t. Zwitserland*, nr. 7548/02).

Beslissingen in oorspronkelijke land

Behalve het uitgangspunt dat een snelle terugkeer in beginsel in het belang is van een ontvoerd kind, ligt er een tweede veronderstelling ten grondslag aan het Verdrag: de rechterlijke autoriteiten van het land van herkomst zijn het best in staat te beslissen over gezagskwesties ten aanzien van het kind. In de praktijk is het meestal de moeder die het kind ontvoert en voor haar is het vaak lastig om naar het land van herkomst terug te gaan voor de gezagsprocedure; verblijfsvergunningen, strafrechtelijke procedures die zijn ingesteld naar aanleiding van de kinderontvoering, het gebrek aan financiële middelen en huisvesting voor moeder, en snelle gezagsbeslissingen op het moment dat moeder nog niet terug is in het land van herkomst hollen dit principe soms uit. Hoewel deze problematiek evenzeer speelt als het gaat om een ontvoerende vader, is de moeder in de praktijk meestal de verzorgende ouder (geweest). Het is voor het kind dan extra belangrijk dat deze verzorgende ouder dicht in de buurt blijft als het kind teruggaat naar het oorspronkelijke land. Het eerst terug, dan pratenquitgangspunt betekent dan in de praktijk dat er niet meer valt te praten nadat is teruggegaan naar het oorspronkelijke land van het kind.

Verbeteringen mogelijk?

Het bovenstaande maakt het begrijpelijk dat een amendement wordt ingediend over meer aandacht voor de belangen van het kind bij de uitvoering van het HKOV en de Brussel II-bis Verordening in kinderontvoeringszaken. De uitvoeringspraktijk laat namelijk een beeld zien dat twijfels doet rijzen of in het belang van het kind wordt gehandeld. Het is echter de vraag of dit ertoe zou moeten leiden dat het HKOV wordt aangepast. Prof. Th. De Boer, expert op het gebied van internationale kinderontvoering, heeft duidelijk gemaakt dat dit zeer lastig, zelfs niet haalbaar, zal zijn. Zo heeft Zwitserland reeds bij een bijeenkomst van het Speciale Comité van de Haagse Conferentie verzocht tot een aanpassing van art. 13b HKOV (de uitzonderingsgrond voor terugkeer van het kind zou meer in het belang, en minder restrictief, moeten worden toegepast) en dit verzoek bleek geen enkele kans te hebben tijdens deze sessie. De Boer komt, vanwege de lange procedures die gelden voor een verdragswijziging en de dringende noodzaak nu wel iets te veranderen, tot een ander voorstel: het limiteren van de mogelijkheden tot hoger beroep in Nederland, bijvoorbeeld door de mogelijkheid tot cassatieberoep en kort geding tegen een tenuitvoerlegging van een rechterlijke beslissing te laten vervallen, zodat de procedures korter worden. De Boer denkt dat we dan misschien in een achterstandspositie komen ten opzichte van landen die deze maatregel niet willen treffen, maar het biedt volgens hem wel een betere bescherming van de belangen van het kind.

Standpunt DCI

- **Meer voorlichting over snelle terugkeer**

DCI stelt zich op het standpunt dat het belang van het kind zoals dat voortvloeit uit artikel 3 IVRK in internationale kinderontvoeringszaken voorop dient te staan. In beginsel is het belang van het kind het meest gediend bij een snelle terugkeer naar het land van herkomst, waarna door de rechterlijke autoriteiten een gezagsbeslissing wordt genomen. Dit komt overeen met de strekking van het HKOV en de Brussel II-bis Verordening. Dit betekent dat er *meer voorlichting* moet komen over het HKOV, in het bijzonder aan rechters die moeten beslissen in kinderontvoeringszaken³, en dat de procedures voor kinderen die vanuit en naar Nederland worden ontvoerd, zo

³ Het Bureau van de liaisonrechter internationale kinderbescherming bij de rechtbank Den Haag speelt hierbij een belangrijke rol. Daarnaast moeten rechters buiten Nederland eveneens goed worden geschoold in de uitgangspunten van het HKOV en de Brussel-II bis Verordening.

snel mogelijk moeten worden afgerond. De Centrale Autoriteit heeft hierbij een ondersteunende en stimulerende rol.

In elk geval betekenen de uitspraken van het Europese Hof dat in alle situaties veel aandacht moet zijn voor een snelle procedure en zorgvuldige tenuitvoerlegging van beslissingen tot terugbrenging van het kind, waarbij de belangen van het kind duidelijk invulling worden gegeven. Het is in dit opzicht belangrijk dat de uitspraken van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens die over internationale kinderontvoering zijn gedaan, brede bekendheid krijgen.

- **Aandacht voor zorgvuldige terugkeer van het kind**

Daarbij moet een rechter die over een internationale kinderontvoeringszaak beslist oog hebben voor de wijze van terugbrenging van het kind, en moet er tevens bij de rechter die over terugbrenging van het kind oordeelt duidelijkheid zijn over reeds mogelijk getroffen gezagsmaatregelen in het land van herkomst van het kind zonder dat de ontvoerende ouder daarbij was. Er moet altijd gestreefd worden naar een procedure in het land van herkomst van het kind op het moment dat beide ouders daarin kunnen participeren, dus na terugbrenging van het kind. Als besloten wordt tot terugbrenging van het kind, moet de terugkeer zorgvuldig worden begeleid. Er moet tijd en ruimte zijn voor afscheid, de terugbrenging moet zoveel mogelijk in harmonie gebeuren zonder uniformen en geweld (zonder politie-inzet).

- **Snell(er)e procedure en geen vertraging bij Hoge Raad**

In elke kinderontvoeringszaak die voor de rechter dient, moet een snelle procedure de grootste aandacht hebben. Elke procedure zou binnen 6 maanden moeten worden afgerond. In elke procedure zou maximaal voor 3 instanties geprocedeerd mogen worden, en telkens mag de procedure maximaal 2 maanden duren. Een cassatieberoep mag er niet toe leiden dat de verblijfsperiode van het kind in het land waarnaar het ontvoerd is, voor de beleving van het kind te lang wordt, waardoor terugbrenging moeilijker is. De Hoge Raad zou voor kinderontvoeringszaken een snellere procedure moeten bieden, en deze zaken zelf moeten afdoen zonder dat een terugverwijzing naar het Gerechtshof volgt. Een terugverwijzing betekent immers een nog langere procedure.

- **Minderjarigen actief betrekken in kinderontvoeringszaken**

Voor oudere minderjarigen die door de ene ouder zonder toestemming van de andere ouder worden meegenomen naar een ander land, geldt dat zij duidelijk moeten worden betrokken in de procedures en dat hun mening medebepalend is voor een beslissing over terugbrenging van de jongere. Het criterium uit het HKOV dat het kind ~~een~~ leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden komt overeen met artikel 12 IVRK (*recht op participatie*) en zal in de praktijk voldoende invulling moeten krijgen. Ook kinderen jonger dan twaalf jaar kunnen op grond van deze bepalingen vaak hun mening al duidelijk aangeven en ook naar deze kinderen moet worden geluisterd. De Centrale Autoriteit en rechterlijke instanties zullen hier veel aandacht voor moeten hebben. *Voorlichting en scholing* ten aanzien van het betrekken van minderjarigen in internationale kinderontvoeringszaken, eventueel met ondersteuning van het kind door een belangenbehartiger, is dan ook wenselijk en noodzakelijk.

- **Onderzoek naar de beleving van kinderen in ontvoeringssituaties**

Daarnaast blijft het wenselijk dat er *een onderzoek naar de beleving van kinderen in ontvoeringssituaties* gestart wordt. Dit is niet het meest gemakkelijke onderzoek, maar de stem van kinderen wordt nauwelijks gehoord in de discussies over internationale kinderontvoeringen. De ervaringen van kinderen die zijn ontvoerd, zijn zeer belangrijk in de discussie over kinderontvoering.

- **Extra bescherming ontvoerde kinderen met lang verblijf in nieuw land**

Scholing en voorlichting op het gebied van de belangen van het kind bij internationale kinderontvoering ten aanzien van een snelle procedure binnen maximaal een half jaar, het actief betrekken van kinderen in procedures, voldoende aandacht voor de wijze van terugbrenging en de mogelijke gezagsbeslissingen die reeds in het land van herkomst zijn getroffen door rechterlijke instanties en het bevorderen van ondersteuning van kinderen in kinderontvoeringsprocedures zijn voorstellen van DCI-NL die invulling geven aan het amendement van Jeanine Hennis-Plasschaert om maatregelen te treffen om de rechten van het kind beter te garanderen in kinderontvoeringsprocedures. Daarnaast dienen kinderen die desondanks al geruime tijd in een ander land verblijven na internationale kinderontvoering extra beschermd te worden, ook als de oorzaak hiervan is gelegen in lange procedures. Dit zou kunnen betekenen dat DCI-NL in een dergelijke situatie een ondersteunende rol speelt bij het voeren van een procedure bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens met als inzet dat Nederland niet aan de (positieve) verdragsverplichtingen die voortvloeien uit artikel 8 EVRM heeft voldaan.

Mariëlle Bruning,
Defence for Children International Nederland
Programmamanager Nationaal Jeugdrecht

05-11-07