

Advies van het Economisch en Sociaal Comité over het „Voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid”

(2002/C 80/09)

Op 3 oktober 2001 heeft de Raad besloten het Economisch en Sociaal Comité, overeenkomstig artikel 262 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, te raadplegen over het voornoemde voorstel.

De afdeling „Werkgelegenheid, sociale zaken, burgerschap”, die met de voorbereidende werkzaamheden was belast, heeft haar advies op 19 december 2001 goedgekeurd. Rapporteur was mevrouw Carroll, copro rapporteurs waren de heer Retureau en mevrouw zu Eulenburg.

Het Economisch en Sociaal Comité heeft tijdens zijn 387e zitting op 16 en 17 januari 2002 (vergadering van 16 januari) het volgende advies uitgebracht, dat met 89 stemmen vóór en 0 stemmen tegen, bij 5 onthoudingen, is goedgekeurd.

1. Inleiding

1.1. Achtergrond van het Commissievoorstel

1.1.1. Europeanen maken steeds meer gebruik van hun recht van vrij verkeer binnen de Unie. Dit heeft geleid tot een toename van het aantal huwelijken en andere vormen van partnerschap tussen burgers uit verschillende lidstaten. In geval van (echt)scheiding of verbreking van het partnerschap kunnen ouders en voogden het helaas maar al te vaak niet met elkaar eens worden over de zeggenschap over hun kinderen, over de voogdij en over bezoeksregelingen. Gegevens over echtscheidingen en scheiding van tafel en bed zijn weliswaar terug te vinden in statistieken, maar dit geldt niet voor het beëindigen van andere samenlevingsvormen.

1.1.2. Bovengenoemde onenigheid leidt er in een beperkt, maar niet te verwaarlozen aantal gevallen toe dat het kind door één van de ouders of een ander familielid wordt ontvoerd en naar een andere lidstaat of een derde land wordt overgebracht. Ook als er geen sprake is van ontvoering, kunnen bezoeksregelingen in gevaar komen. Vaak is de ouder of voogd die het gezag over het kind heeft namelijk bang dat het moeilijk of onmogelijk zal zijn de rechterlijke beslissing inzake ouderlijk gezag te doen naleven, als zij het kind toestaan naar een gebied buiten de jurisdictie van de verblijfplaats te reizen en het daar vervolgens blijft. Dit is in het nadeel van zowel het kind als de andere ouder.

1.2. Bestaande wettelijke regelingen en EU-instrumenten

1.2.1. Het Verdrag van Brussel van 27 september 1968 (Brussel I) betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken ging niet over familierechtelijke vraagstukken zoals echtscheidingen en daaruit voortvloeiende civiele kwesties (waaronder ouderlijke macht, voogdij en omgangsregelingen).

1.2.2. Het Verdrag van Brussel van 28 mei 1998 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerleg-

ging van beslissingen in huwelijkszaken voorziet in beperkte wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake ouderlijke verantwoordelijkheid, voogdij en bezoeksregelingen (omgangsrecht). Dit verdrag is echter nooit in werking getreden. De bepalingen ervan zijn grotendeels overgenomen in de Verordening (Brussel II).

1.2.3. Verordening (EG) nr. 1347/2000 van de Raad betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid voor gemeenschappelijke kinderen is rechtstreeks toepasselijk in alle lidstaten met uitzondering van Denemarken (dat gebruik maakte van zijn mogelijkheid van „opt-out”). Deze Verordening werd op 1 maart 2001 van kracht. Het ESC heeft in oktober 1999 hierover advies uitgebracht ⁽¹⁾.

1.3. Belangrijke aanvullende EU-instrumenten

1.3.1. Het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen is nog niet in werking getreden. Het Verdrag van 's-Gravenhage van 1980 inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen is in alle lidstaten van kracht. Het heeft ten doel de onmiddellijke terugkeer te verzekeren van kinderen tot 18 jaar die ongeoorloofd zijn overgebracht naar of worden vastgehouden in een verdragsluitende staat, en het beoogt te bewerkstelligen dat het in de ene verdragsluitende staat geldende voogdij- en omgangsrecht in de andere verdragsluitende staten wordt gerespecteerd. De Commissie zal binnenkort een voorstel voor een verordening voorleggen betreffende de ratificatie van het Verdrag van 1996. Het Europese Hof van Justitie zal voor de interpretatie hiervan zorg dragen.

⁽¹⁾ Advies over het voorstel voor een verordening (EG) van de Raad betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid voor gemeenschappelijke kinderen (PB C 368 van 20.12.1999).

1.4. Zwakste punten in de bestaande regelingen

1.4.1. Het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996 is dus nog niet in werking getreden. Een EU-verordening waarin de onderwerpen uit dit verdrag worden geregeld, zal weliswaar zeker nuttig zijn, maar de meeste problemen doen zich voor met derde landen.

1.4.1.1. In Verordening (EG) nr. 1347/2000 worden vraagstukken omtrent ouderlijke verantwoordelijkheid alleen geregeld voor zover ze onderdeel zijn van rechtsvorderingen betreffende het huwelijk (bijv. vorderingen tot echtscheiding, scheiding van tafel en bed, nietigverklaring van het huwelijk, enz.). Als de rechterlijke instantie waarbij de zaak aanhangig is gemaakt, eenmaal een definitieve uitspraak ten principale heeft gedaan, is de Verordening niet langer van toepassing. Op deze regel bestaat één (gedeeltelijke) uitzondering: de rechterlijke instantie blijft bevoegd, ook al heeft deze ten principale beslist, totdat er over de vraagstukken omtrent ouderlijke verantwoordelijkheid die deel uitmaken van de zaak, een gerechtelijke uitspraak is gedaan.

Verordening (EG) nr. 1347/2000 is van toepassing op zowel biologische als geadopteerde kinderen van een getrouwd echtpaar, maar niet op de kinderen afkomstig uit een eerder huwelijk van één van beide echtgenoten. Ook voor buitenechtelijke kinderen geldt de verordening niet. Uit statistieken blijkt echter dat in 1998 26 % van alle in de EU geboren kinderen niet binnen een huwelijkse situatie ter wereld kwam en dat dit cijfer reeds lange tijd gestaag stijgt.

1.5. Initiatieven ter verbetering van de huidige situatie

1.5.1. Voorstel van Frankrijk

1.5.1.1. Frankrijk diende in juli 2000 een voorstel in dat zou moeten dienen als aanvulling op Verordening (EG) nr. 1347/2000, en waarvan het doel was de uitoefening van het grensoverschrijdend omgangsrecht voor kinderen tot 16 jaar van gescheiden of van tafel en bed gescheiden paren te vergemakkelijken door de afschaffing van het exequatur. Het ESC heeft in oktober 2000 een voor dit voorstel gunstig advies uitgebracht ⁽¹⁾.

1.6. Overige EU-maatregelen

1.6.1. Punt 34 uit de conclusies van de Raad van Tampere van oktober 1999 maakte de weg vrij voor verdere maatregelen op dit gebied.

1.6.2. De Raad Justitie en Binnenlandse Zaken heeft op 30 november 2000 een programma goedgekeurd voor de geleidelijke afschaffing van de exequaturprocedure op vier werkterreinen: Brussel I; Brussel II en gezinssituaties die hun

oorsprong vinden in andere vormen van partnerschap dan het huwelijk; het huwelijksvermogensrecht en vermogensrechtelijke gevolgen van de scheiding van niet-gehuwde paren; testamenten en erfenissen.

1.6.3. De in onderhavig advies besproken ontwerpverordening vormt een aanvulling op Verordening (EG) nr. 1347/2001 en is van toepassing op alle rechterlijke beslissingen inzake ouderlijke verantwoordelijkheid, zodat alle kinderen van deze regeling kunnen profiteren. In het voorstel is een duidelijk en samenhangend geheel van voorschriften opgenomen voor de toekenning van de bevoegdheid, alsmede een mechanisme voor de samenwerking tussen de rechterlijke instanties en de autoriteiten. Het uiteindelijke doel is de afschaffing van het exequatur voordat een beslissing die in een lidstaat is gegeven in een andere lidstaat ten uitvoer kan worden gelegd. Hoewel in het voorstel rekening wordt gehouden met de bepalingen uit het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996 en in het bijzonder uit dat van 1980, staat er toch ook een aantal voorschriften in die passen binnen het streven naar een ware Europese rechtsruimte gebaseerd op wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen (Tampere).

1.6.4. De Commissie zal binnen afzienbare tijd een verordening voorleggen over de ratificatie van het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996. Dit om problemen te kunnen aanpakken die de grenzen van de Gemeenschap overschrijden.

1.6.5. De ontwerpverordening die onderwerp is van onderhavig advies, mag niet los worden gezien van het Franse initiatief betreffende de afschaffing van het exequatur voor beslissingen over het omgangsrecht. Verordening (EG) nr. 1347/2000, het Franse initiatief en genoemde ontwerpverordening zorgen samen voor de uitvoering van de eerste etappe op het tweede werkterrein van het programma voor wederzijdse erkenning.

2. Opmerkingen

2.1. Het ESC staat positief tegenover het ruime toepassingsgebied van de ontwerpverordening, die niet alleen geldt voor gerechtelijke procedures maar ook voor procedures die in een lidstaat officieel daaraan gelijkgesteld zijn. Denemarken zal deze verordening niet uitvoeren maar maakt wel deel uit van de Noordse Paspoortunie. Het Comité hoopt dat Ierland en het Verenigd Koninkrijk gebruik zullen maken van hun „opt-in“-mogelijkheid en de verordening dus wel zullen uitvoeren, zodat geografisch gezien een zo groot mogelijk toepassingsgebied ontstaat. Overeenkomstig de van toepassing zijnde bepalingen uit Verordening (EG) nr. 1347/2001, hoofdstuk III moet een onder de verordening vallende beslissing genomen in één lidstaat worden erkend en tenuitvoergelegd in de andere lidstaten. Lidstaten die het bijgaande verdrag ratificeren zouden alle andere landen moeten aanmoedigen dit ook te doen. Op die manier kan een gemeenschappelijk juridisch standpunt tegenover derde landen worden ingenomen. Deze laatste moeten eveneens worden gestimuleerd het verdrag uit 1996 te ratificeren.

⁽¹⁾ Advies over het Initiatief van de Franse Republiek met het oog op de aanneming van de Verordening van de Raad inzake de wederzijdse tenuitvoerlegging van beslissingen betreffende het omgangsrecht (PB C 14 van 16.1.2001).

2.2. De definitie van de term „persoon die de ouderlijke verantwoordelijkheid heeft” moet ervoor zorgen dat zoveel mogelijk kinderen onder de nieuwe verordening zullen vallen, ongeacht hun status of die van hun ouders/voogden. Het ESC juicht het ten zeerste toe dat in de ontwerpverordening ook bepalingen zijn opgenomen omtrent kinderen die op de vlucht zijn en stateloze kinderen.

2.3. Het in artikel 1 genoemde toepassingsgebied zou zo groot mogelijk moeten zijn. Uitgangspunt voor de rechterlijke bevoegdheid in vraagstukken omtrent ouderlijke verantwoordelijkheid is de gewone verblijfplaats van het kind (artikel 3). Slechts een beperkt aantal bepalingen voorziet in de bevoegdheid van de lidstaat waar de laatste beslissing over de ouderlijke verantwoordelijkheid is gegeven (artikel 4), en in spoedeisende gevallen (artikel 9). Deze bepalingen zijn alle nuttig omdat ze in het algemeen de zaken er eenvoudiger op maken.

2.4. De bepalingen omtrent ontvoering van kinderen uit de ontwerpverordening zijn gebaseerd op die uit het Verdrag van 's-Gravenhage van 1980. Rechterlijke instanties met een bevoegdheid zoals bedoeld in artikel 3 (zie par. 2.3) moeten die in overeenstemming met dat verdrag uitoefenen. Er bestaan echter uitzonderingen op deze regel, die de bepalingen inzake bevoegdheid vereenvoudigen. Mogelijkerwijs zullen derde landen voorschriften anders trachten te interpreteren dan het EU-recht toelaat, zodat er juridische conflicten kunnen ontstaan. Maar omdat de lidstaten het Verdrag uit 1980 reeds hebben geratificeerd, is het op het eerste gezicht niet duidelijk waarom het nodig zou zijn in de verordeningen nieuwe voorschriften op te nemen. Als deze laatste worden goedgekeurd, moeten, om juridische geschillen te voorkomen, uitzonderingen nauwkeurig worden omschreven. Het ESC vraagt zich bijvoorbeeld af waarom de definitie van „ongeoorloofd overbrengen” letterlijk uit het Verdrag van 1980 is overgenomen terwijl naar de „uitzonderingen” alleen maar wordt verwezen.

2.5. Het ESC vindt het positief dat een begin is gemaakt met de goedkeuring van het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996 (dat de Commissie in de hier besproken ontwerpverordening in aanmerking neemt). Daarnaast juicht het ESC het toe dat de Commissie nadenkt over specifiek op de EU als geheel afgestemde voorschriften die boven de bepalingen uit de Conventie zouden moeten komen te staan.

2.6. Tot tevredenheid van het ESC wordt in de ontwerpverordening gelet op het belang van het kind. Het ESC betreurt het echter dat het recht van het kind om te worden gehoord, slechts indirect wordt genoemd (d.m.v. een verwijzing naar Verordening (EG) nr. 1347/2000). Omdat de ontwerpverordening betrekking heeft op kinderen tot 18 jaar, is dit een niet onbelangrijke tekortkoming. Volgens het ESC moet dit recht expliciet in het voorstel worden omschreven. Het dringt er dan ook ten zeerste op aan dat in de ontwerpverordening een

bepaling wordt opgenomen op grond waarvan rechterlijke en/of administratieve instanties alle kinderen dienen te horen die in staat zijn rationeel hun mening te geven over de aan de orde zijnde kwesties.

2.7. Het financiële aspect wordt in de ontwerpverordening niet uitvoerig behandeld. De hoge kosten van gerechtelijke procedures en van zoekacties naar een kind kunnen veel mensen ervan weerhouden naar de rechter te stappen om de tenuitvoerlegging van een beslissing af te dwingen. De Commissie zou moeten kijken naar bestaande uitspraken op dit gebied gedaan op grond van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, bijv. in de zaak *Airey vs. Ierland* en de zaak *Johansen vs. Noorwegen*. Iedereen moet naar de rechter kunnen stappen. Volgens het ESC zouden personen die het ouderlijk gezag hebben en hierover een rechtszaak beginnen, aanspraak moeten kunnen maken op rechtsbijstand. De voorwaarden om daarvoor in aanmerking te kunnen komen, moeten realistisch zijn en dienen aan nieuwe ontwikkelingen te worden aangepast. Besluiten over eventuele bijstand moeten snel worden genomen. De inhoud van de term „rechtsbijstand” verschilt per lidstaat. Daarom zou voor de duidelijkheid in nationale voorschriften hieromtrent een onderscheid moeten worden gemaakt tussen advies, overleg en vertegenwoordiging.

2.8. Er dienen tussen de centrale autoriteiten ook afspraken te worden gemaakt over de verdeling van de kosten van de opsporing van een kind en die van de overbrenging naar zijn gewone verblijfplaats. Als deze verhaald kunnen worden op de partijen, dan zou dat alleen op de partij moeten zijn die te kwader trouw heeft gehandeld. Wanneer geen afspraken over verhaal worden gemaakt, dan bestaat de kans dat centrale autoriteiten in specifieke zaken niet krachtdadig genoeg optreden.

2.9. Als over de ontwerpverordening en het Franse voorstel eenmaal een besluit is genomen, zouden volgens het ESC beslist alle drie de instrumenten (en niet slechts gedeelten hiervan) moeten worden geconsolideerd. Dan kunnen zoveel mogelijk competentiekwesties en procedures helderder, consistent en coherenter worden gemaakt. Het ESC heeft begrepen dat dit waarschijnlijk in de eerste helft van 2002 gaat gebeuren.

2.10. Doel van de verordening en bijgaande instrumenten is het verminderen van het aantal ontvoeringen van kinderen en het voorkomen en oplossen van geschillen over omgangsregelingen en voogdij. Willen deze doelstellingen worden gerealiseerd, dan is het wel noodzakelijk dat degenen die bij afspraken over bezoeksregelingen en voogdij zijn betrokken, informatie krijgen over (a) het bestaan van de voorschriften en (b) de in acht te nemen procedures.

2.11. Het ESC heeft er begrip voor dat de samenwerking tussen centrale autoriteiten bij de behandeling volgens Verordening (EG) nr. 1347/2000 van vraagstukken omtrent ouderlijke verantwoordelijkheid tot nu toe nog niet naar alle tevredenheid verloopt. Daarom zou de Commissie in haar hoedanigheid van supervisor zich moeten concentreren op het verbeteren (via het Europees justitieel netwerk) van de kwaliteit van deze samenwerking en hieraan meer invulling moeten geven.

2.12. In de verordeningen zou moeten worden vastgelegd dat centrale autoriteiten bij specifieke zaken kunnen worden betrokken, bijv. rechtstreeks of via overheden of andere instanties.

2.13. Het ESC is zich ervan bewust dat centrale instanties in grensoverschrijdende zaken niet kunnen beschikken over alle benodigde ondersteuning. Ze zouden daarom zoveel mogelijk gebruik moeten maken van professionele dienstverlening die kan worden ingezet om hen te helpen zo goed mogelijk in het belang van het ontvoerde kind te handelen.

2.14. Bemiddeling in familiekwesties is wenselijk en belangrijk. In dit verband dienen volgens het ESC de centrale autoriteiten ervoor te zorgen dat de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid hebben, het met elkaar eens worden. Dit komt het belang van het kind alleen maar ten goede. Om te voorkomen dat bemiddelingsprocedures worden misbruikt om gerechtelijke procedures te traineren en uiteindelijk af te wentelen, zouden in de ontwerpverordening en in de voorschriften voor de uitvoering van het Verdrag van 's-Gravenhage van 1996 bepalingen hieromtrent moeten worden opgenomen. Daarin zou moeten worden vastgelegd dat in die gevallen waarin tevergeefs is gepoogd via bemiddeling overeenstemming te bereiken, elke relevante termijn afhankelijk van de situatie

- a) ingaat op de datum waarop de bemiddeling is mislukt, of
- b) verlengd wordt met de duur van de bemiddeling.

3. Afstand doen van ouderlijke verantwoordelijkheid en misbruik van het ouderlijk gezag

3.1. Het hier besproken Commissievoorstel en andere daarmee samenhangende maatregelen gaan alleen over ouderlijke verantwoordelijkheid voor zover sprake is van het beëindigen van een huwelijk of een soortgelijke relatie.

3.2. Volgens het ESC bestaan er in de EU echter ook niet te verwaarlozen andere problemen ten aanzien van ouderlijke verantwoordelijkheid (hoewel deze soms hun oorsprong vinden buiten de Unie) zonder dat er ooit een gerechtelijke uitspraak is geweest over voogdij of ouderlijke macht; deze problemen betreffen:

- (a) het in de steek laten van kinderen, en
- (b) misbruik van het ouderlijk gezag (met inbegrip van het verwaarlozen van een kind) waardoor de toekomst van het kind en soms zelfs zijn gezondheid en leven in gevaar worden gebracht.

3.3. Het ESC dringt er daarom bij de Commissie op aan ook oog te hebben voor deze problematiek. Zij zou hiernaar een onderzoek kunnen instellen en naar aanleiding daarvan gepaste maatregelen kunnen nemen waarbij het belang van het kind centraal staat.

Brussel, 16 januari 2002.

De voorzitter
van het Economisch en Sociaal Comité
G. FRERICHS