

WANNEER EEN OUDER ZIJN KIND ONTVOERT...

Sylvia Sroka

Inleiding

Het probleem van internationale ontvoering van kinderen door één van de ouders is de jongste twintig jaar sterk toegenomen. Dit heeft ongetwijfeld te maken met het groeiend succes van gemengde huwelijken en relaties tussen partners van verschillende nationaliteit en cultuur. Ingeval van conflict of scheiding kunnen de kinderen van deze ouders in een kwetsbare positie komen te staan. Niet zelden neemt één van de ouders zijn toevlucht tot een 'parentale ontvoering' en onttrekt hij of zij op die manier het hoederecht aan de andere ouder. Het fundamenteel recht van kinderen op een persoonlijke relatie met elk van zijn ouders wordt bij dergelijke conflicten steeds meer met de voeten getreden¹.

Internationale bescherming

Om de ouderontvoeringen te bestrijden zijn internationale overeenkomsten uitgewerkt, zowel in het kader van de Raad van Europa als van de Conferentie van 's Gravenhage inzake internationaal privaatrecht. Zo is er enerzijds het Europees Verdrag van Luxemburg², toegepast door een meerderheid van de Lidstaten van de Raad van Europa, dat België sinds 1986 onderschrijft³. Anderzijds is er op internationaal vlak het Verdrag van 's Gravenhage⁴ inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen dat op 1 mei 1999 in werking is getreden⁵. Beide Verdragen hebben als voornaamste doelstelling kinderen te beschermen tegen de schadelijke gevolgen van internationale ontvoering. Ze hebben als eerste doel de kinderen terug te vinden, daarnaast er voor te zorgen dat het recht op persoonlijk contact wordt gerespecteerd, met andere woorden de kinderen terug te brengen bij de persoon of de instelling die ten aanzien van hen het hoederecht uitoefent.⁶

Daartoe worden verschillende rechtstechnieken toegepast. Het Verdrag van Luxemburg voorziet hoofdzakelijk in een vordering tot erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake hoederecht en bezoekrecht; het Verdrag van 's Gravenhage voorziet daarentegen in een vordering tot terugbrenging van kinderen die tegen de wil in van de persoon die het hoederecht uitoefent, onrechtmatig worden overgebracht of vastgehouden. Dit laatste verdrag legt derhalve de nadruk op de onmiddellijke terugbrenging van het kind naar de staat waar het gewoonlijk verblijft en onderstelt niet noodzakelijk het bestaan van een beslissing betreffende het hoederecht.

Het is van belang om op te merken dat beide Verdragen enkel kunnen worden toegepast ten aanzien van kinderen beneden zestien jaar. De nationaliteit van partijen heeft geen invloed op de toepasbaarheid van het verdrag; er is enkel vereist dat de partijen in verdragsluitende staten verblijven. Overigens moet worden opgemerkt dat het Verdrag van 's Gravenhage in beginsel alleen kan worden toegepast op ontvoeringen die zich vanaf 1 mei 1999 hebben voorgedaan.

Er moet een onderscheid gemaakt worden naargelang de staat al dan niet partij is bij de verdragen.

1. Ontvoering naar of van een staat die partij is bij de Verdragen of probleem betreffende het bezoekrecht in zulke staat

Ontvoering vanuit België

Indien een kind ontvoerd wordt naar een staat die partij is bij de Verdragen, kunnen beide verdragen toegepast worden. Op het **Verdrag van Luxemburg** kan een beroep worden gedaan wanneer een rechtbank of een administratieve autoriteit over het hoederecht een definitieve of voorlopig

uitvoerbare beslissing heeft genomen. Om de terugkeer van het kind naar België mogelijk te maken, kunnen dan twee soorten van procedures worden aangewend: ofwel een vordering tot erkenning en tenuitvoerlegging van de beslissing, ofwel een vordering tot herstel van het hoederecht, voor zover de zaak bij de centrale autoriteit van de aangezochte staat is aanhangig gemaakt binnen zes maanden na de overbrenging of de vasthouding van het kind. Als binnen de zes maanden na de overbrenging wordt gevraagd om het Verdrag toe te passen is de kans dat het kind zal terugkeren zeer reëel. Indien die zes maanden overschreden worden kan de bevoegde rechtbank van de aangezochte staat weigeren, bijvoorbeeld omwille van de integratie van het kind in zijn nieuwe omgeving. Het Verdrag voorziet bovendien in de bescherming van het recht op persoonlijk contact in de gevallen waarin de ouder dat recht reeds heeft, het niet heeft en het wenst te hebben, of als de erkenning van zijn hoederecht werd geweigerd⁷. De rechtbank kan in dat geval bepalen op welke wijze het moet worden uitgeoefend, rekening houdend met onder meer de schoolverplichtingen.

De ouder kan een beroep doen op de Belgische centrale autoriteit of zich rechtstreeks tot de autoriteit van de aangezochte staat richten. Het is evenwel raadzaam om een beroep te doen op de Belgische centrale autoriteit die bevoegd is en de middelen heeft om de rechtstoestand te onderzoeken, de nodige procedurestukken te verzamelen en te laten vertalen en te zorgen voor de opvolging van het dossier. Bovendien zijn de diensten geleverd door de centrale autoriteit en de rechtspleging op diens initiatief volledig kosteloos⁸. Wanneer de ouder daarentegen de zaak rechtstreeks aanhangig maakt bij de rechtbank betaalt hij de kosten, tenzij hij in de voorwaarden verkeert voor kosteloze rechtsbijstand. De kosten voor de repatriëring worden niet door de staten gedragen.

Daarnaast kan er ook een beroep gedaan worden op het **Verdrag van 's Gravenhage**, dat strekt tot de onmiddellijke terugkeer van kinderen die ongeoorloofd zijn overgebracht of worden vastgehouden in een verdragsluitende staat. Opdat dit verdrag kan toegepast worden dient het kind onmiddellijk voor de overbrenging zijn gewone verblijfplaats in een verdragsluitende staat gehad te hebben. Hier is geen rechterlijke beslissing vereist; het volstaat dat het kind is overgebracht in strijd met een hoederecht dat is toegekend aan een persoon. Er is een specifieke procedure uitgewerkt voor de rechtbanken van de aangezochte staat, die kunnen gevat worden door de ouder alleen of door de centrale autoriteit. Aangezien de centrale autoriteiten tevens bevoegd zijn voor het uitwerken van een minnelijke schikking is het nuttig dat de ouder deze zo veel mogelijk inlichtingen verstrekt opdat kan onderzocht worden of zulke minnelijke regeling mogelijk en nuttig is.

Als het verzoek om het verdrag toe te passen wordt ingediend binnen één jaar na de overbrenging van het kind, bestaat een reële kans op terugkeer van het kind. De terugkeer van het kind moet dan immers worden bevolen, behalve (i) wanneer het hoederecht niet daadwerkelijk werd uitgeoefend, (ii) wanneer de ouder nadien in de overbrenging heeft toegestemd of berust, (iii) wanneer een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar of in een ondraaglijke toestand wordt gebracht of (iv) wanneer het kind, dat een zekere leeftijd heeft bereikt, zich tegen deze terugkeer verzet. Indien het verzoek wordt ingediend meer dan één jaar later, geldt de bijkomende beperking van integratie van het kind in zijn nieuwe omgeving. Op het verdrag kan eveneens een beroep worden gedaan om de naleving van een bestaand bezoekrecht af te dwingen en om de daadwerkelijke uitoefening van dit recht te organiseren of te beschermen. De kosten met betrekking tot het proces worden in principe gedragen door de aangezochte staat, tenzij de ouder de zaak zelf rechtstreeks aanhangig heeft gemaakt. Aangezien er een aantal voorbehouden werden gemaakt is het raadzaam om aan de centrale autoriteit te vragen of zij de kosten draagt. Kosten voor repatriëring worden niet door de staat gedragen.

Ontvoering naar België

Hier kan grotendeels verwezen worden naar wat voorafgaat. De centrale autoriteit maakt de zaak in zulk geval aanhangig bij het openbaar ministerie opdat de procureur des Konings de zaak inleidt⁹.

2. Ontvoering naar of van een staat die **geen** partij is bij de Verdragen of probleem betreffende het bezoekrecht in zulke staat

Ontvoering vanuit België

Wanneer een Belgische ouder het slachtoffer is van de ontvoering van zijn kind(eren) moet hij zich richten tot de dienst Consulaire Zaken bij de FOD Buitenlandse Zaken. Een ouder van vreemde nationaliteit moet zich richten tot zijn diplomatieke vertegenwoordiging in België of tot de autoriteiten van de staat waarvan hij onderdaan is. Deze dienst kan optreden ten aanzien van minderjarige kinderen; de leeftijdsgrens van 16 jaar geldt hier dus niet. De dienst Consulaire Zaken zal de ouder bijstaan en bepalen welke gerechtelijke stappen kunnen ondernomen worden om een vonnis te verkrijgen op grond waarvan het kind naar België kan terugkeren, of kan trachten om de zaak in der minne te regelen. Het kind kan worden toevertrouwd aan de ambassade met het oog op zijn repatriëring of soms zelfs door de verzoekende ouder worden opgehaald. De kosten van die repatriëring worden in beginsel gedragen op grond van een terugvorderbaar voorschot of een schuldbekentenis ondertekend door de ouder die de terugkeer van het kind vraagt.

Ontvoering naar België

In alle gevallen waarin geen enkel verdrag kan worden ingeroepen moet de betrokken ouder de zaak zelf inleiden bij het Belgisch gerecht op grond van het gemeenrecht inzake de erkenning van in het buitenland gewezen beslissingen.

3. Marokko en Tunesië

Bijzondere problemen bestaan met Marokko en Tunesië. België heeft zowel met Marokko als met Tunesië een protocolakkoord gesloten tot instelling van een gemengde raadgevende commissie in burgerlijke zaken. Wanneer een ouder het slachtoffer is van de ontvoering van zijn kind(eren) of wanneer hij zijn recht op persoonlijk contact niet kan uitoefenen, kan hij zich richten tot de FOD Justitie. Vereist is dat de ouder beschikt over een rechterlijke beslissing in één van beide landen en op het grondgebied van één van de twee verblijft. Nadat de FOD Justitie een juridische analyse van het dossier heeft gemaakt, wordt het aan het ministerie in Marokko of Tunesië bezorgd met het oog op het uitwerken van een minnelijke schikking. Indien dit niet mogelijk blijkt dient de ouder zelf gerechtelijke stappen te ondernemen, in welk geval hij eventueel wel rechtsbijstand kan verkrijgen. Wanneer geen minnelijke schikking en/of beslechting langs gerechtelijke weg kan worden bereikt, doen beide staten het mogelijke om te voorkomen dat de affectieve relaties worden verbroken, door de toegang van de benadeelde ouder tot het kind en omgekeerd te bevorderen. De FOD Justitie kan bovendien vragen dat de diplomatieke en consulaire vertegenwoordiging bijstand zou verlenen.

Evaluatie

Het Europees Parlement heeft op 15 maart 2001 zijn ernstige bezorgdheid uitgesproken over het grote aantal internationale ontvoeringen van kinderen door ouders, zowel binnen de Europese Unie als mondiaal¹⁰. Het Parlement betreurde het dat op dat moment slechts 47 landen het Verdrag van 's Gravenhage inzake ontvoering van kinderen hadden geratificeerd, soms met voorbehouden die het verdrag van zijn werking beroven.

Op nationaal niveau organiseerde de Belgische Senaat reeds in maart 2000 een studiedag over de toepassing van het Verdrag van 's Gravenhage. Daar kwam men tot de conclusie dat de slagkracht van het Verdrag sterk gehinderd wordt door de uiteenlopende interpretatie en soms ook door het misbruik van sommige verdragsbepalingen. De doelstelling van het Verdrag is nochtans duidelijk : wanneer een onrechtmatige verplaatsing heeft plaatsgevonden, moet daaraan een einde worden gemaakt. Het gerecht dat zich over de terugkeer moet uitspreken, moet niet over het hoederecht ten gronde uitspraak doen. Zulks moet geschieden in het land waar het kind vroeger verbleef en geïntegreerd was¹¹. Hierbij

dient in het achterhoofd gehouden te worden dat niet de verblijfplaats maar wel het welzijn van het kind van cruciaal belang is. Op de studiedag stelde men verder vast dat het verdragsartikel dat een uitzondering op de onmiddellijke terugkeer toestaat wanneer het kind daardoor lichamelijke of psychische schade kan ondervinden of wanneer het niet wil terugkeren, door een aantal landen vaak ten onrechte wordt ingeroepen om de terugkeer te weigeren. Verder zijn er bedenkingen bij de duur van de procedure. Zowel op grond van het Verdrag van Luxemburg als op grond van het Verdrag van 's Gravenhage zou een beslissing in principe moeten getroffen worden binnen zes weken nadat de zaak bij de rechtbank aanhangig is gemaakt. De praktijk leert dat dit bijna nooit het geval is.

Senator Anne-Marie Lizin pleitte op de studiedag van de Senaat nadrukkelijk voor een betere gerechtelijke en politionele samenwerking en voor een doorgedreven opleiding van magistraten en politiemensen die zich met internationale ontvoeringen bezighouden¹². Aangezien het Verdrag voorziet in samenwerkingsmechanismen tussen staten (via de tussenkomst van de centrale autoriteiten), is het immers evident dat er slechts resultaten kunnen geboekt worden mits een samenwerking bestaat tussen alle actoren op het terrein waarbij op een loyale en permanente wijze informatie uitgewisseld wordt¹³. Er zij opgemerkt dat in alle toepassingsgevallen van het Verdrag van 's Gravenhage (en in de meeste gevallen voor het Verdrag van Luxemburg) de verzoeker de mogelijkheid heeft, al dan niet met toepassing van het Verdrag, rechtstreeks het bevoegde vonnisgerecht aan te spreken. De toepassing van de verdragsrechtelijk bepaalde mechanismen en het optreden van de centrale autoriteit hangt dus ook af van de keuze die de benadeelde ouder maakt¹⁴.

Ook blijven er problemen bestaan met Marokko en Tunesië, die het Verdrag niet ondertekenden. Zoals hierboven uiteengezet kunnen de ouders, van wie de kinderen naar Marokko of Tunesië werden ontvoerd, zich wenden tot de raadgevende commissies. De manoeuvreerruimte van de Belgische onderhandelaars is echter beperkt. Zij kunnen enkel hopen dat de Marokkaanse of Tunesische autoriteiten willen meewerken aan een minnelijke schikking, waarbij de ouder die het kind heeft ontvoerd ertoe wordt aangespoord het kind vrijwillig terug te geven. Indien dit niet lukt, moet de benadeelde ouder het gerecht inschakelen. Dat België deze protocolakkoorden heeft afgesloten om tot een minnelijke oplossing te komen is dus zeer zeker positief, maar aangezien deze commissies over geen enkele dwingende kracht beschikken blijven effectieve resultaten zeer schaars¹⁵.

Toekomstperspectieven

In de Beleidsnota van de Minister van Justitie lezen we dat de Belgische centrale autoriteit op 24 oktober 2003, 228 dossiers in behandeling had, wat overeenkomt met 379 slachtoffers van een ontvoering door ouders¹⁶. Dit alleen al rechtvaardigt dat er op dit vlak een belangrijke inspanning geleverd wordt. Bovendien mogen we er, gelet op onze multiculturele maatschappij en de aanhoudende stijging van internationale contacten, van uitgaan dat dit fenomeen, dat sedert enkele jaren sterk toeneemt, jammer genoeg en hoogstwaarschijnlijk niet zal afnemen.

Het is de verantwoordelijkheid van onze Staat om hiermee rekening te houden en om te zoeken naar oplossingen voor het leed van een ouder die met zijn kind geen contact meer heeft, omdat het door de andere ouder meegenomen werd naar het buitenland. Op initiatief van de ministers van Justitie en van Buitenlandse Zaken werd dan ook op 14 maart 2003 een rondetafelconferentie gehouden over de internationale kinderontvoeringen en het grensoverschrijdende bezoekrecht. Daar werd onder meer besloten om een interministeriële coördinatiecél op te richten, waarbij de nadruk gelegd wordt op de assistentie aan de ouders die het slachtoffer zijn. Deze assistentie zal verzekerd worden door de bijstandsdienst van de Federale Overheidsdienst Justitie, aanvankelijk in de vorm van juridische en administratieve ondersteuning, op termijn aangevuld met psychologische en sociale bijstand. Ook worden specifieke opleidingen in het vooruitzicht gesteld voor alle actoren van justitie en in het bijzonder voor de politie en de magistraten, en zal worden nagegaan of het nuttig is om binnen elk rechtsgebied magistraten ter zake aan te duiden¹⁷.

Aangezien België te maken krijgt met situaties van kinderontvoeringen naar landen die geen verdragspartij zijn, zullen er verder bilaterale akkoorden moeten worden afgesloten, die verder gaan

dan de protocolakkoorden met Marokko of Tunesië. Tot slot zal vanaf 1 maart 2005 een nieuwe Europese Verordening ons juridisch arsenaal aanvullen¹⁸. De verordening strekt ertoe de uitoefening van een grensoverschrijdend omgangsrecht te vergemakkelijken voor kinderen van uit de echt gescheiden of gescheiden levende koppels door de erkennings- en tenuitvoerleggingsprocedure te schrappen. Wat de kinderontvoeringen betreft wordt het Verdrag van 's-Gravenhage aangevuld met belangrijke bepalingen die het laatste woord geven aan de rechter van de gewone verblijfplaats van het kind. De verordening beoogt de efficiëntie van de bestaande instrumenten te versterken en zal zo hopelijk een ontradend effect hebben wat internationale kinderontvoeringen betreft¹⁹.

¹ KONING BOUDEWIJNSTICHTING, "Nooit zonder mijn ouders (Jeugdparquet van Brussel)" in *Projectoproep 2000 'Justitie in Beweging'. Een overzicht van de geselecteerde projecten*, maart 2001.

² Europees verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen inzake het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen, opgemaakt te Luxemburg op 20 mei 1980, B.S. 11 december 1985.

³ Wet van 1 augustus 1985 houdende goedkeuring van het Europees Verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen over het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen, opgemaakt te Luxemburg op 20 mei 1980, B.S. 11 december 1985.

⁴ Verdrag betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen, opgemaakt te 's Gravenhage op 25 oktober 1980, B.S. 24 april 1999.

⁵ Wet van 10 augustus 1998 houdende instemming met het verdrag betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen, opgemaakt te 's Gravenhage op 25 oktober 1980, tot opheffing van de artikelen 2 en 3 van de wet van 1 augustus 1985 houdende goedkeuring van het Europees verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen over het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen, opgemaakt te Luxemburg op 20 mei 1980, alsook tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, B.S. 24 april 1999.

⁶ M. VERWILGHEN, Voorwoord van de Minister van Justitie in de Brochure "Internationale Kinderontvoeringen", uitgegeven door het Ministerie van Justitie.

⁷ In een aantal staten geldt dit ook voor de grootouders.

⁸ Het Verdrag voorziet enkel in een kosteloze rechtspleging in geval van ontvoering van kinderen, maar uit de praktijk blijkt dat sommige staten de kosteloze rechtspleging ook toepassen voor het bezoekrecht.

⁹ Hier dient te worden verwezen naar de artikelen 1322bis tot 1322octies van het Gerechtelijk Wetboek.

¹⁰ Resolutie van het Europees Parlement over ontvoering van kinderen door een van de ouders, aangenomen in plenaire vergadering te Straatsburg, 15 maart 2001, *Bulletin EU* 3-2001.

¹¹ COMMISSIE VOOR DE BINNENLANDSE ZAKEN EN VOOR DE ADMINISTRATIEVE AANGELEGENHEDEN, "Evaluatie van de toepassing van het Verdrag van Den Haag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen", *Parl. St. Senaat* 2000-01, 20 februari 2001, nr. 2-412/1, 2.

¹² Zoals senator Lizin pleit ook de VZW Kinderrechtencoalitie Vlaanderen voor de aanstelling van gespecialiseerde magistraten, gelet op de snelheid waarmee gehandeld dient te worden en de complexe aard van de dossiers.

¹³ KINDERRECHTENCOALITIE VLAANDEREN VZW, *Verdrag inzake de rechten van het kind. Alternatief rapport van de Belgische NGO's*, september 2001, 54.

¹⁴ COMMISSIE VOOR DE BINNENLANDSE ZAKEN EN VOOR DE ADMINISTRATIEVE AANGELEGENHEDEN, "Evaluatie van de toepassing van het Verdrag van Den Haag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen", *Parl. St. Senaat* 2000-01, 20 februari 2001, nr. 2-412/1, 7.

¹⁵ KINDERRECHTENCOALITIE VLAANDEREN VZW, *Verdrag inzake de rechten van het kind. Alternatief rapport van de Belgische NGO's*, september 2001, 54.

¹⁶ BELGISCHE KAMER VAN VOLKSVERTEGENWOORDIGERS, Algemene beleidsnota van de minister van Justitie 12 november 2003, *Parl. St. Kamer* 325/016, 23.

¹⁷ BELGISCHE KAMER VAN VOLKSVERTEGENWOORDIGERS, Algemene beleidsnota van de minister van Justitie 12 november 2003, *Parl. St. Kamer* 325/016, 22.

¹⁸ EG-Verordening nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke

verantwoordelijkheid, en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1347/2000, *P.B.* L 23 december 2003, nr. 338/1. Deze verordening zal van toepassing zijn tussen alle lidstaten, met uitzondering van Denemarken.

¹⁹ BELGISCHE KAMER VAN VOLKSVERTEGENWOORDIGERS, Beknopt Verslag van de Commissie voor de Justitie 15 december 2003, *Parl. St.* Kamer 51/098, 12.