

Voor een pleegkind met recht een toekomst

Voor een pleegkind met recht een toekomst

Een studie naar de (rechts)positie van
(pleeg)ouders en (pleeg)kinderen in
geval van langdurige uithuisplaatsing

PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van
de graad van Doctor aan de Universiteit Leiden,
op gezag van de Rector Magnificus Dr. D.D. Breimer,
hoogleraar in de faculteit der Wiskunde en
Natuurwetenschappen en die der Geneeskunde,
volgens besluit van het College voor Promoties
te verdedigen op woensdag 15 maart 2006
klokke 16.15 uur

door

Elisabeth Charlotte Christina Punselie

geboren te Amsterdam in 1957

Promotiecommissie:

Promotor: prof. mr. J.E. Doek
Referent: prof. mr. drs. M.R. Bruning
Overige leden: mr. M.L.C.C. de Bruijn-Lückers (Gerechtshof 's-Gravenhage)
prof. mr. P. Vlaardingerbroek (Universiteit van Tilburg)
prof. mr. W.G. Huijgen

Lay-out: Anne-Marie Krens – Tekstbeeld – Oegstgeest

© 2006 E.C.C. Punselie

ISBN 90-130-3328-8

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veeleenvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van reprografische veeleenvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

*aan mijn vader
aan Rob*

Inhoudsopgave

LIJST VAN AFKORTINGEN	XI
INLEIDING	1
1 KORTE SCHETS VAN HET ONTSTAAN VAN PLEEGZORG IN NEDERLAND	5
1.1 Pleegzorg: hoe het begon	5
1.2 De invloed van de Kinderwetten	7
1.3 Pleegzorg rond de Tweede Wereldoorlog	11
1.4 De na-oorlogse jaren	15
1.5 Conclusie	20
2 PLEEGZORG ANNO 2005: VORMEN VAN PLEEGZORG EN FINANCIËLE ASPECTEN	23
2.1 Inleiding	23
2.2 Definitie pleegzorg	23
2.3 Soorten pleegzorg	25
2.3.1 Inleiding	25
2.3.2 Vrijwillige plaatsing	26
2.3.3 Controle vrijwillige plaatsingen	27
2.3.4 Justitiële plaatsing	29
2.4 Cijfers	30
2.5 Enkele financiële aspecten	34
2.5.1 Bijdrage van ouders in kosten pleegzorg	34
2.5.2 Pleegvergoeding	35
2.5.3 Overige vergoedingen	38
2.5.4 Pleegoudervoogdij en onderhoudsplicht	41
2.5.5 Betaald pleegouderschap	42
2.6 Pleegzorg in bijzondere wetten	46
2.6.1 Inleiding	46
2.6.2 Zorgregelingen	46
2.6.3 Uitkeringsregelingen algemeen	50
2.6.4 Nabestaandenregelingen	52
2.6.5 Overige regelingen	55
2.7 Conclusie	55
3 PLEEGZORG ANNO 2005: HET KADER VAN KINDERBESCHERMING	59
3.1 Inleiding	59
3.2 Ondertoezichtstelling	60
3.2.1 Inleiding	60
3.2.2 Doel	62

3.2.3	Instrument van de aanwijzing	62
3.2.4	De machtiging uithuisplaatsing	65
3.2.5	Tijdelijkheid ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing	69
3.2.6	Conclusie	71
3.3	Ontneming van het gezag	73
3.3.1	Inleiding	73
3.3.2	Schorsing van het gezag	74
3.3.3	Ontheffing van het gezag	76
3.3.3.1	Inleiding	76
3.3.3.2	Rekwestreerbevoegdheid: een monopolie voor de Raad voor de kinderbescherming?	77
3.3.3.3	Ontheffing of ondertoezichtstelling (licht of zwaar)	79
3.3.3.4	Het belang van het kind	81
3.3.3.5	<i>Family life</i> in spagaat	83
3.3.4	Ontzetting van het gezag	89
3.3.5	Conclusie	90
3.4	Voogdij	91
3.4.1	Benoeming pleegouder tot voogd: factoren van belang	91
3.4.2	Einde voogdij	94
3.4.3	Voogdij en meerderjarig worden	95
3.4.4	Tijdelijke voogdij	96
3.4.5	Conclusie	102
3.5	Adoptie	103
3.5.1	Inleiding	103
3.5.2	Voorwaarden	105
3.5.3	Rechtsgevolgen	108
3.5.4	Herroeping	110
3.5.5	Andere adoptiesystemen	111
3.5.6	Van pleegkind naar adoptiekind?	114
3.5.6.1	Inleiding	114
3.5.6.2	Alles-of-niets-karakter adoptie	115
3.5.7	Conclusie	119
4	PLEEGZORG EN RECHTSPOSITIE BETROKKENEN	121
4.1	Inleiding	121
4.2	Pleegouders en de rol van ouderlijk gezag	121
4.3	Pleegouders en medisch handelen	128
4.3.1	Algemeen	128
4.3.2	Vrijwillige plaatsing: gezag bij ouders	132
4.3.3	Justitiële plaatsing	133
4.3.3.1	Ondertoezichtstelling	133
4.3.3.2	Voogdij	135
4.4	Verzet pleegouders tegen vertrek pleegkind	138
4.4.1	Inleiding	138
4.4.2	Blokkaderecht	139
4.4.3	Verzet in kader ondertoezichtstelling	145
4.5	Naamswijziging pleegkinderen	152
4.6	Conclusie	154

5	VERDRAGSRECHTELIJKE VERPLICHTINGEN	155
5.1	EVRM	155
5.1.1	Inleiding	155
5.1.2	Family life	156
5.1.3	Ontwikkelingen in de rechtspraak van het EHRM	157
5.1.4	Conclusie	169
5.2	IVRK	171
5.2.1	Relevante bepalingen	171
5.2.2	Rechtstreekse werking	172
5.2.3	Reikwijdte	172
5.2.4	Rechtspraak IVRK	174
5.2.5	Conclusie	175
6	HET STREVEN NAAR CONTINUÏTEIT IN DE OPVOEDING: ERVARINGEN IN DE VERENIGDE STATEN	177
6.1	Inleiding	177
6.2	Juridisch kader	178
6.2.1	Termination of Parental Rights	178
6.2.2	Adoption and Safe Families Act (ASFA)	179
6.2.3	Doorwerking ASFA in statenrecht	180
6.2.4	Koerswijziging	181
6.3	ASFA-omissies en kritiek	184
6.3.1	Algemeen	184
6.3.2	Kritiek op de ASFA-eisen	185
6.3.3	De niet-adopterende pleegouder	187
6.3.4	Netwerkplaatsingen	188
6.3.5	Legal orphans	189
6.3.6	Alternatieven	190
6.4	Samenvatting en conclusie	191
7	RECENTE ONTWIKKELINGEN IN DE VERNIEUWING VAN DE PLEEGZORG IN NEDERLAND	193
7.1	Inleiding	193
7.2	De nieuwe Visie op pleegzorg	193
7.2.1	Inleiding	193
7.2.2	Pleegzorg met Visie: juridische haken en ogen	195
7.2.3	Expert-meeting	196
7.2.4	Kabinetsstandpunt	198
7.2.5	Vervolg Trillium: Pleegzorg 2	199
7.3	Beter beschermd	204
7.4	Wet op de jeugdzorg	207
7.4.1	Inleiding	207
7.4.2	De Wjz in vogelvlucht	208
7.4.3	Aanspraken op jeugdzorg	209
7.4.4	Positie vreemdelingen	212
7.4.5	Beroep en bezwaar	213
7.4.6	Wjz en de maatregel van ondertoezichtstelling	214

7.4.7	Wjz en voogdij	215
7.5	Conclusie	217
8	VOORSTELLEN TOT WIJZIGING VAN HET WETTELIJK KADER VAN DE PLEEGZORG IN NEDERLAND	221
8.1	Blokkaderecht pleegouders bij ondertoezichtstelling	222
8.2	Beperkt gezag voor pleegouders	223
8.3	Ontheffing van gezag bij perspectief biedende pleegzorg	223
8.3.1	Enige overwegingen vooraf	225
8.3.2	Een nieuwe grond voor ontheffing	229
8.4	Gezag naar pleegouders	229
8.4.1	De situatie na ontneming van het gezag aan de ouders	291
8.4.2	Voogdijoverdracht aan pleegouders	233
8.4.3	Gezamenlijke voogdij	233
8.4.4	Ontheffing van de voogdij	235
8.5	Financiële vergoedingen en compensatie	235
8.6	Naar een vorm van zwakke adoptie	236
	SUMMARY	239
	LITERATUURLIJST	245
	RECHTSPRAAKREGISTER	259
	TREFWOORDENREGISTER	263
	CURRICULUM VITAE	265

Lijst van afkortingen

AA	<i>Ars Aequi</i>
AACWA	Adoption Assistance and Child Welfare Act
aant.	aantekening
AG	Advocaat-Generaal
AKW	Algemene Kinderbijslagwet
AMK	Advies- en Meldpunt Kindermishandeling
appl. no.	Application Number
ANW	Algemene Nabestaandenwet
ARAR	Algemeen Rijksambtenarenreglement
art(t).	artikel(en)
ASFA	Adoption and Safe families Act
BW	Burgerlijk Wetboek
CRvB	Centrale Raad van Beroep
CRC	Committee on the Rights of the Child
DCI	Defence for Children
diss.	dissertatie
ed(s).	editor(s)
EHRM	Europees Hof inzake de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
<i>FJR</i>	<i>Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht</i>
HR	Hoge Raad der Nederlanden
IVRK	Verdrag inzake de Rechten van het Kind
<i>JIN</i>	<i>Jurisprudentie in Nederland</i>
jo.	juncto
LJN	Landelijk Jurisprudentie Nummer
m.nt	met noot van
MO-groep	Maatschappelijke Ondernemersgroep
NGR	Nederlandse Gezinsraad
<i>NJ</i>	<i>Nederlandse Jurisprudentie</i>
<i>NJB</i>	<i>Nederlands Juristenblad</i>
<i>NTvG</i>	<i>Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde</i>
OM	Openbaar Ministerie
ots	ondertoezichtstelling
p.	pagina(s)
Pres.	President
Rb.	Rechtbank
red.	redactie
RSJ	Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugbescherming

Rv.	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
RvdW	Rechtspraak van de Week
RvS	Raad van State
Rw.Ned	Rijkswet op het Nederlanderschap
<i>Stb.</i>	<i>Staatsblad</i>
<i>Stcrt.</i>	<i>Staatscourant</i>
TPR	Termination of Parental Rights
<i>TvG</i>	<i>Tijdschrift voor Gezondheidsrecht</i>
UvA	Universiteit van Amsterdam
VN	Verenigde Naties
VU	Vrije Universiteit
VWS	Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport
Wjz	Wet op de jeugdzorg
Wjvh	Wet op de jeugdhulpverlening
WVC	Ministerie van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur (oud)
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum

Inleiding

Pleegzorg is een vorm van hulpverlening die valt onder de Wet op de jeugdzorg. Het is hulp aan jeugdigen in de vorm van verzorging en opvoeding, verleend door anderen dan de ouders, op basis van een (psychosociale) indicatie. Het plaatsen van een kind in een pleeggezin komt tegemoet aan het in het Verdrag inzake de Rechten van het Kind neergelegde recht van het kind om in gezinsomstandigheden op te groeien. In 2004 zijn 15.960 pleeggezinplaatsingen gefinancierd.¹ Pleegouder zijn vergt veel. Pleegkinderen zijn vaak door hun verleden getraumatiseerde kinderen, die veel meer steun en begeleiding behoeven dan een kind dat niet bijzonder getraumatiseerd is. Mede door de hoge eisen die aan pleegouders gesteld moeten worden om die intensieve hulp en begeleiding te bieden, is er een tekort aan geschikte pleeggezinnen, hetgeen blijkt uit het feit dat lang niet voor alle kinderen die voor een pleegzorgplaatsing zijn geïndiceerd, daadwerkelijk en tijdig een plaats in een pleeggezin gevonden kan worden.² Deels wordt dit tekort overigens veroorzaakt door capaciteitsproblemen in diverse regio's (er zijn wel pleegouders, maar er is geen geld om de plaatsing te financieren).

Het tekortschietende animo om pleegouder te worden kan echter ook deels worden toegeschreven aan de zware combinatie van arbeid en pleegzorg.³ Een andere mogelijke reden voor het tekort aan pleegouders wordt toegeschreven aan de slechte beeldvorming die bij aspirant-pleegouders over het pleegouderschap bestaat. Op diverse punten worden klachten verzameld van pleegouders over de wijze waarop zij zich door hulpverleningsinstanties behandeld voelen, over de financiering van de plaatsingen en over de rechtspositie van ouders, pleegouders en pleegkinderen. Verder brengt het tijdelijke karakter van pleegzorg veel onduidelijkheid en onzekerheid voor alle betrokkenen met zich mee. Dit kan aspirant-pleegouders, die graag hun maatschappelijk steentje willen bijdragen, afschrikken.⁴

1 Factsheet Pleegzorg 2004, te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder actueel.

2 Op 31 december wachtten ruim 1000 kinderen langer dan 45 dagen op een geschikte plaats in een pleeggezin (Factsheet 2004).

3 Zie Punselie & Nijon 1999.

4 Van Lent 2002, p. 13.

De rechten en plichten van ouders, pleegouders en pleegkinderen zijn mede afhankelijk van de vraag of sprake is van een vrijwillige of justitiële plaatsing. Bij een vrijwillige plaatsing behouden de ouders volledig het gezag over het kind. Zij kunnen gedurende het eerste jaar in beginsel hun kind op elk moment weer bij zich thuis nemen. Staat het kind onder voogdij van een natuurlijk persoon en deze stemt in met de plaatsing van het kind in een pleeggezin, dan valt deze plaatsing eveneens onder het begrip vrijwillige plaatsing. Een justitiële plaatsing vindt plaats in het kader van een kindbeschermingsmaatregel: een ondertoezichtstelling of (eventueel na schorsing of ontneming van het ouderlijk gezag) de benoeming van een rechtspersoon tot voogd. In geval van justitiële plaatsingen zijn ouders niet bevoegd om zelfstandig wijziging te brengen in de verblijfplaats van hun kind.

De wet kent diverse voorzieningen waarin speciale aandacht wordt gegeven aan de (rechts)positie van het pleegkind en/of zijn pleegouders (vaak aangeduid als *een ander dan de ouder die de minderjarige als behorend tot zijn gezin verzorgt en opvoedt*), bijvoorbeeld:

- Art. 1:253s en 336a BW: het zogenaamde blokkaderecht. Dit recht houdt in dat als een kind met toestemming van zijn met gezag belaste ouders of voogd minimaal een jaar in een pleeggezin is verzorgd en opgevoed, deze ouders of voogd het kind niet zonder toestemming van de pleegouders uit het pleeggezin kunnen weghalen. Als de pleegouders de toestemming weigeren, kunnen de ouders de rechter vragen om vervangende toestemming;
- Art. 1:254 BW: pleegouders kunnen een verzoek indienen tot het treffen van een ondertoezichtstelling;
- Art. 1:263 BW: pleegouders kunnen het Bureau Jeugdzorg vragen af te zien van de wijziging van de verblijfplaats van het kind (bijvoorbeeld de terugplaatsing naar de eigen ouders);
- Art. 1:268 BW: pleegouders kunnen na een succesvol beroep op het blokkaderecht een verzoek indienen tot gedwongen ontheffing van de ouder(s).

Maar deze en andere wettelijke voorzieningen bieden volgens velen onvoldoende bescherming aan het recht van pleegouder en pleegkinderen op eerbiediging van hun gezinsleven (art. 8 EVRM). Dit gebrek aan bescherming doet zich vooral voor bij een langdurig verblijf van een pleegkind in een pleeggezin, meer in het bijzonder in het kader van een maatregel van kindbescherming. Dit probleem is sinds begin 2000, toen een nieuwe visie op pleegzorg werd gepresenteerd niet afgenomen, (hierna de Visie).⁵ Deze Visie houdt in dat een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen kortdurende pleegzorg (pleegzorg

5 CoAct Consult 2000.

als module in een zorgprogramma) en langdurende en definitieve pleegzorg (pleegzorg als opvoedingsarrangement, ook wel aangeduid als opvoedingsvariant), waarbij teruggaan naar huis voor het pleegkind geen doel meer is. Deze nieuwe Visie op pleegzorg heeft, waar het de positie van (ouders en pleegouders van) langdurig in een pleeggezin geplaatste kinderen betreft nog niet geleid tot fundamentele aanpassingen van het wettelijk kader.

De centrale vraag in deze studie is of, en zo ja in welke mate, de wet (en de praktijk) moet worden gewijzigd om bij langdurig verblijf van een kind in een pleeggezin (al dan niet in het kader van een kinderbeschermingsmaatregel) aan het aldus ontstane gezinsleven (*family life*) de passende (ook door internationale verdragen verlangde) bescherming en erkenning te geven, onder gelijktijdige respectering van de rechten van de eigen ouders van het kind.

In kaart wordt gebracht wat nu precies de knelpunten zijn in de rechtspositie van ouders, pleegouders en pleegkind in het geval van een pleegzorgplaatsing die ofwel van meet af aan, dan wel vanaf een bepaald moment, geen tijdelijk karakter heeft. Omdat lang niet steeds van meet af aan duidelijk is of een pleegzorgplaatsing een tijdelijke oplossing zal blijken te zijn, dan wel of de plaatsing uiteindelijk zal verworden tot een langdurige plaatsing die zelfs de gehele verdere jeugd van het kind kan voortduren, zal in deze studie waar relevant ook worden ingegaan op de rechtspositie van ouders, kinderen en pleegouders in de situatie dat (nog) wel gesproken kan worden van een tijdelijke plaatsing. Daarbij zal dan vooral aandacht worden besteed aan leemten in het wettelijk kader die aan het licht treden op het moment dat de nieuwigheid van de plaatsing af is, doch in juridisch opzicht de plaatsing nog steeds wordt beschouwd als ware deze pas zeer recent aangevangen (hoofdstukken 3 en 4). Een en ander zal worden geplaatst in het licht van de Nederlandse verdragsverplichtingen (hoofdstuk 5), terwijl ook de ervaring met de aanpak van langdurige pleegzorg in de Verenigde Staten bij de beschouwingen wordt betrokken (hoofdstuk 6). Uiteraard vormt de nieuwe Visie een belangrijk beleidskader, ook voor de toekomstige wettelijke regeling van de rechtspositie van pleegkinderen en pleegouders en deze zal derhalve nader worden besproken in hoofdstuk 7. Op basis van dit onderzoek zullen in het laatste hoofdstuk (hoofdstuk 8) voorstellen worden gedaan die moeten leiden tot een verbetering van het wettelijk kader waarbinnen de langdurige pleegzorg is gepositioneerd, waarbij het accent zal liggen op de inrichting en hantering van kinderbeschermingsmaatregelen.

De aard van deze studie brengt met zich mee dat niet wordt ingegaan op de ontwikkelingen in de organisatie van de pleegzorg in verleden, heden en toekomst. Om dezelfde reden wordt evenmin ingegaan op het belangrijke proces van de werving en selectie van pleegouders en hun begeleiding.

Het onderzoek is afgesloten op 1 augustus 2005, met uitzondering van de verslaglegging van de ervaringen in de Verenigde Staten (hoofdstuk 6), welk deel is afgesloten op 1 september 2003.

1 | Korte schets van het ontstaan van pleegzorg in Nederland

1.1 PLEEGZORG: HOE HET BEGON

Pleegzorg, vroeger veelal aangeduid met de term gezinsverpleging, is een fenomeen van alle tijden. In de Catacomben van Rome zijn inscripties achtergebleven, daar aangebracht door op de vlucht zijnde Christenen die hun geloofsgenoten opriepen de zorg voor de kinderen van de wegens hun geloof vervolgte vluchtelingen op zich te nemen. Ook riepen in de eerste eeuwen van het Christendom bisschoppen de gelovigen tijdens kerkdiensten op om zich te ontfemen over in de kerken te vondeling gelegde kinderen om later, zo omstreeks de vierde eeuw, deze vondelingen onder te brengen bij door de kerk geselecteerde weduwen. In deze tijd ontstond de kerkelijke gestichtsverpleging. In zogenaamde gasthuizen werden zieken en zwervers en ook kinderen opgevangen. Kinderbescherming bestond in deze feodale tijd nog niet.¹ Pas in de dertiende eeuw, met de opkomst van de steden, ontstond daarin een soort overheidsbemoeienis met wezen en vondelingen en werden voor hen gestichten opgericht. Het bleek echter goedkoper om wezen en vondelingen uit te besteden aan gezinnen.²

Zo omstreeks de zestiende en zeventiende eeuw, een tijd waarin het grootste deel van de stedelijke bevolking in erbarmelijke armoede leefde, kwam de gezinsverpleging als vorm van armenzorg naar voren.³ Al spoedig rees de onvermijdelijke vraag welke vorm van opvang de voorkeur verdiende: de gestichtsverpleging of de gezinsverpleging. Als gevolg van de openbaarmaking van de wanhopige toestanden in de gestichtsverpleging, liep deze vorm sterk terug. De sociaal-economische omstandigheden waren echter niet van dien aard dat de zorg voor wezen en vondelingen door gezinnen kon worden overgenomen.

Aan het eind van de achttiende eeuw, in de tijd van de Franse revolutie, zag Napoleon in de verweesde en te vondeling gelegde jongens een welkome aanvulling van zijn legers, terwijl de meisjes goed konden dienen als arbeidskrachten en als producenten van weer nieuwe jongens. Hij richtte vondelingen-

1 Mulock Houwer 1947, p. 4.

2 Mulder 1959, p. 194 e.v.

3 Thomassen 1955, p. 65 e.v.

gestichten op met zogenaamde draailaden, waar de kinderen anoniem konden worden neergelegd en daarnaast organiseerde hij een systeem van gezinsverpleging. Jongens werden bij boeren ondergebracht waar ze door het werk op het land gezonde en sterke mannen werden die de wapenrok konden aantrekken en de meisjes kwamen bij huisvrouwen in de leer. Ook richtte hij een inspectiedienst op die de kinderen zo nu en dan bezocht.⁴

In een stad als Amsterdam werden begin 1800 jaarlijks ruim 800 kinderen te vondeling gelegd. Die werden dan bij een min geplaatst, waar ze tot hun 6e jaar konden blijven om, mits er plaats was, hun verdere jeugd in een weeshuis te mogen doorbrengen. Op het platteland waren geen weeshuizen, zodat daar particulieren bereid gevonden moesten worden om zich over de vondelingen te ontfemen, geen gemakkelijke taak in een tijd waarin de meeste gezinnen al moeite genoeg hadden om de eigen kinderen van voldoende voedsel te voorzien. De kerk en de burgerlijke armenverzorgers probeerden het verzorgen van vondelingen en andere verlaten kinderen aantrekkelijker te maken door een vergoeding in het vooruitzicht te stellen. Er werd een soort aanbesteding van de kinderen georganiseerd, waarbij de kinderen op een tafel werden tentoongesteld. Als een ieder een beeld had van de aangeboden waar, kon het bieden beginnen. Voor een kind van ongeveer tussen de tien en dertien jaar oud werd een jaarbedrag betaald gelijk aan € 20 à 25. Jongere kinderen, die nog veel verzorging vergden en van wie nog niet verwacht werd dat ze op het land of in de huishouding behulpzaam konden zijn, werden hoger afgemijnd. Het kind ging aldus naar de laagsteieder. Er zijn ook schrijvende voorbeelden beschreven van mensen die een schuld hadden aan de kerk en zo gedwongen werden een pleegkind op te nemen.⁵ Extra slecht was de positie van buiten echt verwekte kinderen, omdat verschillende kerkenraden weigerden zich met deze kinderen te bemoeien, zodat deze op geen enkele hulp konden rekenen.⁶ Doch ook door de wel uitbestede kinderen is heel veel geleden. Op de naleving van voorschriften met betrekking tot medische hulp, schoolgaan etc. bestond weinig of geen toezicht en omdat de kinderen terecht kwamen in buitengewoon armoedige gezinnen die zelf nauwelijks te eten hadden, konden enorme misstanden niet uitblijven. De omstandigheden in de gestichten waren echter niet beter. De gestichten waren zwaar overbevolkt en het sterftcijfer was schrikbarend hoog.⁷

Pas na de Franse revolutie wint de opvatting terrein dat hulp aan kinderen georganiseerd dient te worden 'om der wille van het kind'.⁸ Langzamerhand

4 Mulock Houwer 1947, p. 5-6.

5 Ter Schegget 1976, p. 28.

6 Mulock Houwer 1947, p. 13.

7 Mulock Houwer 1947, p. 14.

8 Mulder 1959, p. 195.

komt men tot de overtuiging dat het opvoeden van de jeugd niet alleen een taak is van de ouders, doch dat de gemeenschap daarvoor mede verantwoordelijk is. Het duurt nog tot halverwege de 19e eeuw voordat zich, weliswaar nog ruw geschetst, een theoretisch kader voor de pleegzorg ontwikkelt, aanvankelijk nog vooral gericht op de rechten van pleegouders.

De directeur voor de Inrichting voor Stadsbestedelingen Amsterdam voerde in 1852 een kostgeldregeling in, omschreef rechten en plichten van pleegouders en besteedde aandacht aan een vakopleiding voor de geplaatste kinderen. De kinderen werden nu vanuit drie centrale punten geplaatst en op de plaatsing werd ook toezicht uitgeoefend. Desondanks bleef het over de hele linie met de gezinsverpleging droevig gesteld. Een belangrijke reden daarvoor lag in de Armenwet, die ertoe leidde dat de gemeenten zo weinig mogelijk geld uitgaven aan wezenverzorging of toezicht op uitbestede wezen en andere beschermende maatregelen. Wel kwamen in sommige kleinere gemeenschappen, zoals op Ameland en Schiermonnikoog, particuliere initiatieven van de grond om ouderloze kinderen te helpen.⁹ En ook elders in het land kwam langzamerhand een betere opvang van de grond. Met de protestants-christelijken voorop, doch de katholieken onmiddellijk in het kielzog, werden tal van instellingen voor jeugdzorg gesticht, waarvan sommigen nu nog bestaan, zoals de Heldring Stichting in Zetten (1848), Hoenderloo (1851) en Mettray bij Zutphen (1851). Ook ontstonden verschillende Joodse weesgestichten. Er werd alom vanuit gegaan dat de verwaarloosde jeugd dicht bij de natuur moest worden opgevoed (en bovendien was daar de grond goedkoop) en dat verklaart waarom zich relatief gezien nog zoveel jeugdinstituten in de provincie bevinden.¹⁰

In 1874 wordt de Maatschappij tot opvoeding van wezen en andere minderjarigen in het huisgezin opgericht, tegenwoordig een instelling voor jeugdhulpverlening en bekend onder de naam Maatschappij Zandbergen. Doel van Zandbergen was om wezen in de ruimste zin van het woord op te nemen en deze op te voeden door gezinsverpleging.¹¹

1.2 DE INVLOED VAN DE KINDERWETTEN

Als in de tweede helft van de 19^e eeuw de fabrieksnijverheid een grote vlucht neemt en daarmee de vraag naar goedkopere arbeidskrachten, neemt ook de exploitatie van kinderen grote afmetingen aan. Het blijkt vrijwel onmogelijk om ouders ervan te weerhouden hun kinderen in fabrieken te laten werken.

9 Mulock Houwer 1947, p. 16.

10 Roeland 1980, p. 32.

11 Ter Schegget 1976, p. 19.

De wet kent slechts een mogelijkheid tot strafrechtelijke ontzetting uit de vaderlijke macht.¹² In 1874 wordt een wetsvoorstel aangenomen, waarin maatregelen zijn voorgesteld die overmatige arbeid en verwaarlozing van kinderen moet tegengaan, het zogenaamde Kinderwetje van Van Houten.¹³ Het in dienst nemen van kinderen beneden de twaalf jaar wordt strafbaar gesteld. Gedurende de jaren die volgen, wordt er, met name door filantropische instellingen geijverd voor de invoering in het BW van een regeling, waarmee het recht van kinderen op bescherming tegen machtsmisbruik en slecht levensgedrag van de ouders gewaarborgd wordt.¹⁴

In 1896 was inmiddels, met het oog op de zorg voor het criminele kind, de Amsterdamse Vereniging Pro Juventute opgericht.¹⁵ De Vereniging kende drie afdelingen die zich respectievelijk bezighielden met de bestudering van de jeugdcriminaliteit, de verdediging en het toezicht – door patroons en patronessen – op de misdadige, maar nog niet veroordeelde kinderen. Dit particuliere toezicht, voornamelijk op de zogenaamde “officierskinderen”, die niet werden vervolgd zolang ze vrijwillig onder toezicht bleven, nam zulke grote vormen aan, dat vanaf 1908 beroepskrachten moesten worden aangetrokken.¹⁶

De regering gaf in 1897 gehoor aan de steeds luidere roep om een wettelijke regeling van de kinderbescherming en diende een wetsvoorstel in waarmee ontheffing van en ontzetting uit de ouderlijke macht mogelijk moest worden. Voorgesteld werd dat de rechter, indien hij dit in het belang van de kinderen noodzakelijk oordeelde, de ontzetting van een ouder kon uitspreken op verzoek van de andere ouder, bloed- en aanverwanten tot de vierde graad of op vordering van het OM. Als grond werd onder meer voorgesteld misbruik van ouderlijk gezag of verwaarlozing van de verplichting tot onderhoud en opvoeding en slecht levensgedrag van de ouder. De rechter zou de ontheffing kunnen uitspreken op verzoek van de ouder zelf op grond dat hij ongeschikt of niet in staat was voor het onderhoud of opvoeding van de kinderen te zorgen en het belang van de kinderen zich niet tegen de ontheffing verzette. Het wetsvoorstel is evenwel nimmer behandeld, omdat het kabinet voor die tijd aftrad en het opvolgende kabinet alle bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstellen introk.¹⁷ Minister van Justitie Cort van der Linden herzag het voorstel waarin de kinderbeschermingsmaatregelen waren voorgesteld, waarbij hij onder meer oprichting van een Voogdijraad voorstelde, en diende het in 1898 – opnieuw – bij de Tweede Kamer in. Naast dit voorstel ‘tot wijzi-

12 Hesse 1908 p. 47.

13 Wet van 19 september 1874, *Stb.* 130.

14 Hesse 1908 p. 48-54.

15 Faber 1966, p. 10.

16 Roeland 1980 p. 34.

17 Hesse 1908, p. 54-56.

ging en aanvulling van de bepalingen in het BW omtrent de vaderlijke macht en de voogdij en de daarmee samenhangende artikelen' (de burgerlijke kinderwet) diende Cort van der Linden nog een tweetal wetsontwerpen in met als doel de kwestie van verwaarloosde en criminele kinderen waarlijk goed te regelen. Volgens de minister was het "dikwerf bloot toevallig" of kinderen een misdrijf pleegden, dan wel of de aandacht gevestigd werd op het feit dat zij ernstig verwaarloosd waren.¹⁸ De wetsontwerpen betroffen een aanpassing van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering met het doel een apart strafrecht voor jeugdigen in te voeren (dit wetsontwerp wordt ook wel aangeduid als de strafrechtelijke kinderwet) en een penitentiaire kinderwet.

De drie kinderwetten zijn alle in 1901 aanvaard.¹⁹ In de burgerlijke kinderwet is evenwel de mogelijkheid voor ouders om zelf de ontheffing van het gezag te verzoeken wegens de vrees voor misbruik geschrapt. De zedelijke verplichting van ouders tot opvoeding en verzorging zou door de mogelijkheid van ouders om zelf ontheffing te vragen worden aangetast en bovendien werd dit gezien als strijdig met het karakter van het ouderlijk gezag als plicht. Bepaald werd uiteindelijk dan ook dat het initiatief tot ontheffing slechts genomen kon worden door de Voogdijraad of het OM en ontheffing kon niet worden uitgesproken tegen de wil van degene wiens ontheffing gevraagd werd. Het verschil tussen ontheffing en ontzetting werd, doordat de ouder niet meer zelf om ontheffing kon vragen, minder groot dan aanvankelijk bedoeld was.²⁰

Met de inwerkingtreding van de Kinderwetten brak voor de pleegzorg een nieuw tijdperk aan, niet in de laatste plaats omdat een belangrijk gevolg van de wetten was dat er subsidies beschikbaar kwamen. Aan de subsidieverlening konden voorwaarden worden gesteld, waardoor de kwaliteit van de pleegzorg-opvang werd gestimuleerd. Aanvankelijk waren de eisen nog zeer bescheiden en kwamen deze erop neer dat een kind "bad-brood-bed" geboden diende te worden. Begrippen als veiligheid en continuïteit speelden echter nog geen enkele rol. Er was vooral aandacht voor de kwantiteit en de voogdij-instellingen schoten dan ook als paddestoelen uit de grond.²¹ De verzuiling speelde in deze tijd vanzelfsprekend een grote rol en bij de keuze van pleegouders werd dan ook vooral gelet op hun religieuze opvatting, meer dan op hun pedagogische kwaliteiten. Al spoedig bleek dat de middelen tot ingrijpen die de Kinderwetten boden, wel werkzaam waren, doch niet toereikend. Als eenmaal een ontheffing of ontzetting was uitgesproken en het kind elders werd

18 Olon 1986, p. 99.

19 Wet van 6 februari 1901, *Stb.* 1901, 62, 63 en 64, inwerkingtreding op 1 december 1905.

20 Hesse 1908, p. 175.

21 Van Lieshout 1997, p. 20-21.

ondergebracht, leek een totale scheiding van ouders en kind de beste oplossing. Contact tussen ouders en kind werd slechts sporadisch toegelaten.²² Uithuisgeplaatste kinderen werden nog voornamelijk in tehuizen geplaatst. Pas in 1925 werd, op het Eerste Algemene Kindercongres in Genève, een duidelijke voorkeur uitgesproken voor plaatsing van kinderen in gezinnen.²³

Intussen was duidelijk geworden dat de maatregelen van ontzetting en onthefing vaak te zwaar waren. Veel van de problemen die potentiële onthefing of ontzette ouders ondervonden hadden alles te maken met armoede. Er werd naarstig gezocht naar andere mogelijkheden die enerzijds het verwaarloosde kind voldoende konden beschermen, doch anderzijds niet het rigoureuze effect hadden van de ingreep in de ouderlijke macht. Zo werd een samenwerking tussen Voogdijraden en armenzorg tot stand gebracht, uitgewerkt in een tweetal preadviezen aan de Vereeniging voor Armenzorg en Weldadigheid.²⁴ Hiermee kon daadwerkelijk gepoogd worden door het aanbieden van passende hulp aan het gezin in nood het ultimatum remedium van de ontneming van de ouderlijke macht te voorkomen.²⁵ Op wetgevingsvlak werd een voorstel tot het invoeren van een nieuwe kindbeschermingsmaatregel ontwikkeld, welke beoogde een tussenoplossing te bieden. Begin 1920 werd het ontwerp tot invoering van de maatregel van ondertoezichtstelling aan de Tweede Kamer aangeboden.²⁶ Het ontwerp leidde uiteindelijk in 1921 tot de Wet op de ondertoezichtstelling.²⁷ Een kind dat zodanig opgroeide dat het met de zedelijke of lichamelijke ondergang werd bedreigd, kon voor de maximale duur van een jaar onder toezicht gesteld worden van de kinderrechtter. Uithuisplaatsing was wel mogelijk, doch alleen als tuchtvastzetting en niet ter verzorging en opvoeding van het kind.²⁸

In 1929 betoogde Jonkheer Ortt in het maandblad voor Berechting en Reclasseering dat het een uitzondering was dat een pleegkind als een eigen kind behandeld werd en dat er vaak sprake was van uitbuiting en mishandeling. Pleegouders zouden de vergoeding voor de kosten vaak niet voor het pleegkind gebruiken en er zou nogal eens sprake zijn van dubieuze verhoudingen tussen pleegvaders en pleegdochters. En tot slot zouden voogdijverenigingen nadat een kind in een pleeggezin geplaatst was, vaak helemaal niet meer naar het kind omkijken.²⁹ Een betere inspectie en opleiding van beroepskrachten was evenwel in een tijd waarin het economisch bergafwaarts ging niet haalbaar.

22 Van Lieshout 1997, p. 21.

23 Van Lieshout 1997, p. 22.

24 Van Vuuren & Van Pesch 1916.

25 Bruning 2001, p. 71.

26 Bruning 2001, p. 77.

27 Wet van 5 juli 1921, *Stb.* 1921, nr. 834, inwerkingtreding op 1 november 1922.

28 Zie voor een uitgebreide bespreking van de maatregel ook: Doek 1972.

29 Van Lieshout 1997, p. 22.

Er diende zelfs fors op de overheidsfinanciën bezuinigd te worden en toen de Tweede Wereldoorlog uitbrak, verdwenen noodgedwongen alle voornemens en plannen voor een verbetering van de pleegzorg voor lange tijd in de ijskast.

1.3 PLEEGZORG ROND DE TWEDE WERELDOORLOG

Als gevolg van de Jodenvervolgning kwam in de Tweede Wereldoorlog een geheel nieuwe vorm van pleegzorg tot ontwikkeling: de opvang van Joodse onderduikkinderen. De achtergrond van deze vorm van pleegzorg is een geheel andere dan van de pleegzorg zoals wij die tot het uitbreken van de oorlog kenden. Deze bijzondere vorm van pleegzorg bleek evenwel in de jaren na de oorlog op pijnlijke wijze de problematiek van het al dan niet tijdelijk karakter van pleegzorg aan het licht te brengen. Hoe kwam dat?

Joodse ouders die geconfronteerd werden met de maatregelen van de Duitse bezetter om Joden te deporteren, besloten vaak om hun kinderen onder te brengen bij niet-Joodse vrienden.³⁰ Ook zijn door het verzet veel kinderen bij onderduikouders ondergebracht. Dat gebeurde vaak op het laatste moment. De ouders waren dan bijvoorbeeld ondergebracht in de Hollandsche Schouwburg in Amsterdam, van waaruit ze zouden worden gedeporteerd. Het vervoer kon nog dagen en soms wel weken op zich laten wachten en in die tijd werden de jonge kinderen veelal van hun ouders gescheiden en in een tegenover de Schouwburg gelegen crèche ondergebracht. Op de dag van de deportatie werden de kinderen dan weer bij hun ouders gevoegd, maar naar schatting tussen de 600 en 1000 kinderen zijn via deze crèche door de zogenaamde kindergroepen van het verzet weggesmokkeld. Er werd zodanig met de persoonslijsten gefraudeerd dat de kinderen administratief “verdwenen”, en daarop konden ze, doorgaans met toestemming van hun ouders, vanuit de crèche bij onderduikgezinnen worden ondergebracht.³¹

Aanvankelijk werden de kinderen veelal opgevangen op onderduikadressen in Amsterdam, doch in de loop van 1942 werd het onderduiknetwerk uitgebreid naar de provincie, waar de Duitsers veel minder kwamen. De kinderen waren daar makkelijker te verbergen dan in de stad. Als contactpersoon op het platteland werd veelal de dominee of pastoor aangezocht. Als deze persoon niet wilde helpen, was in elk geval de kans nihil dat deze geestelijke het kinderwerk zou verraden. Als hij wel wilde helpen, kon hij doorgaans feilloos aanwijzen welke dorpsgenoten betrouwbaar waren en wie maar beter konden worden overgeslagen bij de zoektocht naar onderduikadressen. Als gevolg van de interventie van dominees en pastoors kwamen de kinderen vaak in

30 Clerkx 1992, p. 628.

31 Verhey 1991, p. 24.

religieuze gezinnen terecht. In die tijd was bekering nog een hele normale en geaccepteerde zaak en dat betekende dat sommige onderduikouders het Joodse kind dat zij in huis namen, graag “ten hele” wilden redden. Ook als er echter geen sprake was van bekering, vormde de religieuze achtergrond van de onderduikouders een complicerende factor. De onderduikkinderen zaten niet de hele dag verborgen, maar gingen door voor neefjes en nichtjes die afkomstig waren uit het gebombardeerde Rotterdam en gingen – om niet op te vallen – gewoon met de andere kinderen mee naar school, naar catechisatie en naar de kerk. En soms werden de kinderen zelfs gedoopt.³²

Vlak na de bevrijding brak een zeer chaotische tijd aan. Ouders die zelf ondergedoken waren geweest of uit de concentratiekampen terugkeerden, gingen op zoek naar hun kinderen en moesten vaak via-via achterhalen waar deze zich bevonden. Soms ontstond er twijfel over de vraag of het pleegkind van inmiddels enkele jaren oud wel hetzelfde kind was als de baby die de ouders hadden moeten achterlaten. Van vele kinderen kwamen de ouders echter nooit meer terug.³³ Wel meldden zich geregeld familieleden van de kinderen en dan rees nogal eens de vraag wat de beste plek zou zijn voor het kind om verder op te groeien. Sommige familieleden wilden het kind in hun eigen gezin opnemen, maar het was ook mogelijk dat het kind naar Palestina gestuurd zou worden, in een Joods pleeggezin zou worden opgenomen of in een Joods kindertehuis zou worden geplaatst. De onderduikouders wilden, zeker als het niet de eigen ouder(s) van het kind waren die het kind kwamen halen, het kind niet altijd meegeven. Zij hadden zich aan het kind gehecht en waren er van uit gegaan dat het na de oorlog bij hen zou blijven. Er waren ook diverse kinderen ondergebracht bij onderduikouders die zelf geen kinderen hadden.

Er zijn wel twijfels gerezen over de motieven van sommige onderduikouders, zeker als deze aangaven alleen een baby te willen opnemen. Was het opnemen van een Joods kind voor een ongewenst kinderloos echtpaar geen manier om een kind te krijgen? Medisch gezien was er in die tijd nog niet veel tegen ongewenste kinderloosheid te ondernemen en adoptie van, bijvoorbeeld een kind uit het buitenland, was niet mogelijk.³⁴ Anderzijds is het ook voorstelbaar dat de kindergroepen juist die kinderloze echtparen benaderden in de hoop bij hen meer kans te hebben om een kind onder te brengen.³⁵ Hoe dan ook, er zijn ten aanzien van de kinderen die door de kindergroepen zijn ondergebracht doorgaans geen afspraken gemaakt over wat er zou moeten gebeuren als de ouders de oorlog niet overleefden en hun kinderen wel. Vaak wisten

32 Verhey 1991, p. 18-19.

33 Clercx 1992, p. 628.

34 De mogelijkheid van adoptie van kinderen werd in Nederland pas in 1956 ingevoerd.

35 Verhey 1991, p. 36.

de ouders die in de Hollandsche Schouwburg zaten ook niet meer dan dat hun kinderen door het verzet zouden worden weggehaald en was er helemaal geen mogelijkheid om de eventuele toekomst te bespreken.³⁶

In het voorjaar van 1944 begint bij het kinderwerk de vraag te rijzen wat er na de oorlog moet gebeuren met de ondergedoken kinderen. Inmiddels is duidelijk dat vele ouders niet zullen terugkeren. Volgens Presser lijdt het nauwelijks enige twijfel dat verreweg de meeste ouders de wens hadden gekoesterd dat hun kinderen na de oorlog weer terug zouden keren in de Joodse gemeenschap. Zelfs van volkomen onorthodoxe ouders mocht volgens Presser worden aangenomen dat zij niet de wens hadden gehad dat hun kinderen christenen zouden worden.³⁷

In de zomer van 1944 komt een wetsontwerp gereed waarin wordt voorgesteld alle Joodse ouders die hun kind hadden laten onderduiken, in eerste aanleg bij wet uit de ouderlijke macht te ontzetten. De voogdij zou in handen komen van een Commissie Oorlogspiegelkinderen en die zou dan de taak krijgen de rechter te adviseren over de vraag of de kinderen terug konden keren naar hun ouders of dat zij beter bij de onderduikouders konden blijven.³⁸ Het wetsontwerp is nooit ingediend. In plaats daarvan werd besloten een Commissie voor Oorlogspiegelkinderen (Commissie OPK), ressorterend onder de minister van Justitie, op te richten die tot taak kreeg de ondergedoken kinderen op te sporen en te registreren.³⁹ Er werden 25 leden in de Commissie geïnstalleerd, waarvan tien Joodse leden.⁴⁰ De installatie van de Commissie markeerde het beginpunt van een felle strijd die gevoerd is over de toekomst van de Joodse onderduikkinderen. In de Commissie werd onder meer gediscussieerd over de vraag wat er nu met de kinderen moest gebeuren: hen bij de onderduikouders laten of terug laten keren naar het Joodse milieu? Moest rekening gehouden worden met de (religieuze) wensen van de ouders of stond het belang van het kind voorop? Maar hoe konden die wensen van de ouders bepaald worden en wat was het belang van het kind? Er braken in de Commissie onwaardige gevechten uit waarbij tegen de Joodse overtuiging van de niet meer teruggekeerde ouders werd ingebracht dat zij zich niet aan de Joodse spijswetten hielden, op zaterdag werkten of toen zij hun kinderen onderbrach-

36 Verhey 1991, p. 37.

37 Presser 1965, p. 513.

38 Verhey 1991, p. 41 en p. 225. De Ontwerp Wet houdende voorzieningen inzake Oorlogspiegelkinderen is niet compleet bewaard gebleven. Wel is duidelijk dat er een eerdere versie van het ontwerp is geweest, waarin stond dat alle ouders die drie maanden niet zelf voor hun kinderen hadden gezorgd uit de ouderlijke macht zouden worden ontzet. Later is dit veranderd in ontzetting van ouders die zich niet binnen een maand na de oorlog hadden gemeld.

39 KB van 13 augustus 1945, *Stb.* F 137

40 Verhey 1991, p. 96.

ten geen aanwijzingen hadden gegeven over het koosjere eten.⁴¹ Al snel bleken de conflicten binnen de commissie onoverkomelijk en een groot deel van de leden trad af; de werkzaamheden werden evenwel voortgezet. De directeur van het bureau van de Commissie zond een brief aan alle pleegouders van Joodse oorlogspiegelkinderen, waarin hij hen onder meer mededeelde: "wellicht ten overvloede wijs ik U erop, dat U uw pleegkind in geen geval aan anderen moogt afstaan dan na schriftelijke machtiging van mijn bureau. Dit geldt ook voor vacaties en dergelijke".⁴²

Vanuit Joodse zijde bestond wel degelijk begrip voor de mogelijke psychologische schade voor kinderen die bij de onderduikouders zouden worden weggehaald. Er werd evenwel in de Commissie OPK weinig tot geen aandacht besteed aan de vraag wat de effecten zouden kunnen zijn van de scheiding van kind en ouders, de scheiding van het kind van zijn oorlogsgeschiedenis en zijn Joodse achtergrond.⁴³ Uit na de oorlog verricht dossieronderzoek blijkt hoe moeilijk het was die afweging te maken. Zowel kinderen die uiteindelijk bij de onderduikouders gebleven zijn als kinderen die op een of andere wijze zijn teruggekeerd in het Joodse milieu ondervonden later vaak grote problemen.⁴⁴ Dat gold ook voor kinderen die bij de eigen ouders zijn teruggekeerd. Evers-Emden beschrijft ervaringen van kinderen die nooit meer over het gevoel "weggegeven" te zijn, zijn heen gekomen: "Eigenlijk is het tussen mij en mijn ouders nooit meer goedgekomen ... Ik voelde me in ons gezin als een uit het nest gevallen vogeltje, dat niet meer geaccepteerd kon worden omdat het een ander luchtje had gekregen."⁴⁵ Wat hierbij zeker lijkt te hebben meegespeeld is de door de oorlog opgelopen trauma's van de Joodse ouders. In tegenstelling tot de situatie van de teruggekeerde ouders ging het vooral met de jonge onderduikkinderen over het algemeen goed; ze waren veelal veilig ingebed in de onderduikgezinnen, gingen naar school en hadden zich aangepast aan hun nieuwe leven. Als de ouders hun kinderen kwamen ophalen, werden ze vaak niet herkend en dikwijls wilden de kinderen niets van hun eigen ouders weten. Na de hereniging wachtte de ouders vaak een diepe teleurstelling: hun kind was hen ontgroeid en had vaak hevige heimwee naar de onderduikouders.⁴⁶ Bij sommige ouders bestond veel begrip voor het verdriet van hun kind vanwege de scheiding van de onderduikouders en zij stonden een voortgezet contact tussen kind en onderduikouders toe.⁴⁷

41 Verhey 1991, p. 100.

42 Friedman-van der Heide 1946, p. 10.

43 Verhey 1991, p. 107.

44 Verhey 1991, p. 81 e.v.

45 Evers-Emden 1993, p. 163.

46 Evers-Emden 1993, p. 166.

47 Verhey heeft gecijferd dat het totaal aantal oorlogspiegelkinderen, waaronder de kinderen die door het verzet zijn ondergebracht, circa 3700 bedroeg. Daarvan zijn ongeveer 1900 kinderen na de oorlog naar de ouders of een van hen teruggekeerd of was de voogdij al

Het gaat de reikwijdte van deze studie te buiten om in te gaan op de strijd – en de politieke nasleep daarvan – die gevoerd is over de toekomst van de Joodse onderduikkinderen. Ik wil er dan ook mee volstaan om te wijzen op de grote dilemma's waarvoor men gesteld stond bij het bepalen van de plaats waar de verzorging en opvoeding van de kinderen dienden te worden voortgezet. Ontdaan immers van alle tragiek, geeft de geschiedenis een voorbeeld van de gevolgen van een langdurig verblijf in een pleeggezin. Zelfs als dat verblijf uit nood is geboren, betekent dit niet dat het kind eenvoudig en zonder problemen naar zijn eigen ouders kan terugkeren. De ontstane hechting in het pleeggezin kán dat tegenhouden en ook als de met de pleegouders opgebouwde band geen belemmering vormt, kan later blijken dat dit kind toch (grote) problemen kan hebben met de herinbedding in het oorspronkelijke gezin. Factoren die daarbij (ook toen reeds) een belangrijke rol blijken te spelen zijn: de leeftijd waarop het kind in het pleeggezin kwam, de duur van het verblijf en de mogelijkheden van zowel de teruggekeerde ouders als de pleegouders om het kind adequaat te begeleiden. Het is dit probleem van hechting (in het pleeggezin), losmaking (van het pleeggezin) en herhechting met de eigen ouders dat ook anno 2005 nog speelt en vraagt om meer passende wettelijke en andere voorzieningen

1.4 DE NA-OORLOGSE JAREN

Na de oorlog moest, zoals vrijwel alles, ook de pleegzorg weer opnieuw worden opgebouwd. Het contact tussen voogdij-instellingen en pleegouders was veelal verloren geraakt.⁴⁸ Als in 1956 de maatregel van ondertoezichtstelling wordt gewijzigd en uithuisplaatsing van een kind in een tehuis of een gezin mogelijk wordt ter verzorging en opvoeding,⁴⁹ ontstaat er een hernieuwde aandacht voor pleegzorg⁵⁰ en de problematiek van het al dan niet tijdelijke karakter van een pleeggezinplaatsing.⁵¹ De tegenstelling tussen het 'slecht' functioneren van de eigen ouders en het 'goed' functioneren van het pleeggezin werd scherper. Pleegouders werden vervangers van natuurlijke ouders. Van deze pleegouders werd dan ook verwacht dat zij zoveel mogelijk als 'gewone' ouders optraden en de plaats van de eigen ouders innamen.⁵² De rechtspositie

voor de installatie van de OPK geregeld. Ruim 300 kinderen werden meerderjarig zonder voogdijregeling en 151 waren vertrokken naar het buitenland. Uiteindelijk heeft de OPK met 1363 kinderen bemoeienis gehad, waarvan er over ruim 1000 een beslissing is genomen voor de Commissie OPK in 1949 werd opgeheven. Van deze ruim 1000 zijn 601 kinderen onder Joodse voogdij gekomen en 403 kinderen onder niet-Joodse voogdij.

48 Van Lieshout 1997, p. 23.

49 Zie voor de totstandkoming van deze wetswijziging Bruning 2001, p. 125 e.v.

50 Van Lieshout 1997, p. 26.

51 Koekebakker 1950, p. 269.

52 Van Lieshout 1997, p. 25.

van pleegouders tegenover de ouders was evenwel minimaal, hetgeen in 1950 resulteerde in de oprichting van de Nederlandse Vereniging voor Pleeggezinnen, met als doel de collectieve belangen van pleegouders te behartigen.

In de na-oorlogse jaren raakt de pleegzorg meer en meer versnipperd, mede door de opkomst van de vrijwillige hulpverlening. Algemeen maatschappelijk werk, Jongeren Advies Bureaus (JAC), de gemeentelijke sociale diensten, de gemeentelijke geneeskundige diensten, de medisch opvoedkundige bureaus en zelfs kruisverenigingen en school- en huisartsen plaatsen kinderen bij pleegouders.⁵³ Op 20 november 1959 wordt door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties de Verklaring van de Rechten van het Kind aangenomen,⁵⁴ het startpunt van een proces dat uiteindelijk in 1989 leidt tot het Verdrag inzake de Rechten van het Kind. De Verklaring bestaat, behoudens de preambule, uit tien beginselen, waarin de rechten van kinderen zijn neergelegd. In Beginsel 5 is opgenomen dat een kind liefde en begrip nodig heeft voor de volledige en harmonische ontplooiing van zijn persoonlijkheid. En voorts dat het zoveel mogelijk behoort op te groeien onder de zorg en verantwoordelijkheid van zijn eigen ouders (en slechts in bijzondere omstandigheden in zijn prille jeugd van zijn moeder gescheiden mag worden) en in elk geval behoort op te groeien in een sfeer van liefde en van zedelijke en materiële zekerheid.

In de jaren zestig begint de belangstelling voor de pleegzorg duidelijk te groeien, terwijl het aantal kinderen dat in tehuizen verblijft, daalt.⁵⁵ In maart 1965 stelt de minister van Justitie een werkgroep in met als opdracht hem te adviseren over de vraag of, en zo ja welke, wijzigingen de wetgeving op het terrein van de kindbescherming moet ondergaan.⁵⁶ De Commissie brengt in 1971 rapport uit.⁵⁷ Er worden diverse knelpunten in onder meer de kindbeschermingswetgeving aangewezen, waarvan er vele in de loop van de tijd door nieuwe wetgeving zijn weggenomen. Voor een bespreking van de resterende en nieuwe knelpunten in de kindbescherming, voor zover deze betrekking hebben op langdurige pleegzorg, verwijs ik naar de hoofdstukken 3 en 4. De waarde van het rapport van de Commissie is evenwel veel meer gelegen

53 Brandt 1990, p. 374.

54 Te raadplegen via <http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/25.htm>

55 Van Lieshout 1997, p. 30.

56 Besluit van de minister van Justitie van 25 maart 1965, *Stcrt.* 1965, nr. 64. In de Commissie, onder voorzitterschap van prof. Mr. J. Wiarda, werden de volgende leden benoemd: mr. C.W.E. Abbenhuis, mr. J.M. Corver-van Haften, mr. W. Duk, drs. P.A.M. Eliëns, prof. Mr. J.C. Hudig, mr. J.W. Knottenbelt, dr. G. van Leeuwen, dr. J. Meulink, dr. D.Q.R. Mulock Houwer, mr. M. Rood-de Boer, mr. J.H.J. Schouten, mr. A.A. Schwartz, mr. W.E. Siegmann, mr. E.A. Stoop, jkvr. mr. C.W.I. Wttewaai van Stoetwegen en mr. J. Zeelenberg. Als secretaris werd benoemd mr. G. Delfos en als adjunct secretaris mr. J.H. Souren-Cramer (tot 1 juli 1970) en mr. J.E. Doek (vanaf 1 juli 1970).

57 *Jeugdbeschermingsrecht* 1971.

in de visie op kinderbescherming die over het voetlicht wordt gebracht. De rechten van alle kinderen en de mogelijkheden om deze te bewaken stonden centraal, indachtig de Verklaring inzake de Rechten van het Kind. Het belang van het kind dient te prevaleren boven het recht en de plicht van de ouders om hun kind te verzorgen en op te voeden. De wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding komt tot uitdrukking in bepaalde voorstellen tot bescherming van het pleeggezin.⁵⁸ Zo stelt de Commissie voor om aan pleegouders die een pleegkind minimaal een jaar hebben verzorgd en opgevoed een blokkade-recht toe te kennen, waarmee voorkomen kan worden dat het kind onverhoeds door de ouders uit het pleeggezin wordt teruggehaald. Dit voorstel van de Commissie leidde in 1978 tot de invoering van art. 1:246a BW (oud) en 336a BW.⁵⁹ Een ander voorstel dat de Commissie deed ter versterking van de rechtspositie van pleegouders leidde eveneens tot een wetswijziging. Dit betrof de invoering van de mogelijkheid voor pleegouders om, indien een kind onder voogdij staat, zelf een verzoek in te dienen met de voogdij over het kind te worden belast.⁶⁰ Bij dezelfde voornoemde wet van 1978 werd deze mogelijkheid geregeld in art. 1:299a BW.

Vanaf de jaren zeventig komt er meer aandacht voor het behoud van de band tussen het kind en de eigen ouders en wordt pleegzorg minder dan voorheen als 'permanent vervangend ouderschap' gezien.⁶¹ De roep om het verbeteren van de organisatie van de pleegzorg wordt in de loop van de jaren tachtig echter steeds luider en de initiatieven om tot verbetering te komen schieten als paddestoelen uit de grond.⁶² Vermeldenswaard is een nota uit 1983 van de regering: *Pleegzorg in perspectief*, waarin voor het eerst hulpverlening door pleegouders als een volwaardige vorm van hulpverlening wordt erkend.

Op internationaal niveau wordt in respectievelijk 1986 en 1987 door de Verenigde Naties⁶³ en de Raad van Europa⁶⁴ een tweetal aanbevelingen gedaan met betrekking tot pleegzorg. Deze aanbevelingen hebben weliswaar geen bindende kracht, doch de lidstaten zijn vanzelfsprekend wel moreel gehouden

58 *Jeugdbeschermingsrecht* 1971, p. 60.

59 Wet van 7 juni 1978, *Stb.* 1978, 303. Art. 1:246a is bij de wetswijziging van 6 april 1995 (inwerkingtreding op 15 december 1995) vervangen door art. 1:253s, *Stb.* 1995, 592.

60 *Jeugdbeschermingsrecht* 1971, p. 116-117.

61 Brandt 1990, p. 375.

62 Brandt 1990, p. 379.

63 Op 3 december 1986 is door de Algemene Vergadering van de VN een verklaring inzake pleeggezinplaatsingen en adopties vastgesteld. De tekst van de verklaring is de raadplegen via: <http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/27.htm>. Zie voor een bespreking: Jansen 1985, p. 237-241.

64 Op 20 maart 1987 is door het Comité van Ministers van de Raad van Europa de 'Aanbeveling inzake pleeggezinnen (foster families)' aangenomen. De tekst van de aanbeveling, alsmede een bespreking ervan, is opgenomen in het wetgevingsoverzicht van Wortmann 1987, p. 465-466.

hun wetgeving in overeenstemming te doen zijn met de in deze aanbevelingen neergelegde uitgangspunten. In de VN-verklaring is in art. 4 opgenomen dat indien de verzorging van het kind door zijn eigen ouders niet mogelijk is of indien dezen daartoe ongeschikt of onmachtig zijn, verzorging door familieleden van de ouders van het kind, door pleegouders of door adoptiefouders, dan wel en indien noodzakelijk, verzorging in een residentiële setting moet worden overwogen. Art. 5 vervolgt dan met de bepaling dat bij welke uithuisplaatsing dan ook het belang van het kind absoluut de belangrijkste overweging vormt, in het bijzonder zijn behoefte aan liefde en het recht op veiligheid en continuïteit in de zorg. In art. 11 van de VN-verklaring wordt het tijdelijke karakter van pleegzorg benadrukt, doch tevens is bepaald dat een pleegzorgplaatsing tot de volwassenheid kan voortduren, waarbij evenwel niet mag worden uitgesloten dat het kind in een eerder stadium naar zijn eigen ouders terugkeert of geadopteerd wordt. De aanbeveling van de Raad van Europa bestaat uit een negental beginselen en is meer in praktische zin op pleegouders gericht. In Beginsel 1 is opgenomen dat de staten voor een systeem van toezicht op pleeggezinnen dienen te zorgen. Beginsel 3 bepaalt dat pleegouders verondersteld mogen worden de ouderlijke verantwoordelijkheid namens de ouders uit te oefenen, voor zover het dagelijkse of dringende zaken met betrekking tot het kind betreft. De Beginselen 4, 5, 6 en 7 regelen het hoorrecht van pleegouders en een blokkaderecht met bijbehorende mogelijkheid van voogdijverkrijging door de pleegouders in de situatie dat sprake is van terug- of overplaatsing van het pleegkind. Voor Nederland bevatten de aanbevelingen weinig nieuws, al valt wel op dat in de VN-verklaring aandacht wordt gevraagd voor continuïteit in de zorg voor een kind, iets dat in de Nederlandse wetgeving in die tijd nog nergens was vastgelegd.

In 1989 wordt de pleegzorg ingebed in de Wet op de jeugdhulpverlening.⁶⁵ De wet had ten doel een samenhangend aanbod van jeugdhulpverlening te bevorderen, hulpverlening aan te bieden in de minst ingrijpende vorm, zo kort mogelijk en zo dicht mogelijk bij huis, en het tot stand brengen van een genoegzaam aanbod van jeugdhulpverlening in situaties waarin een kindbeschermingsmaatregel was toegepast.⁶⁶ Een andere belangrijke wetgevingsoperatie volgt in 1995 met de herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling, waarmee een scheiding van rechtspraak over en uitvoering van de ondertoezichtstelling tot stand kwam.⁶⁷

65 Wet van 8 augustus 1989, *Stb.* 1989, 359-360.

66 Doek & Vlaardingerbroek 2001, hoofdstuk 14.

67 Zie voor een uitvoerige bespreking van deze wetswijziging de in 2000 uitgevoerde evaluatie: De Savornin Lohman e.a. 2000.

Intussen hadden de minister van (destijds) WVC en de staatssecretaris van Justitie in 1990 de Werkgroep Pleegzorg ingesteld met als opdracht advies uit te brengen over:

- de uitgangspunten, randvoorwaarden en maatregelen waarmee een goed functioneren van de pleegzorg kan worden bereikt en de weg waarlangs en het tempo waarin;
- een uniforme regeling voor de financiering van de pleegzorg;
- andere onderwerpen die de werkgroep van belang acht voor de pleegzorg in Nederland.

De werkgroep bracht twee interim-adviezen uit⁶⁸ en een eindadvies.⁶⁹ De werkgroep adviseerde aan de hand van de constatering van een aantal knelpunten om te komen tot een nieuwe opzet van de pleegzorg. Als knelpunten werden aangewezen:⁷⁰

- de versnippering: geen samenhang, geen consistente strategie en het ontbreken van een eindverantwoordelijkheid. Dit heeft een gebrekkige werving, selectie en ondersteuning van pleegouders tot gevolg;
- kwaliteit: er wordt onvoldoende gewerkt met controleerbare doelstellingen, er ontbreken expliciete methoden en werkwijzen, gerichte bijscholing en wetenschappelijk onderzoek;
- logistiek: een centrale regie over de pleegouderbestanden ontbreekt;
- externe positionering: een duidelijk profiel van de pleegzorg ontbreekt.

De Werkgroep adviseerde te komen tot Voorzieningen voor Pleegzorg die als opnemende voorzieningen taken konden verrichten die gericht waren op de jeugdige in het pleeggezin en die voorwaarden-scheppende activiteiten konden ontplooiën, waaronder de werving, selectie en voorbereiding van (aspirant) pleegouders. Uitgangspunten van de nieuwe opzet waren:

- scheiding van plaatsing van het kind door de plaatser en begeleiding van het pleeggezin door pleegzorgwerkers;
- integratie van plaatsing van het kind en begeleiding van de ouders in een organisatie;
- één pleegzorgorganisatie binnen één werkgebied (provincie of stadsregio).

Aldus komt in de loop van de jaren negentig de nieuwe organisatie van de pleegzorg tot stand. Inmiddels zijn diverse knelpunten geconstateerd in jeugd-

68 *Voorzien in pleegzorg 1991a* (naar een nieuwe structuur).

69 *Voorzien in pleegzorg 1991b* (eindadvies).

70 Nederlandse Gezinsraad 1994, p. 15 e.v.

hulpverlening in brede zin en met name in de Wet op de jeugdhulpverlening.⁷¹ Teneinde te komen tot een betere samenhang en afstemming wordt in 1994 een breed veranderingstraject in gang gezet. Dit traject leidt uiteindelijk op 1 januari 2005 tot de inwerkingtreding van de Wet op de jeugdzorg. Zie voor deze recente veranderingen hoofdstuk 7.

1.5 CONCLUSIE

Het geheel van de pleegzorg in voorbije eeuwen overziend, kan geconcludeerd worden dat pleegzorg in informele vorm eigenlijk altijd al bestaan heeft. Kennelijk zijn er altijd al mensen geweest die zich ontfermden over verstoten, verwaarloosde en verweesde kinderen. Van overheidszijde bestond tot het einde van de 19^e eeuw echter weinig belangstelling voor de positie van kinderen voor wie niet gezorgd werd. Dat veranderde pas toen bleek dat kinderen voor wie niet goed gezorgd werd, ook veel overlast veroorzaakten, omdat zij zich, niet in de laatste plaats om in hun levensonderhoud te kunnen voorzien, op het criminele pad begaven. Voornamelijk omdat het absolute recht van ouders om hun kinderen zelf te verzorgen en op te voeden een belangrijk obstakel bleek bij het aanpakken van criminele jeugd, ontstond behoefte aan overheidsbemoeienis in geval van “mislukte” opvoeding. Dit leidde in 1905 tot de invoering van de Kinderwetten, waarmee onder meer ingegrepen kon worden in de ouderlijke macht.⁷² Als de ouders hun ouderlijke macht was ontnomen, konden door pleeggezinnen opgevangen kinderen, in tegenstelling tot de tijd daarvoor, niet meer zomaar door hun ouders worden teruggeëist. In de Kinderwetten lag de nadruk echter op de situatie op het moment van ingrijpen in het gezin en werd nog weinig nagedacht over toekomstperspectieven van uithuisgeplaatste kinderen.

Dat tal van, veelal goedwillende, lieden hier in de eerste helft van de vorige eeuw nog heel weinig over nadachten, kwam schrijnend aan het licht toen na de Tweede Wereldoorlog de zwaar getroffen Joodse gemeenschap zich wilden verenigen met de Joodse onderduikkinderen. Waar in die Joodse gemeenschap over het algemeen een goed opvoedingsperspectief aan de kinderen kon worden geboden, rees, mede met het oog op de enorme trauma's die de teruggekeerde Joden hadden opgelopen, de vraag wat de psychologische effecten zouden kunnen zijn van een hernieuwde breuk met de onderduikouders die, vooral de als baby ondergedoken kinderen vaak als hun eigen

71 Van Unen 1996a.

72 Zoals reeds in de Inleiding aangegeven wordt in deze studie niet ingegaan op de ontwikkelingen in de organisatiestructuur van de pleegzorg, zoals bijvoorbeeld het ontstaan en de opheffing van de Centrales voor Pleegzorg die onder meer verantwoordelijk waren voor de werving van nieuwe pleegouders.

kinderen beschouwden. De eerste breuk – namelijk met hun ouders – had zich vanzelfsprekend al voorgedaan op het moment dat de kinderen met het oog op de (naderende) deportatie van hun ouders werden ondergebracht. Afgezien van politieke motieven, die ook een rol hebben gespeeld in deze kinderstrijd, werd voor het eerst duidelijk hoe moeilijk het is om ten aanzien van de vraag waar een kind zijn verdere jeugd dient door te brengen, zijn belang vast te stellen. Elk mens is immers een product van zowel zijn afkomst als zijn opvoeding. Voor het dilemma waarvoor men stond bij het nemen van beslissingen over de toekomst van pleegkinderen, is tot op de dag van vandaag geen echte oplossing gevonden.

Wel valt een ontwikkeling te constateren over de wijze waarop over deze dilemma's moet worden nagedacht. Nederland is sedert de Tweede Wereldoorlog diverse internationale verplichtingen aangegaan die genoopt hebben tot een heroverweging van onze nationale wetgeving. De inmiddels postgevatte overtuiging dat het belang van het kind bij elke beslissing die over hem genomen moet worden steeds een eerste overweging dient te vormen, blijkt soms haaks te staan op eveneens in internationale verdragen vastgelegde rechten van ouders. Als voortkomend uit de ouders, kan het belang van het kind ook nimmer volledig losgezien worden van rechten en belangen van ouders.

De internationaal aangegane verplichtingen hebben er wel mede toe geleid dat in de laatste decennia van de vorige eeuw in toenemende mate aandacht is ontstaan voor de rechtspositie van pleegkinderen en pleegouders. De aanvankelijk wel zeer povere rechtspositie van pleegouders is naar aanleiding van het rapport van de Commissie Wiarda versterkt en ook de herziene maatregel van de ondertoezichtstelling in 1995 beoogde mede die rechtspositie te verbeteren.

Op beleidsniveau zijn in de laatste decennia van de vorige eeuw vele initiatieven ontwikkeld met als doel de pleegzorg zodanig te professionaliseren dat pleegkinderen betere garanties geboden kunnen worden op een veilig opvoedingsklimaat. Uit een in de hoofdstukken 3 en 4 opgenomen analyse van wetgeving en rechtspraak op het gebied van de pleegzorg blijkt evenwel dat de praktijk van de pleegzorg nog vele knelpunten kent als het gaat om de vraag hoe het belang van het uithuisgeplaatste kind in zijn verdere jeugd het beste gediend kan worden. Van de geschiedenis mag veel te leren zijn, een oplossing voor al deze dilemma's biedt zij helaas niet.

2 Pleegzorg anno 2005: vormen van pleegzorg en financiële aspecten

2.1 INLEIDING

In dit en het volgende hoofdstuk wordt een analytische beschrijving gegeven van de pleegzorg anno 2005. Om te beginnen wordt in dit hoofdstuk in kaart gebracht wat tegenwoordig precies onder pleegzorg wordt verstaan, welke onderscheiden in deze vorm van zorg zijn aan te brengen en welke faciliteiten aan pleegouders worden geboden om die zorg te kunnen bieden. In dit verband worden tevens de belangrijkste wettelijke regelingen besproken op grond waarvan door ouders aanspraak gemaakt kan worden op zekere (opvoedings)-ondersteunende faciliteiten. Nagegaan zal worden in hoeverre deze faciliteiten eveneens beschikbaar zijn voor pleegouders. Een en ander zal worden afgesloten met enkele samenvattende conclusies.

2.2 DEFINITIE PLEEGZORG

Pleegzorg zoals wij die in Nederland anno 2005 kennen kan in brede en in enge zin worden gedefinieerd. Pleegzorg in brede zin zou als volgt zijn te definiëren:

Het voor korte of lange tijd in een gezin verzorgen en opvoeden van het kind van andere ouders.

Onder deze ruime definitie valt ook de zogenaamde informele pleegzorg, bijvoorbeeld het kind van de in het buitenland verblijvende diplomaat dat tijdelijk in het gezin van vrienden of familie wordt verzorgd en opgevoed of Chinese kinderen van wie de ouders zoveel uren werken in de Chinese horeca dat zij hun (kleine) kinderen soms (een groot deel van de week) onderbrengen in gastgezinnen.¹ Verder valt onder deze definitie het kind dat in verband met een bijzondere opleiding (bijvoorbeeld ballet of turnen op internationaal niveau) in een pleeggezin wordt verzorgd en opgevoed omdat het eigen gezin te ver van de opleidingsplaats afwoont. In deze informele pleegzorgsituaties

1 Zie voor een beschrijving van deze vorm van pleegzorg en mogelijke problemen als gevolg daarvan: Nederlandse Gezinsraad 1993, p. 48 en 49.

maken beide gezinnen gewoonlijk onderling afspraken over de wijze van verzorging en opvoeding en vergoeding van de kosten. De informele pleegzorg onttrekt zich volkomen aan het toezicht van de overheid en het is dan ook onduidelijk hoeveel kinderen in dit informele pleegzorgcircuit verblijven.

In het navolgende zal de informele pleegzorg, tenzij anders aangegeven, buiten beschouwing blijven. De verdere verhandelingen over het begrip pleegzorg zullen uitgaan van een engere definitie, zoals die valt af te leiden uit de Wet op de jeugdzorg (verder Wjz). Onder pleegzorg dient dan te worden verstaan:

Opvoeding en verzorging van een of meer minderjarigen door een of meer natuurlijke personen op basis van een pleegcontract dat gesloten wordt tussen de zorgaanbieder en de pleegouder(s) en dat voldoet aan de eisen zoals gesteld in de Regeling pleegzorg.²

De definitie maakt geen gewag van een klassiek kenmerk van pleegzorg en wel dat deze tijdelijk behoort te zijn. Tijdelijk hoeft niet te betekenen: voor korte tijd. Het Nederlands wettelijk kader biedt ruimte om een pleegzorgplaatsing vanaf de babytijd tot aan de meerderjarigheid (en soms zelfs daarna) te laten voortduren. De tijdelijkheid van pleegzorg zit erin dat de plaatsing *bedoeld* is om slechts te duren zolang de problemen die het thuiswonen belemmeren voortduren. Naar zijn aard is pleegzorg derhalve wel tijdelijk, doch omdat deze tijdelijkheid door specifieke feiten en omstandigheden kan worden geneutraliseerd, vormt zij geen onderscheidend kenmerk van de definitie.

De verzorging en opvoeding van het kind in het pleeggezin behoeft niet zeven dagen per week gedurende 24 uur plaats te vinden. Het kan ook zijn dat het pleeggezin slechts dient als dag-, weekend- of vakantieopvang.

De hierboven weergegeven definitie sluit aan bij de definiëring van het begrip *pleegouder* in art. 1 sub u van de op 1 januari 2005 in werking getreden Wjz. Deze definitie luidt:

Pleegouder: degene die in het kader van jeugdzorg een jeugdige die niet zijn kind of stiefkind is, als behorende tot zijn gezin verzorgt en opvoedt.

In art. 22 Wjz jo. art. 2 van de Regeling pleegzorg, worden nadere eisen gesteld aan pleegouders. Pleegouders dienen bijvoorbeeld minimaal 21 jaar oud te zijn, maar zij mogen pas als pleegouder optreden als de betrokken aanbieder

2 Regeling van de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 22 december 2004, nr. DJB/JZ-2540277, houdende regels ten aanzien van het pleegcontract, aan pleegouders te stellen eisen en vaststelling van de pleegvergoeding, *Stcrt.* 30 december 2004, nr. 253 / pag. 18.

van pleegzorg heeft vastgesteld dat de pleegouder, gelet op zijn opvoedingsmogelijkheden, de leeftijd en de problemen van het pleegkind, de samenstelling van het pleeggezin en de verwachte duur, geschikt is voor de verzorging en opvoeding van dat pleegkind. Zij dienen (evenals de overige leden van het pleeggezin boven de twaalf jaar) te beschikken over een verklaring van geen bezwaar tegen hun optreden als pleegouder, afgegeven door de Raad voor de kindbescherming.

2.3 SOORTEN PLEEGZORG

2.3.1 Inleiding

De Nederlandse pleegzorg kent vele onderscheidingen, zoals kortdurend tegenover langdurend, profielplaatsing³ tegenover netwerkplaatsing,⁴ vrijwillige plaatsing tegenover justitiële plaatsing. Verder bestaan er behalve de reguliere pleegzorg, waarbij een kind in beginsel zeven dagen per week in een pleeggezin doorbrengt, ook nog allerlei vormen van deeltijdpleegzorg, zoals vakantiepleegzorg en weekendpleegzorg, waarbij het kind slechts een gedeelte van de tijd in een pleeggezin doorbrengt en de overige tijd in het eigen gezin, dan wel in residentiële opvang. Een andere verbijzondering wordt nog gevormd door de therapeutische pleegzorg, ook wel aangeduid als therapeutische gezinsverpleging (TGV), welke vorm van pleegzorg bedoeld is voor kinderen voor wie het niet mogelijk is om zonder extra begeleiding in een gezinssituatie te functioneren. Therapeutische pleeggezinnen en met name de kinderen die op een TGV-plek geplaatst worden, worden zeer intensief begeleid en aan die pleegouders worden extra hoge eisen gesteld op het gebied van therapeutische vaardigheden.

Niet van belang voor de onderscheidingen in soorten plaatsingen, doch wel vermeldenswaard is dat het pleegouderbestand wat betreft de samenlevingsvormen tegenwoordig ook een afspiegeling van de maatschappij is. De maat-

3 Een profielplaatsing, ook wel bestandsplaatsing genoemd, is een plaatsing bij een vooraf geselecteerde pleegouder(s). Deze pleeggezinnen kiezen ervoor om als pleeggezin te functioneren, zonder dat zij een bepaald kind op het oog hebben om in hun gezin op te nemen. De plaatsende instelling probeert zo goed mogelijk om voor een bepaald kind een passend pleeggezin te vinden, bijvoorbeeld qua gezinssamenstelling, culturele achtergrond, "specialisatie bij het hanteren van specifieke problemen van het kind etc. (het zogenaamde proces van de "matching") Deze profielplaatsingen zijn te onderscheiden van netwerkplaatsingen, waarbij het kind geplaatst wordt in een gezin waarmee het eigen gezin van het kind een familie- of andere sociale relatie onderhoudt (of hield). Het pleeggezin kiest ervoor om voor dit specifieke kind als pleeggezin te functioneren en de functie als pleeggezin houdt dan ook in de regel weer op als dit kind het pleeggezin weer verlaat

4 Zie ook: S. van der Steen 2001, p. 15-18; Strijker, Zandberg & Van der Meulen 2001, p. 214-227; Portengen 2002.

schappelijke ontwikkelingen zijn in eerste instantie aan de pleegzorg voorbij gegaan. Hulpverleners waren van mening dat een kind met het oog op identificatie en ontwikkeling bij voorkeur moest opgroeien in een traditioneel gezin. In het begin van de negentiger jaren van de vorige eeuw werd evenwel in toenemende mate door zorgaanbieders de regel gehanteerd dat iedereen pleegouder kon worden. De praktijk was aanvankelijk weerbarstig: pleegzorgwerkers stonden argwanend ten opzichte van partners van gelijk geslacht en alleenstaanden. Tegenwoordig zien we pleegouders in verschillende leefvormen.⁵

Voor het wettelijk kader waarbinnen de Nederlandse pleegzorg is gepositieerd en daarmee de rechtspositie van betrokkenen, is met name het onderscheid tussen een vrijwillige en een justitiële plaatsing van belang.

2.3.2 Vrijwillige plaatsing

De term vrijwillige plaatsing komt als zodanig in de wet niet voor. In het BW wordt gebruik gemaakt van de aanduiding dat het kind met instemming van zijn ouders die het gezag over hem uitoefenen, of met instemming van de voogd, door een of meer anderen, als behorende tot het gezin is verzorgd en opgevoed (art. 1:253s en 336a BW). "Met instemming van zijn ouders" betekent derhalve dat de plaatsing niet in het kader van een justitiële maatregel plaatsvindt. Dat wil nog niet zeggen dat de ouder uit zichzelf zijn kind in het pleeggezin heeft geplaatst. De ouder kan zeer wel van de wenselijkheid van de pleeggezinplaatsing zijn overtuigd door de in vrijwillig kader aangezochte of aangeboden hulpverlening. De term 'vrijwillige plaatsing' heeft dan ook betrekking op de plaatsing waarbij de ouder het volledige gezag heeft over zijn kind,⁶ maar instemt met – of zich in elk geval niet verzet tegen – de plaatsing van het kind in een andere woonomgeving dan bij hem thuis.

Wat betreft een kind dat onder voogdij staat, is voor het onderscheid tussen vrijwillige en justitiële plaatsing van belang of een natuurlijk persoon met de voogdij is belast, dan wel een rechtspersoon.⁷ Als het kind onder voogdij staat van een natuurlijk persoon en deze instemt met de plaatsing van een kind in een pleeggezin, dan geldt deze plaatsing als een plaatsing in vrijwillig kader. Staat het kind onder voogdij van een Bureau jeugdzorg, die het kind vervol-

5 Schenker & Visser 1999, p. 11-17.

6 De ouder met gezag heeft de exclusieve bevoegdheid om, tenzij de wet anders bepaalt, beslissingen ten aanzien van het kind te nemen, inclusief beslissingen over de verblijfplaats van het kind (art. 1:245 lid 4 BW).

7 Sedert de inwerkingtreding van de Wjz staat een kind onder voogdij van een stichting als bedoeld in art. 1 sub f van de Wjz (een Bureau jeugdzorg of het Nidos), dan wel onder voogdij van een natuurlijk persoon.

gens in een pleeggezin plaatst, dan geldt een dergelijke plaatsing daarentegen als een justitiële plaatsing. Zie verder hierna in par. 2.3.4.

2.3.3 Controle vrijwillige plaatsingen

De informele plaatsingen daargelaten, geschiedt plaatsing van een jeugdige in de pleegzorg alleen op grond van een formeel vastgelegd besluit van een Stichting die een Bureau jeugdzorg in stand houdt, waarin is vastgelegd dat pleegzorg de beste mogelijkheden biedt om aan de hulpvraag van de jeugdige en zijn ouders te voldoen. Dit besluit is de indicatiestelling (art. 5 lid 2 Wjz). Als een kind op basis van een indicatiestelling in een pleeggezin wordt geplaatst, wordt het toezicht op de plaatsing uitgeoefend door de Inspectie jeugdzorg (art. 47 Wjz).⁸

Informele plaatsingen van kinderen in een ander dan het eigen gezin door de ouders zelf vallen niet onder de Wjz. Tenzij een dergelijke plaatsing door het Bureau jeugdzorg wordt overgenomen, valt deze buiten de reikwijdte van de Wjz en daarmee ook buiten het toezicht door de Inspectie. Op deze informele plaatsingen is echter wel een andere wettelijke vorm van toezicht geregeld en wel in de Pleegkinderenwet. Deze wet dateert uit 1951 en bedoelt toezicht te houden op de uithuisplaatsing (uit het huis van ouders of voogd) van kinderen in een instelling⁹ of pleeggezin als niet reeds uit andere hoofde toezicht wordt gehouden op dergelijke plaatsingen. Zodoende vallen alle plaatsingen in het kader van een kinderbeschermingsmaatregel buiten de toepassing van de Pleegkinderenwet. De wet is verder niet van toepassing op het onderbrengen van kinderen bij bloed- of aanverwanten tot en met de derde graad (art. 1 Pleegkinderenwet). Wat overblijft zijn derhalve de overige vrijwillige plaatsingen, die buiten het Bureau jeugdzorg omgaan. Daarbij kan wellicht ook gedacht worden aan de plaatsing van een kind na een draagmoederzwangerschap bij de wensouders. Overigens heeft de Raad voor de kinderbescherming in dit laatstgenoemde verband voorafgaande aan de plaatsing een toezichthoudende taak en wel op grond van het Wetboek van Strafrecht. Er is namelijk voorafgaande schriftelijke toestemming van de Raad nodig om een kind jonger dan zes maanden als pleegkind te mogen opnemen (442a Sr).

8 De Inspectie jeugdzorg is belast met een algemene taak toezicht te houden op de kwaliteit van de jeugdzorg die in het kader van de Wjz wordt aangeboden.

9 Overigens zijn in het Uitvoeringsbesluit Pleegkinderenwet tal van instellingen waarin kinderen kunnen zijn opgenomen vrijgesteld, zoals bijvoorbeeld ziekenhuizen en onderwijsinternaten.

De Pleegkinderenwet regelt dat plaatsingen die onder de wet vallen, door de pleegouders gemeld moeten worden aan het College van B&W, die de gegevens doorzendt aan de Raad voor de Kinderbescherming. De Raad dient vervolgens een onderzoek in te stellen naar het gezin. Als het 'belang van het kind zulks vordert' kan de Raad bepalen dat het kind niet in het pleeggezin mag blijven of zelfs dat een bepaald gezin niet als pleeggezin mag fungeren. Overtreding van een dergelijk verbod van de Raad voor de Kinderbescherming is strafbaar (zie de artikelen 20 en 21 Pleegkinderenwet). Het pleeggezin en de ouders/voogd kunnen wel bij de rechtbank vernietiging verzoeken van de genoemde besluiten van de Raad voor de Kinderbescherming (art. 15-17 Pleegkinderenwet).

De Pleegkinderenwet heeft door de uitsluiting van justitiële plaatsingen en plaatsingen bij bloed- en/of aanverwanten een uiterst beperkt toepassingsgebied en wordt bovendien in de praktijk nauwelijks toegepast. Een enkele keer (cijfers niet bekend) krijgt de Raad een melding over bijvoorbeeld een pleeggezin waarin, buiten het officiële circuit om, telkens kinderen geplaatst worden. Vanuit de door de Pleegkinderenwet toegekende bevoegdheden kan de Raad naar aanleiding van een dergelijke melding een onderzoek instellen naar dat pleeggezin. Als de Raad tot de conclusie komt dat het betreffende gezin ongeschikt is om pleegkinderen op te vangen, dan biedt de Pleegkinderenwet handvatten om verdere plaatsingen te voorkomen. Echter, van een systematisch toezicht van de Raad op de naleving van de Pleegkinderenwet lijkt geen sprake.¹⁰

Ook al heeft de Pleegkinderenwet weinig praktische betekenis, de wet heeft wel een functie als sluitstuk van het kindbeschermingsrecht op het gebied van de pleegzorg. Immers, in die situaties dat er geen enkel toezicht is op de plaatsing van een kind in een pleeggezin, heeft de Raad voor de Kinderbescherming een soort vangnetfunctie, waarmee hij bevoegdheden heeft om op te kunnen treden. Wel is het de vraag of het toezicht van de Raad niet dient te worden uitgebreid naar alle plaatsingen waarop niet uit hoofde van een andere wet reeds toezicht wordt uitgeoefend. Ook plaatsingen binnen het familienetwerk zouden op die manier onder (marginaal) toezicht van de Raad komen. Verder lijkt het aanbevelenswaard om te onderzoeken of eventuele meldingen van informele pleeggezinplaatsingen wel ter bestemder plaatse terecht komen. Wat gebeurt er nu bijvoorbeeld feitelijk als een pleeggezin keurig aan het College van B&W meldt dat een pleegkind is opgenomen?

10 Nederlandse Gezinsraad 2002, p. 39.

2.3.4 Justitiële plaatsing

Een plaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling of een plaatsing waarbij sprake is van benoeming van een Bureau jeugdzorg tot voogd, wordt aangemerkt als een justitiële plaatsing.¹¹ Zijn de ouders overleden en is in het testament van de ouders een voogd¹² aangewezen die de voogdij heeft aanvaard (art. 1:292 jo. 280 sub a BW), dan wel door de rechter een natuurlijk persoon tot voogd benoemd (art. 1:295 e.v. BW), dan kan deze voogd, in plaats van persoonlijk de verzorging en opvoeding van het kind ter hand te nemen, het kind in een pleeggezin plaatsen.¹³ De pleegzorgplaatsing door deze voogd is geen justitiële plaatsing.

Het onderscheid tussen vrijwillige en justitiële plaatsingen heeft sedert de invoering van de Wjz aan belang ingeboet. Een zeer belangrijk verschil tussen beide soorten plaatsingen was namelijk dat plaatsingen in justitieel kader voorrang hadden boven plaatsingen in vrijwillig kader, hetgeen overigens nog niet inhield dat er een verplichting bestond om altijd te voorzien in voldoende aanbod van plaatsen voor jeugdigen wier uithuisplaatsing nodig werd geoordeeld.¹⁴ Bovendien waren plaatsingen in vrijwillig kader afhankelijk van het beschikbare budget. Was het pleegzorg budget voor een bepaalde periode uitgeput, dan konden geen plaatsingen meer worden gerealiseerd. Plaatsingen in justitieel kader werden in beginsel altijd gerealiseerd, hetgeen overigens niet wegnam dat er soms simpelweg geen geschikt pleeggezin voor een kind voorhanden was. Aangezien een cliënt sinds de inwerkingtreding van de Wjz aanspraak heeft op de geïndiceerde zorg, is het oude verschil in voorrang en afhankelijkheid van beschikbaar budget niet meer relevant. Als een pleegzorgplaatsing is geïndiceerd, kan de cliënt hier aanspraak op maken en die aanspraak eventueel zelfs via een rechterlijke procedure bij de provincie afdwingen.¹⁵

11 Is een Bureau jeugdzorg aangewezen als voogd, dan volgt daarna per definitie plaatsing van het kind op een plaats waar het kan worden verzorgd en opgevoed, omdat het Bureau jeugdzorg zelf als instantie de verzorging en opvoeding van het kind niet ter hand kan nemen. Het Bureau jeugdzorg is zelf immers geen tehuis voor verzorging of opvoeding (laat staan een pleeggezin), doch een organisatie waarbij mensen in dienst zijn die de wettelijke taken van het Bureau jeugdzorg uitvoeren.

12 Een door de ouder in zijn testament aangewezen voogd kan alleen een natuurlijk persoon zijn, art. 1:292 lid 2 BW.

13 Een voogd heeft immers niet de plicht de verzorging en opvoeding van het kind zelf ter hand te nemen (art. 1:336 BW); een dergelijke verplichting bestaat alleen in geval van gezamenlijke voogdij (art. 1: 282 lid 6 BW).

14 Zie ook: Van Unen 1996b, p. 2 – 10.

15 Voorheen kwam wel voor dat, ook als ouders volledig achter de uithuisplaatsing van hun kind stonden, deze desondanks met behulp van een ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing van de kinderrechter werd gerealiseerd, omdat de plaatsing met behulp van de voorrangsregeling voor plaatsingen in justitieel kader sneller kon worden uitgevoerd. Dit oneigenlijk gebruik van de ondertoezichtstelling was uiteraard in strijd met het wettelijk

Een nog wel relevant verschil tussen plaatsingen in justitieel en plaatsingen in vrijwillig kader is dat ten behoeve van justitieel geplaatste kinderen een apart budget beschikbaar is, de zogenaamde Bijzondere-Uitgavenpot. Het Bureau jeugdzorg ontvangt rechtstreeks gelden, bestemd voor bijzondere uitgaven die niet uit de pleegvergoeding kunnen worden betaald. Met deze bijzondere uitgaven hangt samen een speciale regeling waarmee de ziektekosten kunnen worden gedekt van kinderen die niet (volledig) voor ziektekosten zijn verzekerd. Zie hiervoor verder par. 2.5.3.

Omdat justitiële plaatsingen per definitie onder de Wjz vallen, geschiedt de controle ingevolge deze wet. Zie hiervoor verder par. 7.4.

2.4 CIJFERS

Door tal van bij jeugdzorg betrokken instellingen en overheidsorganen en op tal van verschillende wijzen worden pleegzorgcijfers geregistreerd. In de aanloop naar de inwerkingtreding van de Wjz is getracht meer harmonisatie aan te brengen in de registratiesystemen; hieraan wordt nog steeds gewerkt. Met betrekking tot de pleegzorg worden jaarlijks door de 29 pleegzorginstellingen diverse cijfers aangeleverd aan het Bureau Landelijke Voorlichting Pleegzorg, onderdeel van de Maatschappelijke Ondernemersgroep (MO-groep), de werkgeversorganisatie voor onder meer de jeugdzorg. Het landelijk Bureau publiceert deze cijfers jaarlijks in Factsheets.¹⁶ Ter illustratie zijn in het kader van deze studie tevens cijfers opgevraagd bij een drietal pleegzorgaanbieders die werkzaam zijn in verschillende soorten regio's:

- de landelijk werkende William Schrikkergroep, gevestigd in Amsterdam (1021 full-time pleegzorgplaatsingen op 31 december 2004);
- de Rading, voorziening voor pleeggezinnen werkzaam in stad en provincie Utrecht (455 full-time pleegzorgplaatsingen op 31 december 2004);
- Dunamis, organisatie voor jeugdhulpverlening, werkzaam in Gelderland-Zuid (circa 200 full-time pleegzorgplaatsingen op 31 december 2004).

Om een beeld te krijgen van de mate waarin in deze studie beschreven soorten pleegzorg zich voordoen, volgt hier een selectie van beschikbaar recent cijfermateriaal, hier en daar geïllustreerd met door de zorgaanbieders verstrekte regionale cijfers.

uitgangspunt dat gedwongen hulp alleen kan worden opgelegd, indien vrijwillige hulp door betrokkenen niet wordt aanvaard.

16 Het meeste recente overzicht (Factsheet 2004) is te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder actueel.

*Verzoeken Raad voor de Kinderbescherming om gezagsontnemende maatregel*¹⁷

<i>Periode</i>	<i>Ontzetting</i>	<i>Ontheffing</i>
2003	29	493
2004	35	558

Vanaf het moment dat een gezagsontnemende maatregel wordt toegewezen en het kind onder voogdij van het Bureau jeugdzorg (of het Nidos) komt te staan, wordt het kind als voogdijpupil geregistreerd. Ontneming van het gezag is evenwel niet de enige manier om voogdijpupil te worden. Er kunnen zich immers tal van verschillende situaties voordoen waarin op zeker moment wordt vastgesteld dat een kind niet onder het vereiste gezag staat, waarna een voogd wordt benoemd. Zo wordt een groot deel (ruim de helft) van de hieronder aangegeven aantallen voogdijpupillen ingenomen door de alleenstaande minderjarige asielzoekers (AMA's).

*Nieuwe en lopende ondertoezichtstellingen*¹⁸

<i>Periode</i>	<i>Nieuwe ondertoezichtstellingen</i>	<i>Pupillen per 31/12</i>
1998	5547	19445
1999	5598	20441
2000	5513	20955
2001	4957	20605
2002	5378	20429
2003	6670	21415
2004	7474	22243

*Uitgesproken kindbeschermingsmaatregelen*¹⁹

<i>Periode</i>	<i>Voogdij Pupillen per 31/12</i>	<i>Voorlopige voogdij Pupillen per 31/12</i>	<i>Ondertoezichtstelling Pupillen per 31/12</i>
1998	11.491	41	19.445
1999	13.962	40	20.441
2000	16.668	162	20.955
2001	17.421	138	20.605
2002	15.424	154	20.429
2003	12.074	189	21.415
2004			22.243 ²⁰

17 Gegevens afkomstig uit Jaarbericht 2004, www.raadvoordekinderbescherming.nl

18 Gegevens afkomstig van de StatLine databank van het CBS, te raadplegen via www.cbs.nl

19 Gegevens afkomstig van de StatLine databank van het CBS, te raadplegen via www.cbs.nl

<i>Verblijfplaats jeugdigen met een ots op 31.12.2002²¹</i>	<i>Aantal</i>	<i>Percentage</i>
thuis	11.420	55.9
pleeggezin	3.896	19.1
inrichting	4.853	23.7
kamers	278	1.3
totaal	20.447	100,0

Totaal aantal pleegzorgplaatsingen

Het aantal pleegzorgplaatsingen groeit elk jaar. Het totaal aantal kinderen dat in het jaar 2004 van pleegzorg gebruik maakte bedroeg ruim 15.960. Het totaal aantal nieuwe plaatsingen is in de afgelopen tien jaar zelfs meer dan verdubbeld: van 2.261 in 1994 tot 5.638 in 2004.

Totaal aantal pleegkinderen per jaar: 1999-2004²²

<i>jaar</i>	<i>aantal pleegkinderen</i>
1999	10.000
2000	11.500
2001	13.500
2002	14.000
2003	15.000
2004	15.960

Duur pleegzorgplaatsingen²³

Bij een groot deel van de nieuwe plaatsingen in 2004 was het doel langdurige pleegzorg (39%). Van alle lopende plaatsingen per 1 januari 2004 heeft zelfs bijna driekwart (73%) het perspectief van een langdurig verblijf (langer dan twee jaar) bij pleegouders. Gemiddeld blijkt meer dan een kwart (26%) van het aantal pleegzorgplaatsingen dat in 2004 beëindigd is, langer te hebben geduurd dan twee jaar.

20 Dit laatste, meest recente, cijfer is op verzoek verstrekt door het ministerie van justitie, directie DJJ.

21 Cijfers afkomstig van De Graaf, Schouten & Konijn 2005, tabel 7.5, p. 118; ook te raadplegen via www.jeugdzorg.nl onder *praktijk* onder *feiten en cijfers*.

22 Gegevens afkomstig van Factsheet 2004, te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder *actueel*.

23 Gegevens afkomstig van Factsheet 2004, te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder *actueel*.

<i>Duur pleegzorgplaatsingen</i>	<i>kort</i>	<i>lang</i>	<i>deeltijd</i>
Lopende plaatsingen op 1 januari 2004 naar soort opvang	15%	73%	12%
Nieuwe pleegzorgplaatsingen in 2004	47%	39%	14%

Cijfers met betrekking tot een verdere verfijning van de duur van de plaatsing worden niet centraal geregistreerd. Van het totaal aantal plaatsingen in 2004 van de William Schrikker Groep, bleek dat van de in totaal 1.662 plaatsingen op 31 december 2004 35% langer duurde dan 2 jaar (578). Een totaal van 19% (309 plaatsingen) duurde langer dan 5 jaar, 4% (69 plaatsingen) duurde langer dan 10 jaar en 0,3% (5 plaatsingen) duurde langer dan 15 jaar. Bij zorgaanbieder Dunamis duurde op 31 december 2004 63% (126) van de circa 200 plaatsingen langer dan twee jaar en 32% (65 plaatsingen) langer dan vijf jaar.²⁴

Leeftijd pleegkinderen op moment van plaatsing

Meer dan 60% van alle pleegzorgplaatsingen in 2004 betrof kinderen die jonger waren dan twaalf jaar.²⁵

<i>Leeftijd van pleegkinderen in 2004</i>	<i>percentage</i>
0 – 4 jaar	30%
5 – 11 jaar	35%
12 – 14 jaar	18%
15 – 17 jaar	16%
18+	1%

Vrijwillige plaatsing versus justitiële plaatsing

Van alle pleegkinderen is 60% uithuisgeplaatst met een justitiële kinderschermingsmaatregel: een ondertoezichtstelling of een voogdijmaatregel.²⁶ Bij zorgaanbieder de William Schrikker Groep, voor de inwerkingtreding van de Wjz een instelling voor voogdij en gezinsvoogdij, ligt de historisch bepaalde verhouding vrijwillig-justitieel op: 146 (9%) vrijwillig tegen 1517 (91%) justitieel. De cijfers van de Rading vertonen meer overeenstemming met het landelijk gemiddelde: 67% (425 plaatsingen) in het kader van een ondertoezichtstelling of voogdijmaatregel.

24 Gegevens op verzoek verstrekt door zorgaanbieder Dunamis.

25 Gegevens afkomstig van Factsheet 2004, te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder actueel.

26 Factsheet Pleegzorg 2004.

Netwerk- en bestandsgezinnen²⁷

Over het hele land genomen bedraagt de verhouding tussen netwerkplaatsingen en bestandsplaatsingen 40-60%.²⁸ Per zorgaanbieder zijn er evenwel grote verschillen. Zo is de verhouding netwerkplaatsing en bestandsplaatsing bij de landelijk werkende William Schrikker Groep²⁹ 17% (281) netwerkplaatsingen tegen 83 % (1381) bestandsplaatsingen, terwijl bij de in de stad en provincie Utrecht werkzame aanbieder De Rading de verhouding 52% (469) netwerkplaatsingen tegen 48% (243) bestandsplaatsingen bedraagt³⁰

Pleegoudervoogdij

Pleegoudervoogdij komt weinig voor. Ter illustratie: De William Schrikker Groep was in 2004 over 319 kinderen zelf belast met de voogdij, terwijl over 16 kinderen de voogdij door een pleegouder werd uitgeoefend. De Rading was in 2004 over 132 kinderen belast met de voogdij, terwijl over 10 kinderen de voogdij door een pleegouder werd uitgeoefend.

Adoptie

Adoptie van kinderbeschermingskinderen komt hoogst zelden voor. Bij geen van de zorgaanbieders die in het kader van dit onderzoek cijfers verstrekten over 2004 was er sprake van adoptie van een pleegkind.

2.5 ENKELE FINANCIËLE ASPECTEN

2.5.1 Bijdrage van ouders in kosten pleegzorg

Pleegouders zijn niet onderhoudsplichtig jegens hun pleegkind. De onderhoudsplicht ligt bij de ouders. Alleen in de situatie dat pleegouders de gezamenlijke voogdij hebben over hun pleegkind (1:282 BW), zijn zij zelf verplicht te zorgen voor de kosten van levensonderhoud (art. 1:253w BW).

De ouders van een uithuisgeplaatst kind zijn verplicht aan het Rijk een bijdrage te betalen in de kosten van de plaatsing van hun kind in een pleeggezin (art. 69 Wjz). De bijdrage wordt vastgesteld en geïnd door het Landelijk Bureau Inning Onderhoudsbijdragen (art. 73 Wjz). De verplichting tot het betalen van een ouderbijdrage geldt overigens ook voor een stiefouder, een verwekker tegen wie een op grond van art. 1:394 BW gegrond verzoek is toegewezen en de niet-ouder die gezamenlijk met de ouder van het kind het gezamenlijk gezag over het kind uitoefent (art. 1:253t en 253sa BW). De bijdrage is afhankelijk van de leeftijd van het kind tussen de 63,78 € en 111,61 € per

27 Zie voor het onderscheid tussen bestandplaatsingen en netwerkplaatsingen par. 2.3.1.

28 Factsheet Pleegzorg 2004.

29 Gegevens op verzoek verstrekt door zorgaanbieder De William Schrikker Groep.

30 Gegevens op verzoek verstrekt door zorgaanbieder De Rading.

maand (Art. 70 Uitvoeringsbesluit Wjz). In sommige situaties, waarvan de belangrijkste zich voordoet als de ouders van hun gezag zijn ontheven of ontzet, zijn de ouders geen ouderbijdrage verschuldigd (art. 71 Wjz). In deze situaties zijn de banden tussen de ouders en het kind duurzaam verbroken.³¹

De verplichting van ouders om een ouderbijdrage te betalen, staat evenwel los van de algemene onderhoudsplicht van ouders, zoals geregeld in het Burgerlijk Wetboek. Ouders zijn verplicht te voorzien in de kosten van levensonderhoud en studie van hun kinderen tot die de leeftijd van eenentwintig jaar hebben bereikt (art. 1:392 jo. 395a BW). Onder omstandigheden kunnen overigens ook anderen dan de ouders van een kind gedurende een bepaalde periode onderhoudsplichtig zijn jegens een bepaald kind. Te denken valt aan iemand die samen met een ouder gezamenlijk gezag uitoefent (art. 253w BW), een stiefouder (art. 1:395a BW) en de verwekker van een kind dat alleen een moeder heeft (art. 1:394 BW).

Als een kind in een pleeggezin wordt geplaatst, blijft deze ouderlijke onderhoudsplicht voortduren. Veel van de kosten van verzorging en opvoeding zullen kunnen worden betaald uit de aan de pleegouders verstrekte pleegvergoeding, maar als er noodzakelijke kosten zijn die niet uit die pleegvergoeding betaald kunnen worden, bijvoorbeeld een bril of contactlenzen, les- en boeken-geld, zijn de ouders de eerst aangewezenen die deze kosten behoren te voldoen. Als ouders de kosten niet willen of kunnen betalen, dan rest in geval van een vrijwillige plaatsing weinig anders dan dat de pleegouders de kosten uit eigen middelen voldoen, dan wel af te zien van de uitgave. In uitzonderlijke situaties is het mogelijk de noodzakelijke extra kosten (deels) vergoed te krijgen met behulp van bijzondere bijstand (Wet Werk en Bijstand).³² In geval van een justitiële plaatsing kunnen de pleegouders deze noodzakelijke extra kosten in overleg declareren bij het Bureau jeugdzorg. Zie verder par. 2.5.3.

2.5.2 Pleegvergoeding

Het pleeggezin ontvangt – onder bepaalde voorwaarden – een vergoeding voor de verzorging en opvoeding van een pleegkind van de voorziening voor pleegzorg.³³ Een van die voorwaarden is dat het kind wordt verzorgd en opgevoed op basis van een pleegcontract.³⁴ Voor de aanspraak op de pleegvergoeding is derhalve niet relevant of de plaatsing geschiedt in justitieel of vrijwillig kader.

31 *Kamerstukken II*, 2001/02, 28168, nr. 3. p. 80.

32 Zie ook CRvB 21 maart 2000, LJN ZB8733.

33 Zie voor het verslag naar een onderzoek naar de hoogte en systematiek van de pleegvergoeding: Belder, Pemberton & Holmes 2001.

34 Art. 23 Wjz jo. Regeling pleegzorg, *Stcrt.* 2004, 253, p. 18.

De vergoeding bestaat uit een leeftijdsafhankelijk basisbedrag; dit bedrag kan in bijzondere omstandigheden worden verhoogd voor noodzakelijke kosten die niet uit een andere regeling kunnen worden voldaan (zie hierna onder Overige vergoedingen).³⁵

*Basisbedragen van de pleegvergoeding per jeugdige*³⁶

<i>leeftijdscategorie</i>	<i>bedrag per maand in €</i>
0 t/m 8 jaar	427
9 t/m 11 jaar	431
12 t/m/ 15	471
16 t/m 17	523
18 t/m 20	528

De bedragen zijn sedert 1 januari 2000 geïndexeerd. Dit betekent dat de basisbedragen van de pleegvergoeding, mits de financiën dat toelaten, worden verhoogd met het procentuele verschil tussen de consumenten prijsindex 'Alle Huishoudens' over de oktobermaanden van twee opeenvolgende jaren, zoals deze voor de eerste maal zijn gepubliceerd in het Statistisch Bulletin van het Centraal Bureau voor de Statistiek. Bepaalde inkomsten van de jeugdige worden in mindering gebracht op de pleegvergoeding.³⁷

Tot 25 april 2001 had voogdijoverdracht aan een pleegouder meestal tot gevolg dat de aanspraken op de pleegvergoeding en de pleegzorgbegeleiding vervielen, omdat de indicatie voor pleegzorg verviel en dus geen sprake meer zou zijn van jeugdhulpverlening (in de zin van de toenmalige Wet op de jeugdhulpverlening). Niet alle Voorzieningen voor Pleegzorg voerden hierin overigens hetzelfde beleid; soms kon de indicatie voor pleegzorg worden gecontinueerd en hielden de pleegouders hun aanspraken op begeleiding en pleegvergoeding. De kantonrechter in Haarlem loste het probleem met betrekking tot het wegvallen van de pleegzorgindicatie op door het onderzoeksrapport, waarin werd aangegeven dat pleegzorgbegeleiding geïndiceerd was, in zijn geheel in te lassen in de beschikking tot voogdij-opdracht aan de pleegouders. Aldus vormde deze beschikking een titel voor de Voorziening voor pleegzorg om begeleiding en pleegvergoeding aan het pleeggezin voort te zetten.³⁸

Op 25 april 2001 trad een wijziging in werking van de Regeling vergoeding pleeggezinnen, inhoudende dat ook als een pleegouder belast wordt met de

35 Art. 3 Regeling vergoeding pleeggezinnen.

36 Bijlage 4 behorende bij de Regeling pleegzorg, *Stcrt* 2004, 253, p. 18.

37 Art. 5 Regeling vergoeding pleeggezinnen.

38 Kantonrechter Haarlem, 6 juni 1999, zaaknr. 106828 AL/99-1260 vvn (ongepubliceerd).

voogdij over zijn pleegkind, hij aanspraak kan (blijven) maken op uitbetaling van de pleegvergoeding.³⁹ De voogdijoverdracht aan een pleegouder vormt derhalve thans geen beletsel meer om de pleegvergoeding uit te betalen. Onder de huidige regeling wordt, in geval van voogdij-overdracht aan een pleegouder, het pleegcontract door de zorgaanbieder gesloten met die pleegouder en wordt de pleegvergoeding verleend overeenkomstig de Regeling pleegzorg.⁴⁰ De regeling heeft geen betrekking op de situatie dat de voogdij aan twee pleegouders wordt opgedragen. Gezamenlijke voogdij, geregeld in art. 1:282 BW, brengt namelijk een onderhoudsplicht voor de gezamenlijke voogden met zich mee (art. 1:253w BW) en aanspraken op een pleegvergoeding zijn met die onderhoudsplicht onverenigbaar (zie verder hierna par. 2.5.4).

De mogelijkheid om in geval van pleegoudervoogdij een pleegvergoeding te ontvangen, is wel beperkt tot de situatie waarin de pleegzorg al was aangevangen voordat de pleegouder met de voogdij werd belast. Als een persoon besluit zich over bijvoorbeeld een neef of nicht van wie de ouders langdurig in het buitenland gedetineerd zijn, te ontfemen, is het zaak eerst de pleegzorgplaatsing met bijbehorend pleegcontract te regelen, alvorens de voogdij te aanvaarden, omdat anders de niet onderhoudsplichtige voogd zelf bronnen zal moeten aanboren waaruit de verzorging en opvoeding van het kind betaald kan worden, omdat hij geen aanspraak kan maken op de pleegvergoeding (art. 2 lid 6 Regeling pleegzorg).

De Voorziening voor pleegzorg kon sinds de wijziging van de regeling pleegzorg en tot de inwerkingtreding van de Wjz de pleegouders blijven begeleiden na de voogdij-overdracht aan hen, mits die pleegouder daarom verzocht.⁴¹ Sedert 1 januari 2005 valt echter ten aanzien van de begeleiding opnieuw een kink in de kabel te constateren. In art. 2 lid 6 Regeling pleegzorg wordt immers bepaald dat de verplichting van pleegouders om de door de aanbieder van pleegzorg geboden begeleiding te aanvaarden niet geldt voor de pleegouder die belast is met de voogdij over zijn pleegkind. De staatssecretaris van VWS en de minister van Justitie zijn blijkens de toelichting op de Regeling pleegzorg van mening dat als een van de pleegouders met de voogdij wordt belast niet langer per definitie behoefte bestaat aan begeleiding.⁴² De pleegouder die ten aanzien van zijn pleegkind opvoedingsproblemen ondervindt dient zich met een hulpvraag te wenden tot het Bureau jeugdzorg, aldus de minister van Justitie en de staatssecretaris van VWS. Naar verluidt lijkt het wegvallen van

39 *Stcrt.* 2001, 24 april 2001, nr. 79, p. 16.

40 Regeling pleegzorg, *Stcrt.* 2004, 253, p. 18.

41 Wijziging model pleegcontract, bijlage 2 onder 4: *Begeleiding* De uitvoerder verleent de pleegoudervoogd begeleiding door de voorziening voor pleegzorg indien de pleegoudervoogd daarom verzoekt, *Stcrt.* 24 april 2001, nr. 79, pag. 16.

42 Zie de toelichting bij art. 3 lid 2 en bijlage 2 van bij Regeling pleegzorg, *Stcrt.* 2004, 253, p. 18.

de verplichting begeleiding te aanvaarden in de praktijk te betekenen dat er ook geen reguliere pleegzorgbegeleiding meer wordt aangeboden. Het systeem van de Wjz (vraaggestuurde hulpverlening) maakt het echter wel degelijk mogelijk om pleegzorgbegeleiding van een zorgaanbieder te indiceren. Het valt immers niet in te zien waarom de pleegouder die daar behoefte aan heeft, evenals onder de vorige regeling het geval was, geen aanspraak kan blijven maken op begeleiding door de gespecialiseerde zorgwerker.

2.5.3 Overige vergoedingen

Ziektekosten

Wat betreft (verzekering tegen) ziektekosten doen zich in geval van pleegkinderen verschillende mogelijkheden voor. In de eerste plaats geldt dat als (een van de) eigen ouders van het kind verplicht verzekerd zijn bij het ziekenfonds, hun minderjarige kinderen in beginsel zijn meeverzekerd (art. 4 Ziekenfondswet). Zijn de eigen ouders niet verplicht verzekerd ingevolge de Ziekenfondswet, dan dient voor het pleegkind een particuliere ziektekostenverzekering te worden afgesloten.⁴³ Pleegouders van een bij hen in vrijwillig kader geplaatst kind kunnen ter dekking van deze kosten aanspraak maken op een vergoeding van € 45,38 per maand (art. 5 lid 2 Regeling pleegzorg). Voor een normale verzekering zal dit bedrag ongeveer kostendekkend kunnen zijn. Problematisch wordt het als de verzekeraars weigeren het kind op een normale polis te verzekeren, omdat reeds te voorzien is dat het kind wegens bepaalde (aangeboren) medische bijzonderheden, ziekten etc. (waarschijnlijk) bepaalde medische behandelingen zal moeten ondergaan. Het kind is dan aangewezen op een standaardpakketpolis, waarvoor een acceptatieplicht geldt en waarvan de maximumpremie door de overheid wordt vastgesteld. Een dergelijke basisverzekering is evenwel veel duurder dan een normale ziektekostenverzekering.⁴⁴ De kosten van een eventuele aanvullende verzekering komen nog boven op dit bedrag, alsmede de kosten van de verplichte wettelijke bijdragen (MOOZ etc.).

Voor kinderen die in justitieel kader bij pleegouders zijn geplaatst bestaat een aparte regeling met Zorgverzekeraar VGZ.⁴⁵ De afspraak bestaat hierin dat de afhandeling van de ziektekosten wordt uitgevoerd door VGZ. De kosten die VGZ hiervoor moet maken, het uitbetalen van de declaraties, alsmede een

43 Als de pleegouders het kind als een eigen kind verzorgen en opvoeden, hetgeen doorgaans in geval van een pleegzorgplaatsing op basis van een pleegcontract *niet* het geval is, kan het pleegkind worden meeverzekerd op de polis van de pleegouders (art. 4 Ziekenfondswet).

44 Het door de minister van VWS vastgestelde maximum bedraagt in 2005 €110, 50 (art. 7 Wet op de toegang tot ziektekostenverzekeringen 1998 jo. art. 1 Regeling vaststelling maximum premies Wtz).

45 Circulaire van de minister van Justitie d.d. 17 december 2002 kenmerk 5203240/02/DJC.

opslag voor expertise en administratie, worden als geheel aan VGZ vergoed door het Bureau jeugdzorg. De regeling kent een A-variant en een B-variant. De A-variant is bedoeld voor kinderen die bij een van hun ouders zijn meeverzekerd ingevolge het ziekenfonds. De basisziektekosten zijn hiermee gedekt, doch een aantal extra kosten (overeenkomend met kosten die gedekt worden door een aanvullende ziektekostenverzekering) kunnen bij Zorgverzekeraar VGZ worden gedeclareerd. De B-variant is bedoeld voor kinderen die in het geheel niet verzekerd zijn tegen ziektekosten, omdat zij niet kunnen worden meeverzekerd met hun ouders en ook overigens geen aanspraak kunnen maken op het ziekenfonds. Voor deze kinderen geldt dat zowel ziektekosten die normaliter onder het basispakket van het ziekenfonds vallen, als de kosten die normaliter worden vergoed op basis van de aanvullende ziektekostenverzekering, bij VGZ kunnen worden gedeclareerd. Ook voor deze declaratie geldt dat VGZ slechts de afhandeling voor haar rekening neemt en de kosten, alsmede de opslag voor expertise en administratie uiteindelijk door het Bureau jeugdzorg aan VGZ worden terugbetaald. VGZ verstrekt ten behoeve van het betreffende kind een verzekeringsbewijs dat bij bezoek aan arts, ziekenhuis etc., getoond kan worden ten bewijze dat de nota's door VGZ betaald zullen worden. Strikt genomen zijn kinderen die gebruik maken van deze regeling dus niet verzekerd, doch hun ziektekosten worden wel op een vergelijkbare wijze als waren zij cliënt van een zorgverzekeraar, betaald.

Als een kind wel bij de ouders of anderszins is (mee)verzekerd ingevolge het ziekenfonds, is het in het algemeen raadzaam en gebruikelijk dat ter dekking van tal van kosten die niet onder de basisdekking vallen, een aanvullende ziektekostenverzekering wordt afgesloten. Is het kind in vrijwillig kader bij pleegouders geplaatst, dan dienen de kosten voor deze aanvullende verzekering door de ouders te worden betaald. In vrijwillig kader geplaatste kinderen kunnen geen gebruik maken van de VGZ-regeling, noch voor het basispakket, noch voor de aanvullende ziektekostenverzekering.

Hoe de dekking van ziektekosten van pleegkinderen geregeld zal zijn als per 1 januari 2006 het nieuwe zorgstelsel van kracht wordt, valt op het moment van het afsluiten van dit onderzoek in de zomer van 2005 nog niet te overzien.

Bijzondere uitgaven

Een andere voorziening waarvan alleen pleeggezinnen van een justitieel geplaatst pleegkind gebruik kunnen maken is de declaratie bij het Bureau jeugdzorg van bijzondere uitgaven, zoals schoolgeld, leermiddelen, reiskosten ten behoeve van onderwijs, bijzondere medische kosten etc. Het Bureau jeugdzorg betaalt deze kosten uit de doeluitkering die zij ontvangt voor de uitoefening van haar taak.⁴⁶ Pleegouders van vrijwillig geplaatste kinderen dienen

46 Tijdelijk besluit uitkeringen jeugdzorg (*Stb.* 2004, 704).

voor deze uitgaven de onderhoudsplichtige ouders aan te spreken. Een eigenaardige situatie ontstaat indien de onderhoudsplichtige ouders van een kind zijn overleden en een natuurlijk persoon tot voogd is benoemd. Ongeacht de vraag of de voogd zelf de verzorging en opvoeding van het pleegkind ter hand heeft genomen, dan wel het kind heeft doen plaatsen in een pleeggezin, kunnen, omdat dergelijke plaatsingen worden aangemerkt als plaatsingen in vrijwillig kader, geen extra kosten (meer) worden gedeclareerd bij het Bureau jeugdzorg.

In 2004 is een kort geding gevoerd door pleegouders wier pleegkind inmiddels in vrijwillig kader bij hen verbleef en over wie ook een van de pleegouders de voogdij uitoefende.⁴⁷ Vanaf het moment dat een van de pleegouders tot voogd over het kind was benoemd, waren de aanspraken op de declaratiemogelijkheid vervallen, waardoor het pleeggezin in financiële moeilijkheden was geraakt. De voorzieningenrechter stelde op dit punt de pleegouders in het gelijk: (...) De Staat heeft niet aan de op hem rustende onderhoudsplicht voldaan. De Staat handelt hiermee onrechtmatig jegens eisers en is daarmee schadelijkt jegens hen.⁴⁸

Overigens speelde in deze uitspraak tevens de vraag of ten behoeve van het kind aanspraak gemaakt kon worden op de hiervoor besproken VGZ-regeling. De voorzieningenrechter overwoog dienaangaande dat, nog daargelaten dat de Staat niet zelf met VGZ contracteert, art. 3 van de Regeling vergoeding pleeggezinnen (dit is de voorloper van de Regeling Pleegzorg, die in art 5 lid 2 een vergelijkbare aanspraak biedt) de pleegouders de mogelijkheid biedt om een beroep te doen op tegemoetkoming in de premie voor een ziektekostenverzekering van ten hoogste € 45,38 per maand. Derhalve is niet aannemelijk gemaakt dat de pleegouders niet op een andere wijze in aanmerking kunnen komen voor een tegemoetkoming van de ziektekosten, waarop de voorzieningenrechter dit onderdeel van de vordering afwees.

Noodzakelijke extra kosten

Naast het basisbedrag kunnen alle pleegouders, dus zowel ten behoeve van in justitieel als in vrijwillig kader geplaatste pleegkinderen, in bijzondere omstandigheden een extra vergoeding ontvangen van de zorgaanbieder (de oude Voorziening voor pleegzorg) van € 2,27 per dag voor de door het pleeggezin ten behoeve van de jeugdige noodzakelijk gemaakte kosten, waarvan wordt aangetoond dat zij niet uit het basisbedrag kunnen worden voldaan en waarvoor geen uitkering op grond van een andere regeling kan worden

47 Rechtbank Den Haag, voorzieningenrechter, 25 maart 2004, LJN AO6655. Zie ook: Bruning 2004c.

48 Ten tijde van het afsluiten van deze studie is nog niet beslist op het door de Staat ingestelde hoger beroep tegen deze uitspraak.

verstrekt (art. 5 lid 1 Regeling pleegzorg). De regeling noemt als bijzondere omstandigheden: crisisplaatsingen, de opvang van meer dan drie kinderen of de opvang van kinderen die geestelijk of lichamelijk gehandicapt zijn. Deze regeling stond vroeger bekend als de vijf-gulden-regeling.

Concluderend

De regelingen van de overige vergoedingen overziend, kan geconstateerd worden dat hier, in tegenstelling tot de regeling van de reguliere pleegvergoeding, een voor de vrijwillige plaatsingen negatief uitvallend, onderscheid wordt gemaakt tussen justitiële en vrijwillige plaatsingen. Dit onderscheid is in strijd met art. 2 IVRK, waarin is bepaald dat de staten de in het verdrag beschreven rechten voor *ieder kind* waarborgen. Het valt niet in te zien waarom de overheid in geval van justitiële plaatsingen wel de financiële zorg voor kinderen overneemt, terwijl in situaties waarin een natuurlijk persoon als voogd optreedt, de overheid deze taak laat liggen.

2.5.4 Pleegoudervoogdij en onderhoudsplicht

Pleegouders kunnen belast worden met de gezamenlijke voogdij over hun pleegkind (art. 1:299a jo. 282 BW). In tegenstelling tot de eenhoofdige voogdij⁴⁹ is aan de gezamenlijke voogdij van pleegouders een onderhoudsplicht gekoppeld (art. 1:282 lid 6 jo. 253w BW). De staatssecretaris heeft indertijd bij de behandeling van het wetsvoorstel dat geleid heeft tot de invoering van de gezamenlijke voogdij, erkend dat de gezamenlijke voogdij voor pleegouders een afweging inhield of zij de zwaardere verantwoordelijkheid ten aanzien van hun pleegkind op zich wilden nemen.⁵⁰ Het aanvaarden van de gezamenlijke voogdij en daarmee het recht en de plicht om het kind te verzorgen en op te voeden, houdt derhalve in dat pleegouders geen aanspraak meer kunnen maken op de pleegvergoeding. Alle kosten van verzorging en opvoeding van het pleegkind dienen zij dan zelf te betalen. Het aanvaarden van gezamenlijke voogdij wordt daarmee onaantrekkelijk voor pleegouders en komt in de kindbeschermingspraktijk dan ook vrijwel niet voor. Dat is opmerkelijk omdat in “gewone” gezinnen steeds meer de nadruk komt te liggen op een gezamenlijke gezagsuitoefening door ouders. Waar vroeger de man als hoofd van de echtvereniging gold (art. 1:159 BW oud) en zijn wil ondanks de in 1947 ingevoerde gezamenlijke ouderlijke macht in beginsel nog beslissend was (art. 1:356 BW oud), is tegenwoordig van een dergelijke voorrangspositie geen sprake meer. Ook na echtscheiding blijven ouders in beginsel het gezag gezamenlijk uitoefenen; slechts in uitzonderlijke gevallen is het mogelijk het gezag eenhoof-

49 Art. 1:336 BW bepaalt dat de eenhoofdige voogd ervoor dient zorg te dragen dat de minderjarige overeenkomstig diens vermogen wordt verzorgd en opgevoed.

50 *Kamerstukken I*, 1996/97, 23 714, 238f, p. 2. Zie ook Van Wamelen 1997, p. 267.

dig aan een van de ouders op te dragen (art. 1:251 lid 2 BW).⁵¹ Zoals hiervoor aangegeven (b)lijkt in geval van pleegoudervoogdij de norm evenwel eenhoofdige voogdij, hetgeen slecht past in onze moderne samenleving, waarin samen beslissen de norm is.

2.5.5 Betaald pleegouderschap

Bent u bereid pleegouderschap financieel aantrekkelijker te maken, bijvoorbeeld door een redelijke onkostenvergoeding of betaald pleegouderschap?, vroeg Tweede Kamerlid Van Gent (Groen Links) op 18 januari 2000 aan de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport.⁵² De staatssecretaris weigerde haar al of niet bereidheid ter zake aan de Tweede Kamer te melden, doch verwees naar onderzoek naar de randvoorwaarden voor pleegzorg dat op dat moment door een innovatieproject in de pleegzorg werd uitgevoerd.⁵³ Ze zegde toe naar aanleiding van de resultaten van het project te zullen bezien op welke wijze eventuele knelpunten konden worden opgelost.

De discussie over betaald pleegouderschap werd reeds in 1991 aangezwengeld in *Opzij*.⁵⁴ Vanuit een van de toenmalige Centrales voor Pleegzorg werd voorspeld dat als pleegouderschap niet betaald zou gaan worden, steeds minder vrouwen bereid zouden zijn om pleegkinderen op te vangen.⁵⁵ De Nederlandse Gezinsraad (NGR) plaatste het onderwerp in 1993 op de agenda. De NGR meende toen weliswaar dat de tijd nog niet rijp was om pleegouderschap als een beroep te gaan beschouwen, doch meende wel dat onderzoek moest worden verricht naar de consequenties van een systeem van salariering. Bovendien beval de NGR aan, in afwachting van de resultaten van dat onderzoek, een tussenstap te nemen door pleegouders naast de pleegvergoeding (een onkostenvergoeding) een vaste toelage toe te kennen.

In april 1997 gaf *Mobiel, tijdschrift voor pleegzorg*, een nieuwe impuls aan de discussie met de special 'De toekomst van het pleegouderschap'. In deze uitgave werd bepleit dat de pleegzorg zich aan moest sluiten bij de discussie

51 Ten tijde van het afsluiten van deze studie is tevens een wetsvoorstel aanhangig (*Kamerstukken II*, 2004/05, 29353, nr. 8) waarin wordt voorgesteld om art. 1:253c zodanig te wijzigen dat de vader, die nimmer met de moeder het gezamenlijke gezag over het kind heeft uitgeoefend, de kantonrechter kan verzoeken de ouders met het gezamenlijk gezag te belasten. Instemming van de moeder met het verzoek, zoals onder de huidige wettelijke regeling in art. 1:252 BW, is dan niet noodzakelijk, zodat ook in deze situaties de norm van zoveel mogelijke gezamenlijke gezagsuitoefening zichtbaar wordt.

52 *Aanhangsel Handelingen II* 1999/00, nr. 697.

53 Project Trillium, zie verder hoofdstuk 7.

54 Nijon 1991, p. 42-44.

55 Aldus N. Bakkeren-Voogt, directeur van Centrale voor Pleegzorg Rotterdam in Nederlandse Gezinsraad 1993, p. 60 e.v.

over de plaats van 'zorg als sociaal probleem'. In 1998 zette de NGR het onderwerp opnieuw op de agenda en gaf opdracht tot het uitvoeren van een onderzoek naar de karakteristieken van pleeggezinnen.⁵⁶ Daaruit bleek onder meer dat de helft van de ondervraagde pleegouders voorstander was van betaling van pleegouders. Opvallend overigens was hierbij dat van de pleegmoeders 54,5% die mening was toegedaan tegen 46,6% van de ondervraagde pleegvaders. Een jaar later publiceerde de NGR de uitkomsten van dit onderzoek in een discussienota, waarin tevens de knelpunten in de pleegzorg, veroorzaakt door sociaal-economische veranderingen in de samenleving, geanalyseerd werden en gepoogd werd oplossingsrichtingen te formuleren.⁵⁷

Voorzichtig werd geopteerd voor introductie in Nederland van een systeem van betaald pleegouderschap, met name voor uitzonderlijk zware vormen van pleegzorg. In deze studie is ter illustratie een overzicht gegeven van de financiële aspecten van pleegzorg in Zweden, waar een systeem bestaat van compensatie van gedeerde inkomsten gedurende de periode dat men voor een pleegkind zorgt.⁵⁸ De argumenten daarvoor waren vooral pragmatisch van aard: pleegouders van wie, gelet op de aard van de pleegzorg die zij leveren (crisisopvang, opvang gehandicapte kinderen) niet of nauwelijks verwacht kan worden dat zij de pleegzorg die zij bieden kunnen combineren met een betaalde (deeltijd)baan buitenshuis, komen volgens de NGR als eerste in aanmerking voor betaling.

De NGR bepleitte overigens naast betaling verschillende andere maatregelen die pleegouderschap aantrekkelijker moeten maken. In de eerste plaats werd daarbij gedacht aan het bieden van zorgondersteuning van pleegouders in de vorm van kinderverzorgers (betaalde oppas) en/of "huishoudsters" (m/v), die het huishouden draaiende houden als de pleegouders buitenshuis aan het werk zijn. Pleegkinderen behoeven immers doorgaans meer zorg, opvang en steun dan niet-pleegkinderen. Waar ouders van niet-pleegkinderen zich vaak grote moeite moeten getroosten om arbeid en zorg op verantwoorde wijze te combineren, signaleerde de NGR dat pleegouders hierbij extra steun behoeven. Die steun behoort daarbij als faciliteit (en gratis) aan pleegouders te worden aangeboden door de Voorziening voor Pleegzorg. Doel van het bieden van die zorgondersteuning is om (aspirant-)pleegouders die bereid en geschikt zijn om een pleegkind op te vangen, de mogelijkheid te geven om dit ook daadwerkelijk te doen, zonder dat één van hen verplicht wordt, dan wel zich verplicht voelt zijn of haar betaalde (deeltijd)baan op te geven. Als voordeel van het bieden van zorgondersteuning werd genoemd dat het niet alleen voor

56 Robbroeckx & Tamrouiti-Makkink 1999.

57 Punselie & Nijon 1999. Zie ook de voorstellen van Bastiaensen 2001a en Bastiaensen 2001b.

58 Zie voor een kort overzicht van de financiële aspecten van het Zweedse systeem: Exel 1999, p. 16-17.

de kwantiteit van pleegouders belangrijk is om mogelijk te maken arbeid en pleegzorg te combineren, maar ook voor de kwaliteit.

In een in het kader van het project Trillium ontwikkelde nieuwe visie op pleegzorg wordt er immers vanuit gegaan dat pleegkinderen zo gewoon mogelijk kunnen worden opgevoed in zo gewoon mogelijke gezinnen.⁵⁹ Met een zich voortzettende trend van ouders die beiden buitenshuis betaalde arbeid verrichten, kan het niet zo zijn dat de pleegzorg daarbij achter moet blijven, omdat pleegouderschap niet gecombineerd kan worden met betaald (deeltijd)werk buitenshuis. Pleegouderschap zou dan immers zeer wel kunnen verworden tot een elitair en marginaal verschijnsel, aldus de NGR.

Een tweede oplossingsrichting die naast betaling van pleegouderschap mogelijk zou moeten worden, introduceerde de NGR met 'pleegouderschap in fasen'. Met dit model wordt bedoeld op het bieden aan pleegouders van doorgroei-mogelijkheden. Een senior-pleeggezin zou begeleiding van een junior-pleeggezin op zich kunnen nemen. De begeleidingstaken, die los staan van het gewoon pleeggezin zijn, lenen zich volgens de NGR uitstekend om vervat te worden in een arbeidsverhouding. Verder zocht de NGR oplossingen in de flexibilisering van arbeid, waarbij bijvoorbeeld gedacht wordt aan invoering van bepaalde zorgverloven (ingroeiverlof, calamiteitenverlof) en flexibilisering van arbeidstijd, alsmede aan WW-, ZW-, AAW- en WAO-garanties voor pleegouders, waarbij de opbouw van sociale zekerheidsrechten van pleegouders die met het oog op de zorgbehoefte van hun pleegkind tijdelijk stoppen met werken, doorloopt.

Deze voorstellen sloten aan bij de toenmalige arbeid-en-zorg-discussie, die feitelijk ten doel had vrouwen tot de arbeidsmarkt te doen toetreden en hen daar zo lang mogelijk (ook in de tijd dat jonge kinderen moeten worden verzorgd en opgevoed) te houden. In de Wet Arbeid en Zorg zijn enkele van de voorstellen van de NGR opgenomen.⁶⁰ Kortdurend zorgverlof geeft de werknemer recht op verlof voor de verzorging van thuiswonende zieke (pleeg)kinderen of partner. De duur van het verlof is per kalenderjaar maximaal tweemaal de arbeidsduur per week. De werkgever moet voor de periode dat de werknemer zorgverlof opneemt loon doorbetalen, maar kan hierop een korting toepassen. Verder kunnen pleegouders die een pleegkind in hun gezin opnemen onder bepaalde voorwaarden in aanmerking komen voor adoptieverlof (art. 3:2 jo. 5:1 Wet arbeid en zorg). Het moet vanaf de plaatsing duidelijk zijn dat het kind duurzaam in het pleeggezin opgenomen wordt. Adoptieverlof geeft recht op vier weken bindingsverlof. Dit verlof kan opgenomen worden vanaf 2 weken voor de dag van plaatsing van het pleegkind, maar in elk geval

⁵⁹ CoAct Consult 2000.

⁶⁰ Wet van 16 november 2001, *Stb.* 2001, 567, inwerking getreden op 1 december 2001.

binnen 18 weken na plaatsing. Tijdens het adoptieverlof heeft de werknemer geen recht op loon, maar een uitkering via de bedrijfsvereniging van 100% van het dagloon.

In Noordoost Brabant is een deel van de voorstellen van de NGR in de praktijk gebracht met het project Observatie & Oriëntatie, een samenwerking tussen de Vereniging voor pleeggezinnen Noordoost-Brabant en de jeugdhulpverleningstichting Oosterpoort in Vught.⁶¹ Het project, een zorgmodule, was bestemd voor kinderen tot vijftien jaar in een crisissituatie. Terwijl de ouders werden begeleid door de afdeling intensieve ambulante gezinsbehandeling, kreeg het kind (in beginsel maximaal) een half jaar lang hulp in een tijdelijk pleeggezin. De plaatsing geschiedde in beginsel vrijwillig; medewerking van de ouders was een voorwaarde om aan het project deel te nemen. Als het weer goed ging, kon het kind worden teruggeplaatst naar huis. Als de terugplaatsing niet mogelijk bleek, werd een ander hulptraject gezocht. De pleegouders die aan het project deelnamen, werden betaald voor extra taken, zoals gedragsobservatie en rapportage. Zij waren volgens de CAO ingeschaald als pedagogisch medewerker II en kregen op basis daarvan drie uur per week per kind betaald. In de gewone pleegzorg werd ook van pleegouders verwacht dat zij het gedrag van hun pleegkind observeerden en daarover rapporteerden aan de begeleidend maatschappelijk werker; in het project vond de observatie echter meer gericht plaats en werden door de pleegouder schriftelijke verslagen gemaakt. De gewone investering van de pleegouder in het pleegkind werd niet betaald, evenmin als het trainingsprogramma dat aan deelname aan het project vooraf gaat. Het was daarom ook in dit project voor een pleegouder niet mogelijk om een eventuele "gewone" betaalde baan op te zeggen en dan bijvoorbeeld ook kleine kinderen of baby's te gaan verzorgen. Sinds 2003 zijn er in Noord-Brabant 107 betaalde pleegzorgplaatsen gerealiseerd voor kinderen, die zonder deze regeling zouden zijn aangewezen op een tehuisplaatsing.⁶²

De regering kwam, ondanks uitdrukkelijke vragen over dit onderwerp tijdens een algemeen overleg op 15 juni 2000 en op 10 oktober 2001, slechts zijdelings terug op het punt van het betaald pleegouderschap.⁶³ De staatssecretaris gaf op 15 juni 2000 aan een belangrijke stap te achten dat de pleegvergoeding vanaf 1 januari 2000 geïndexeerd was en dat kind en pleegkind in het nieuwe belastingstelsel met elkaar gelijkgesteld zijn, zodat pleegouders bijvoorbeeld in aanmerking komen voor de kinderkorting. Of die mededeling van de staatssecretaris op waarheid berust, valt nog te bezien, omdat de Wet inkomstenbelasting 2000 alleen rekening houdt met kinderen (en dus op grond van

61 Ceelen 2002, p. 18-20.

62 PI (Pleegzorg Informatie) 2004. Zie ook: Van Wijngaarden 2004.

63 *Kamerstukken II*, 1999/00, 26 816, nr. 27 en *Kamerstukken II*, 1999/00, 27 410, nr 30.

art. 4.1 ook met pleegkinderen) als deze in belangrijke mate door de ouders, dan wel pleegouders worden onderhouden. Zie hiervoor verder par. 2.6.

Verder ging staatssecretaris Kalsbeek op 10 oktober 2001 nog eens in op het bestaande pakket onkostenregelingen, doch zij zweeg over het heikele onderwerp van betaald pleegouderschap. Begin 2005 kondigde staatssecretaris Ross van Dorp van het ministerie van VWS aan een standpunt te zullen innemen inzake betaalde pleegzorg op basis van de ervaringen met het Brabantse experiment.⁶⁴ Het standpunt werd aanvankelijk in september 2005 verwacht,⁶⁵ doch de staatssecretaris meldde de Voorzitter van de Tweede Kamer op 20 september 2005 dat het onderwerp betaalde pleegzorg meegenomen zal worden in een brede brief aan de Kamer tegen het einde van 2005.⁶⁶

2.6 PLEEGZORG IN BIJZONDERE WETTEN

2.6.1 Inleiding

Waar de meeste wettelijke aandacht voor pleegkinderen lijkt te worden besteed in Boek 1 BW, de Wvz (en de vroegere Wet op de Jeugdhulpverlening) met de daarbij behorende uitvoeringsbesluiten, blijkt het pleegkind ook in veel andere regelingen een plaats toe te komen.⁶⁷ Daarbij worden verschillende definities van de begrippen pleegkind en pleegouder gehanteerd. Het gaat de reikwijdte van deze studie te buiten om alle wettelijke regelingen waarin op enige wijze plaats is ingeruimd voor pleegzorg weer te geven en te analyseren. In het navolgende wordt dan ook volstaan met het aangeven van aanspraken in voor de langdurige pleegzorg meest relevante regelingen en wordt kort aangegeven wanneer deze aanspraken bestaan, waarbij met name belangrijk is van welke definitie van pleegkind of pleegouder wordt uitgegaan.

2.6.2 Zorgregelingen

Wet arbeid en zorg

In art. 3:2 jo. 5:1 Wet Arbeid en zorg wordt bepaald dat de werknemer die een pleegkind opneemt recht heeft op hetzelfde verlof dat de ouder toekomt die een adoptiekind opneemt. De wet stelt het vereiste dat het dient te gaan

⁶⁴ *Kamerstukken II*, 2004/05, 29815, nr. 9, p. 40.

⁶⁵ *Kamerstukken II*, 2004/05, 29815, nr. 12, p. 4.

⁶⁶ *Kamerstukken II*, 2005/06, 29815, nr. 40, p. 18. Ten tijde van het afsluiten van deze studie is het standpunt nog niet bekend.

⁶⁷ Ter illustratie: een zoektocht in de wettenbank op 30 mei 2005 leverde met het trefwoord pleegkind 77 "hits" op en met het trefwoord pleegouder nog eens 5 extra "hits" en het woord pleegzorg nog eens 4 extra "hits".

om een pleegkind dat duurzaam wordt verzorgd en opgevoed in het pleeggezin op basis van een pleegcontract als bedoeld in art. 22 lid 1 Wvz. Voorts dient het kind op het adres van de werknemer ingeschreven te staan, blijkens een verklaring van de gemeentelijke basisadministratie (art. 5:1 lid 2 sub d).

Het recht op verlof betreft een periode van vier aaneengesloten weken zonder behoud van loon; het verlof mag worden opgenomen in een tijdvak van achttien weken, te beginnen twee weken voordat het kind in het gezin wordt verwacht. Worden er meerdere kinderen opgenomen, dan geldt het recht op verlof slechts voor één kind. Als de werknemer het verlof wil opnemen, dient dit zo mogelijk drie weken van te voren aan de werkgever te worden aangekondigd. De werknemer die in verband met de opnemings van een pleegkind verlof opneemt, komt een uitkering toe, die wordt vastgesteld op basis van de Ziektewet.

Ook de regeling van het ouderschapsverlof is mede van toepassing verklaard op de werknemer met een pleegkind (art. 6:1 lid 1 Wet Arbeid en Zorg). Vereist is wel dat de werknemer het kind als een eigen kind verzorgt en opvoedt. In de regeling voor het verlof dat nodig is voor de verzorging van een kind met een ernstige of terminale ziekte (art. 7.8 Wet Arbeid en zorg) wordt het pleegkind overigens weer niet genoemd.

Wat betreft het ouderschapsverlof is de regeling door het vereiste dat de werknemer de verzorging en opvoeding van het kind als een eigen kind op zich heeft genomen, doorgaans ongeschikt voor pleegouders. Verzorging en opnemings als een eigen kind komt onder meer ook voor in de Algemene Kinderbijslagwet (zie hiervoor verder par. 3.6.3 Financiële regelingen).

Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR)

Het reglement geeft de ambtenaar recht op zorgverlof bij ziekte of een onverwachte gebeurtenis, waardoor een noodsituatie ontstaat in de verzorging van onder meer een kind of een pleegkind. Het betreft een verlof van maximaal een dag per gebeurtenis en met behoud van bezoldiging (art. 33fa). Wat het ARAR onder een pleegkind verstaat, wordt hier niet vermeld. Ook de regeling met betrekking tot ouderschapsverlof voor kinderen tot acht jaar (met behoud van 75% van bezoldiging) is mede van toepassing op pleegkinderen. Ten aanzien van dit onderdeel staat echter expliciet vermeld dat het dient te gaan om een kind dat blijkens verklaringen uit de gemeentelijke basisadministratie op hetzelfde adres woont als de ambtenaar en voor wie hij duurzaam de verzorging en de opvoeding van dat kind als eigen kind op zich heeft genomen (art. 33g). Voor de regeling met betrekking tot verlof om (onder meer) een ziek kind te kunnen verzorgen, geldt dat deze ook van toepassing is op pleegkinderen, mits het kind op adres van de ambtenaar is ingeschreven en verzorgd wordt op basis van een pleegcontract. En ook de ambtenaar die zijn

ernstig zieke pleegouder wil verzorgen, kan aanspraak maken op verlof. Het begrip pleegouder wordt niet nader gedefinieerd, zodat niet uit de tekst van de wet valt af te leiden of de aanspraken alleen bestaan als het pleegkind op basis van het pleegcontract in het pleeggezin verblijft, of dat deze ook geldt voor "uitgevlogen" pleegkinderen. Voor het buitengewone verlof geldt overigens dat het recht op dit verlof beperkt kan worden als een zwaarwegend dienstbelang zich tegen opname ervan verzet (art. 33i). Verder bestaan er nog aanspraken op buitengewoon verlof in verband met overlijden van (onder meer) een op basis van een pleegcontract verzorgd pleegkind dat op hetzelfde adres woont als de ambtenaar en huwelijksjubilea van (onder meer) pleegouders (art. 33d).

De ambtenaar die een kind opneemt ter adoptie, kan aanspraak maken op een verlof van drie weken met behoud van bezoldiging (art. 33h). In de regeling wordt geen gewag gemaakt van verlof bij de opname van een pleegkind. In diverse collectieve arbeidsvoorwaardenafspraken zijn evenwel aanvullende regelingen getroffen. Zo zijn voor ambtenaren die werkzaam zijn bij de ministeries, de Raad van State en nog enkele andere overheidsorganen CAO-afspraken gemaakt en daarop is gebaseerd de brochure *Rechtspositie Rijksambtenaar 2003*. In deze brochure staat expliciet vermeld dat voor de ambtenaar die een pleegkind opneemt, dezelfde verlofregelingen gelden als voor adoptie.⁶⁸

Het ARAR kent in art. 49e een herplaatsingsregeling na reorganisatie, waarin de jaren die de ambtenaar voor zijn of haar kinderen beneden de vier jaar heeft gezorgd, meetellen bij het bepalen van het aantal dienstjaren. Deze regeling geldt ook voor pleegkinderen, waarbij evenals in art. 33fa ARAR niet wordt aangegeven wanneer een kind als pleegkind wordt aangemerkt.

Direct na het overlijden van een ambtenaar bestaat geen recht meer op bezoldiging, doch wel wordt een hieraan gelijk bedrag nog gedurende drie maanden uitbetaald aan de eventuele weduwe of weduwnaar van de ambtenaar (van wie de ambtenaar niet gescheiden leefde). Is er geen weduwe of weduwnaar, dan wordt het bedrag uitgekeerd ten behoeve van de minderjarige kinderen, onder wie uitdrukkelijk ook pleegkinderen worden gerekend. In deze regeling wordt weer expliciet aangegeven aan welke criteria het pleegkind dient te voldoen om als zodanig te worden aangemerkt: de ambtenaar had de zorg voor het onderhoud en de opvoeding van het kind als was het een eigen kind, onafhankelijk van enige verplichting daartoe of van het genieten van een vergoeding daarvoor (art. 102).

⁶⁸ Rechtspositie Rijksambtenaar 2003, te raadplegen via http://www.minbzk.nl/overheidspersoneel/arbeidsvoorwaarden_0/publicaties/brochure_1

In het ARAR worden pleegkinderen op tal van punten gelijkgeschakeld met eigen kinderen. Wat opvalt is dat het begrip pleegkind niet in een algemene begripsbepaling wordt gedefinieerd. In sommige artikelen wordt wel en in andere wordt niet aangegeven wanneer een kind als pleegkind wordt aangemerkt. Daarbij treden ook nog onderlinge verschillen op, waarbij nu eens de nadruk ligt op pleegzorg op basis van een pleegcontract en dan weer de nadruk op de inschrijving van het pleegkind op het adres van de ambtenaar of het gegeven dat de ambtenaar de zorg voor de opvoeding en het onderhoud van het pleegkind had als een eigen kind. Vreemd genoeg is de regeling met betrekking tot adoptieverlof (drie weken verlof bij de opname van een of meer adoptiekinderen) niet van toepassing verklaard op de opname van een pleegkind. Daartoe dient de ambtenaar kennelijk terug te vallen op de Wet Arbeid en Zorg, op grond waarvan een uitkering ingevolge de Ziektewet wordt uitbetaald.

Ambtenarenreglement Staten-Generaal

De ouderschapsverlofregeling (verlof met behoud van bezoldiging) is mede van toepassing op pleegkinderen, waarbij onder pleegkind wordt verstaan het kind dat blijkens verklaringen uit de gemeentelijke basisadministratie op hetzelfde adres woont als de ambtenaar en voor wie hij duurzaam de verzorging en de opvoeding als eigen kind op zich heeft genomen (art. 62a).

De regeling met betrekking tot adoptieverlof (drie weken met behoud van bezoldiging) is niet van toepassing verklaard op de opname van een pleegkind (art. 62aa).

De regeling met het oog op de verzorging van (onder meer) kinderen in geval van ziekte is wel van toepassing verklaard op pleegkinderen, met dien verstande dat hier expliciet staat aangegeven dat het pleegkind op basis van een pleegcontract in het gezin van de ambtenaar wordt verzorgd en opgevoed (art.62ab).

Ook het Ambtenarenreglement Staten-Generaal kent een herplaatsingsregeling in verband met reorganisatie e.d. In de in art. 84d opgenomen regeling wordt bepaald dat de jaren waarin de ambtenaar voor zijn of haar kinderen beneden de vier jaar heeft gezorgd, meetellen bij het bepalen van het in overheidsdienst doorgebrachte aantal jaren. Deze regeling geldt ook voor pleegkinderen, doch verzuimd wordt aan te geven wanneer een kind als pleegkind wordt aangemerkt (zie ook het ARAR).

De regeling met betrekking tot uitkeren na overlijden is eveneens dezelfde als in het ARAR, in het Ambtenarenreglement Staten-Generaal opgenomen in art. 134.

2.6.3 Uitkeringsregelingen algemeen

Algemene Kinderbijslagwet

Art. 7 bepaalt dat, mits aan de overige in de wet gestelde voorwaarden wordt voldaan, recht op kinderbijslag bestaat voor een (...) pleegkind jonger dan 16 jaar dat tot het huishouden van de verzekerde behoort of als het 16 of 17 jaar is in belangrijke mate door de verzekerde wordt onderhouden. Het tiende lid bepaalt dat een kind als pleegkind wordt beschouwd, indien het als een eigen kind wordt onderhouden en opgevoed. In de jurisprudentie worden zeer strikte eisen gesteld aan pleegouders die kinderbijslag aanvragen voor hun pleegkind. De Centrale Raad van Beroep heeft het begrip 'opvoeden' in artikel 7, lid 10 AKW, beperkt uitgelegd: een verzekerde kan slechts dan geacht worden een kind als een eigen kind op te voeden als hij met betrekking tot de opvoeding de plaats inneemt van de ouder van dat kind en er in dit opzicht sprake is van een nauwe en exclusieve relatie tussen hem en het kind. Derhalve wordt géén pleegouderschap aangenomen zolang een nog levende ouder bevoegd is en in staat blijft belangrijke beslissingen over het kind te nemen.⁶⁹ Zolang de relatie tussen de pleegouder en het kind niet kan worden aangemerkt als een nauwe en exclusieve relatie, is het derhalve voor de pleegouders niet mogelijk om kinderbijslag voor het kind te ontvangen. In het besluit *Regeling gelijkstelling pleegkinderen* wordt de harde lijn van deze jurisprudentie enigszins verzacht, doch expliciet is thans bepaald dat ten aanzien van pleegouders die een pleegvergoeding ontvangen op basis van art. 22 Wvz jo. *Regeling pleegzorg bijlage 4* geldt dat zij niet voldoen aan het vereiste van het als een eigen kind verzorgen en opvoeden van het pleegkind, zodat geen recht op kinderbijslag bestaat.⁷⁰

Ziekenfondswet

Een pleegkind kan worden meeverzekerd, mits de verzekerde pleegouder als zijn kostwinner is aan te merken, hetgeen in geval van een plaatsing op basis van een pleegcontract met onkostenvergoeding niet het geval zal zijn (*Ziekenfondswet* art. 4). Bovendien wordt in het tiende lid van art. 4 nog vermeld dat een kind als pleegkind wordt beschouwd, indien het als een eigen kind wordt onderhouden en opgevoed. In art. 4 lid 11 is een hardheidsclausule opgenomen: de minister van VWS kan bepalen in welke gevallen een kind te wiens aanzien niet wordt voldaan aan het bepaalde in het tiende lid, nochtans met een pleegkind wordt gelijkgesteld.

Besluit studiefinanciering 2000

De aanspraken van een pleegkind op een aanvullende beurs (*Wet studiefinanciering 2000* art. 3 lid 14) bestaan in elk geval als de ouders van het gezag zijn

69 CRvB 14 januari 1990, AB 1990, 410 en CRvB 1 februari 2001 LJN AB1305.

70 *Regeling gelijkstelling pleegkinderen*, *Stcrt.* 6 december 2002, 236, p. 11.

ontzet of ontheven (art. 6 sub b Besluit Studiefinanciering 2000). Ook als sprake is van een structureel conflict tussen de student en zijn ouders of als de student vanaf zijn twaalfde jaar geen wezenlijk contact meer heeft met zijn ouders, bestaat de aanspraak op een aanvullende beurs. Een en ander dient onderbouwd te worden door een verklaring van een deskundige.

Wet inkomstenbelasting 2001

In art. 1.4 van deze wet wordt een pleegkind gelijk gesteld met een eigen kind. Voor de wet IB telt een kind (en dus ook een pleegkind) echter alleen mee als het door de (pleeg)ouder in belangrijke mate wordt onderhouden. In art. 2. Uitvoeringswet inkomstenbelasting is voorts bepaald dat een kind in belangrijke mate op kosten van de ouder wordt onderhouden, indien de op de ouder drukkende bijdrage in de kosten van het onderhoud van het kind ten minste € 386 per kwartaal beloopt. De ouder wordt geacht een kind in belangrijke mate op zijn kosten te onderhouden, indien hij voor het kind recht heeft op kinderbijslag ingevolge de Algemene Kinderbijslagwet (of op een tegemoetkoming volgens een naar aard en strekking met deze wet overeenkomende buitenlandse regeling).⁷¹ Ook voor vermindering wegens buitengewone lasten met betrekking tot pleegkinderen gold onder de voorganger van de huidige wet (Wet op de inkomstenbelasting 1964) al dat kinderen als pleegkinderen werden beschouwd als geen recht op kinderbijslag ingevolge de Algemene Kinderbijslagwet bestond (art. 46 Wet op de inkomstenbelasting 1964).⁷² Gelet op de onverenigbaarheid van de pleegvergoeding met het recht op kinderbijslag, biedt de Wet inkomstenbelasting derhalve geen aanspraken voor pleegouders, die een kind verzorgen en opvoeden op basis van een pleegcontract en bijbehorende pleegvergoeding.

Overigens is ook wel eens gebleken dat grote pleeggezinnen “last” hadden van deze wet en wel in een situatie dat de inspecteur de pleegvergoeding aanmerkte als inkomen van de pleegouders. Dit was het geval in een situatie waarin pleegouders met een eigen kind en vier pleegkinderen een gezinshuis ter beschikking hadden gekregen. Zij betaalden voor het bewonen van dit gezinshuis geen vergoeding. Voor de verzorging en opvoeding van de pleegkinderen ontvingen de pleegouders een pleegvergoeding. Bij het vaststellen van de aanslag inkomstenbelasting verhoogde de inspecteur het belastbaar inkomen van de pleegouders met een bedrag (€ 454,00 per maand) wegens vrij wonen en verder werd ook 20% van de pleegvergoeding aangemerkt als inkomen. Het Hof Amsterdam maakte korte metten met deze belastingaanslag.⁷³ Het Hof overwoog dat aannemelijk was dat de pleegvergoeding en het ter beschikking stellen van het gezinshuis dusdanig met elkaar samenhin-

71 Hof Arnhem 1 maart 2005, LJN AT0762.

72 HR 7 juni 2002, LJN AE3839.

73 Hof Amsterdam 5 april 2005, nr. 2004/01644.

gen dat zij uit dezelfde activiteit voortkwamen, te weten de verzorging en de opvoeding van de vier pleegkinderen, die in A's gezin werden verzorgd en opgevoed. Voor de belastbaarheid van voordelen die uit een bron voortvloeien, is volgens het Hof vereist dat de voordelen door deelname aan het economisch verkeer zijn behaald en dat de belastingplichtige daarmee voordeel heeft beoogd en voordeel kon verwachten. Het Hof achtte aannemelijk dat de pleegvergoeding en de voordelen uit het vrij wonen voor de pleegouders ten enenmale ontoereikend zijn om er de kosten uit te kunnen dekken, die zij voor de verzorging en de opvoeding van de vier pleegkinderen moeten maken. De conclusie luidde dan ook dat de pleegvergoeding, alsmede het voordeel uit het 'vrij wonen' niet als inkomen in aanmerking genomen konden worden.

Tegen de beschikking van het Hof werd geen cassatie ingesteld. De staatssecretaris van Financiën merkte in een toelichting echter wel op dat in geval voor meer dan drie pleegkinderen een pleegvergoeding wordt ontvangen de grens tussen pleegzorg en (quasi-) professionele hulpverlening in het geding kan komen. De inspecteur dient dan de relevante feiten (waaronder eventuele extra kosten in verband met contacten met de (echte) ouders, maar ook voor kosten die door de tijdelijke opvang van een pleegkind tot hogere afschrijving op gebruiksgoederen kunnen leiden) te beoordelen om te kunnen concluderen of de totale pleegzorgvergoeding is aan te merken als een bron van inkomen.⁷⁴

2.6.4 Nabestaandenregelingen

Algemene Nabestaandenwet (ANW)

Voor de pleegzorg zijn met name van belang de halfwezenuitkering en de wezenuitkering.

Als op het moment van overlijden van een ouder het kind wordt verzorgd en opgevoed door een pleegouder, komt het recht op de halfwezenuitkering toe aan die pleegouder (art. 22 ANW). De halfwezenuitkering is geen inkomen van het kind en heeft derhalve geen consequenties voor de eigen bijdrage die het kind aan de zorgaanbieder verschuldigd kan zijn op grond van art 70 Wvz jo. art. 72 Uitvoeringsbesluit Wvz. Als evenwel de overgebleven ouder van het kind een onderhoudsbijdrage ten behoeve van het kind betaalt, wordt deze wel van de halfwezenuitkering afgetrokken (art. 25 ANW).⁷⁵

⁷⁴ Toelichting staatssecretaris van Financiën van 1 juni 2005, nr. DGB 2005-3078.

⁷⁵ Het nemen van een kindbeschermingsmaatregel tast niet de ouderlijke onderhoudsplicht aan.

Een kind wordt als wees aangemerkt als beide ouders overleden zijn, of in geval van overlijden van één ouder als de overlevende ouder van het ouderlijk gezag is ontzet (art. 9 ANW). Een wees heeft tot zijn zestiende jaar, en in geval van arbeidsongeschiktheid tot zijn achttiende jaar of studie⁷⁶ tot zijn eenentwintigste jaar, recht op een wezenuitkering (art. 26 ANW). Deze uitkering, die aan het kind zelf wordt uitbetaald, is in tegenstelling tot de halfwezenuitkering inkomen van het kind en dit kan consequenties hebben voor de eigen bijdrage die het kind voor de kosten van verblijf aan de zorgaanbieder verschuldigd is (art. 70 Wvz jo. art. 72 Uitvoeringsbesluit Wvz).

Art. 5 van de ANW bepaalt dat als een van de pleegouders overlijdt, de (eventuele) andere pleegouder alleen aanspraak maken op een nabestaandenuitkering als hij een pleegkind verzorgt als ware hij de ouder (art. 5 lid 4 ANW). Aanspraak op een nabestaandenuitkering bestaat immers in dit geval slechts als de nabestaande een kind onder de achttien jaar verzorgt (art. 14 lid 1 sub a ANW). Voor een ouder geldt dat voor het recht op een nabestaandenuitkering ten aanzien van het vaststellen of de ouder een kind verzorgt, wordt aangesloten bij de AKW (art. 5 lid 1 ANW). Een pleegouder die op basis van een pleegcontract met de bijbehorende pleegvergoeding een pleegkind verzorgt, valt als de andere pleegouder overlijdt, zoals eerder aangegeven, niet onder het criterium van de AKW en kan derhalve evenmin aanspraak maken op een nabestaandenuitkering.

Als één (of beide) pleegouder(s) overlijd(t)en, kan geen aanspraak gemaakt worden op de wezen- of halfwezenuitkering, hetgeen in overeenstemming is met de ratio van de ANW, namelijk een compensatie voor de ouderlijke onderhoudsplicht. Aangezien een pleegouder doorgaans niet onderhoudsplichtig is, verandert er in theorie niets aan de financiële positie van het pleegkind als een van zijn pleegouders overlijdt. Het behoeft geen betoog dat dit in de praktijk anders kan zijn als de overleden pleegouder diverse extra kosten van het kind uit eigen zak betaalde.

Successiewet 1956

In de Successiewet worden pleegkinderen gelijkgesteld met eigen kinderen van de erflater, mits de pleegkinderen door de pleegouder als een eigen kind zijn onderhouden en opgevoed. De Successiewet stelt hieraan bovendien een termijn, te weten minimaal vijf jaar (art. 19 Successiewet 1956). De wet preciseert niet nader wat onder “als een eigen kind onderhouden en opgevoed” dient te worden verstaan. De HR heeft de bepaling nog onlangs aldus uitgelegd, dat wil sprake zijn van onderhoud en opvoeding als een eigen kind, het verzorgen en opvoeden van het kind wel een zodanige intensiteit moet hebben

⁷⁶ Zie voor de exacte vereisten art. 26 ANW.

dat de pleegouder in feite de plaats van de ontbrekende ouder inneemt.⁷⁷ Uit een in 2004 verschenen beleidstoelichting van de directeur-generaal Belastingdienst bij art. 19 Successiewet 1956 blijkt dat de omstandigheid dat het pleegkind een verhoudingsgewijs onbelangrijk eigen inkomen had, of dat van een derde (bijvoorbeeld een voogdijvereniging) een bijdrage in de kosten van het levensonderhoud wordt ontvangen, aan het vereiste "onderhoud" door de pleegouder niet in de weg staat, mits het deel dat ten laste van de pleegouder bleef, substantieel is.⁷⁸ Onduidelijk is wanneer een bijdrage als substantieel kan worden aangemerkt. Het Hof Arnhem oordeelde in 1974 dat een bijdrage van de pleegouders van 40% als substantieel kon worden aangemerkt.⁷⁹ Dit betekent dat alleen in situaties dat de noodzakelijke kosten van het pleegkind structureel niet gedekt kunnen worden door de pleegvergoeding, sprake zou kunnen zijn van een substantiële bijdrage van de pleegouders in de kosten van verzorging en onderhoud van het pleegkind. De toepasselijkheid van het lage successietarief is uitdrukkelijk niet uitgesloten als er tussen de ouder en het kind nog contacten bestaan. Ondanks deze contacten moet echter wel de financiële en ideële band tussen enerzijds de erflatende pleegouder en het kind gecontinueerd zijn.

Wat betreft de vijfjaarstermijn van verzorging en opvoeding blijkt uit de toelichting van de directeur-generaal dat deze jaren niet aaneengesloten behoeven te hebben plaatsgehad.⁸⁰ Het criterium 'als een eigen kind onderhouden en opvoeden' vereist echter wel een zodanige duurzaamheid en continuïteit, dat aan dit vereiste niet voldaan wordt in geval van vakantie –en weekendpleegzorg. Tot slot erkent de directeur-generaal dat het strikt vasthouden aan de vijfjaarstermijn soms tot onbillijke resultaten kan leiden. Bij wijze van tegemoetkoming wordt echter van deze eis slechts afgeweken als de termijn niet is vervuld uitsluitend ten gevolge van het overlijden van de pleegouder.

Geconcludeerd kan worden dat als de opname van een pleegkind in een pleeggezin is geschied op basis van een pleegcontract met de bijbehorende pleegvergoeding, het pleegkind voor wat betreft de heffing van successierechten niet snel in aanmerking zal komen voor gelijkstelling met de eigen kinderen van de overleden pleegouder, met name omdat het niet als een eigen kind door de pleegouder is onderhouden. Zelfs als de pleegouder belast is geweest met de voogdij over het pleegkind en het kind zich wellicht als volwaardig gezinslid opgenomen heeft gevoeld in het pleeggezin, zal het kind na het

77 HR 21 februari 2002, LJN AB0161.

78 Besluit van de directeur-generaal Belastingdienst namens de staatssecretaris van Financiën van 8 maart 2004, nr. CPP2003 / 2026M.

79 Hof Arnhem 20 februari 1974, *Schuurman & Jordens, Successiewet 1956*, p. 98.

80 Zie ook: Hof Arnhem 6 februari 2002, LJN AD9828.

overlijden van de pleegouder alsnog ervaren dat het er niet echt bijhoort, want het zal een veel hogere successieaanslag ontvangen dan zijn pleegbroers/zusjes.

2.6.5 Overige regelingen

Wet op de expertisecentra

In deze wet wordt in art. 4 bepaald dat burgemeester en wethouders aan ouders ten behoeve van het schoolbezoek van in de gemeente verblijvende leerlingen op aanvraag bekostiging verlenen van de door burgemeester en wethouders noodzakelijk te achten vervoerskosten. De gemeenteraad stelt daartoe een nadere regeling vast (art. 4 Wet op de expertisecentra).

De wet schrijft voor dat gemeenteraden een regeling dienen vast te stellen om de kosten van leerlingvervoer aan ouders, voogden of verzorgers (in art. 1 begripsbepalingen worden ouders gelijkgesteld met voogden en verzorgers) te vergoeden. Pleegouders kunnen derhalve evenals ouders op basis van deze lokale regelingen aanspraak maken op de door de gemeente aangeboden vervoersvoorziening, die doorgaans bestaat uit een gehele of gedeeltelijke vergoeding van de door het college van B&W noodzakelijk geachte vervoerskosten van de leerling en zo nodig diens begeleider of de aanbieder van aangepast vervoer dat de gemeente verzorgt.

Leerplichtwet

Deze wet bepaalt in artikel 2, dat degene die het gezag over een jongere uitoefent, én degene die zich met de feitelijke verzorging van een jongere heeft belast, verplicht zijn overeenkomstig de bepalingen van deze wet te zorgen, dat de jongere als leerling van een school is ingeschreven en de school na inschrijving geregeld bezoekt. De verplichting geldt niet als de pleegouder kan aantonen dat hij niet verantwoordelijk kan worden geacht. In artikel 26 wordt bepaald dat het niet nakomen van de verplichting uit artikel 2 wordt bestraft met hechtenis van ten hoogste een maand of een geldboete van de tweede categorie (€ 2.250,-).

2.7 CONCLUSIE

In het hiervoor gegeven overzicht van de anno 2005 bestaande vormen van pleegzorg en relevante financiële regelingen, is allereerst beschreven wat precies onder pleegzorg dient te worden verstaan en op welke wijze diverse vormen van pleegzorg van elkaar kunnen worden onderscheiden. De duur van een pleegzorgplaatsing kan variëren van zeer kort (crisisplaatsingen) tot de gehele verdere jeugd van het kind voortdurend. Vastgesteld kan worden dat de duur van de plaatsing niet relevant is voor het – met name voor de

financiële aspecten van pleegzorg belangrijke – onderscheid tussen vrijwillige en justitiële plaatsingen. Waar immers ten aanzien van een justitieel geplaatst kind door de pleegouders extra aanspraken gemaakt kunnen worden op vergoeding van bijzondere uitgaven (en dus de niet door de pleegvergoeding gedekte onkosten door het Bureau jeugdzorg kunnen worden vergoed), bestaan deze aanspraken niet ten aanzien van vrijwillig geplaatste pleegkinderen. Weliswaar heeft de voorzieningenrechter in 2004 bepaald dat het in geval van vrijwillige plaatsing ontbreken van deze aanspraken op vergoeding van bijzondere uitgaven onrechtmatig is,⁸¹ doch voorshands is onduidelijk welke de consequenties van deze uitspraak zullen zijn. Pleegouders dienen zich in voorkomende gevallen tot de onderhoudsplichtige ouders te wenden om deze extra onkosten vergoed te krijgen. Problematisch wordt het echter als de ouders van het kind niet traceerbaar zijn, dan wel geen draagkracht hebben om aan hun onderhoudsverplichting te voldoen.

Derhalve kan worden vastgesteld dat wanneer een pleegouder bereid en in staat is om meer verantwoordelijkheid voor zijn pleegkind te nemen door de voogdij op zich te nemen, deze geste forse financiële consequenties kan hebben. De onderhoudsplichtige ouders van het kind zullen immers lang niet altijd in staat zijn de bijzondere uitgaven, die niet gedekt worden door de pleegvergoeding, te voldoen. Voor de pleegouders rest dan weinig anders dan de kosten zelf te betalen. Deze stand van zaken is niet in overeenstemming met het bepaalde in het IVRK dat een kind recht heeft op bijzondere bescherming en bijstand van staatswege,⁸² terwijl het zoveel mogelijk in een gezinsomgeving dient op te groeien.⁸³ Als een kind in een pleeggezin geplaatst wordt in overeenstemming met het bepaalde in de Wjz, ongeacht of de plaatsing in vrijwillig dan wel justitieel kader plaatsvindt, dan behoort de overheid er ook zorg voor te dragen dat het pleeggezin voldoende gefaciliteerd wordt om de opvoedingstaak (tijdelijk) van de ouders over te nemen. Noodzakelijke kosten die ten behoeve van het kind gemaakt moeten worden, dienen dan ook ten laste te komen van de overheid en niet van het pleeggezin. De ouders van een uithuisgeplaatst kind zijn aan het Rijk een bijdrage in de kosten van verblijf verschuldigd.⁸⁴ Van deze verplichting zijn onder meer uitgezonderd de ouders die van hun gezag zijn ontheven of ontzet.⁸⁵ De onderhoudsplicht van de ouders eindigt evenwel niet na ontheffing of ontzetting van het gezag. Als de wetgever meent dat de extra kosten die ten behoeve van het pleegkind gemaakt moeten worden, door de ouders gedragen dienen te worden, dan ligt het in de rede om de ouderbijdrageregeling in de Wjz aan te passen en

81 Rechtbank Den Haag, voorzieningenrechter, 25 maart 2004, LJN AO6655.

82 Art. 20 IVRK.

83 IVRK preambule.

84 Art. 69 Wjz jo. art. 70 Uitvoeringsbesluit Wjz.

85 Art. 71 Wjz.

wel zodanig dat het, in plaats van de pleegouders, de staat behoort te zijn die zich tot de ouders wendt om te pogen de kosten op hen te verhalen.

Als de pleegouders besluiten gezamenlijk de voogdij over hun pleegkind op zich te nemen, een wijze van gezagsuitoefening die de norm is in onze samenleving en naar alle waarschijnlijkheid ook overeenkomt met de gezagsuitoefening over de eventuele eigen kinderen van de pleegouders, is de financiële strop nog vele malen groter, omdat de pleegouders in die situatie zelf onderhoudsplichtig worden en derhalve de pleegvergoeding vervalt. Op zijn zachtst gezegd ontmoedigt deze regeling pleegouders om de gezamenlijke voogdij over hun pleegkind op zich te nemen, terwijl de op- c.q. overdracht van voogdij aan pleegouders nu juist beoogt om het kind optimale bescherming te bieden. De aan de gezamenlijke voogdij gekoppelde onderhoudsplicht draagt dan ook niet bepaald bij aan het nakomen van de verplichting van de staat om een kind dat het verblijf in zijn gezin van herkomst moet missen bescherming en bijstand te bieden (art. 20 IVRK), reden waarom deze onderhoudsplicht dient te worden afgeschaft.

Het onderwerp van betaald pleegouderschap prijkt nu reeds tien jaar op de politieke agenda, doch heeft nog nimmer tot iets meer geleid dan enkele lokale experimenten in Brabant. De staatssecretaris heeft aangekondigd ter zake in het najaar van 2005 een standpunt in te zullen nemen. Het invoeren van betaald pleegouderschap met name voor pleegzorgplaatsingen van kinderen die intensieve begeleiding van (een van de) pleegouders behoeven, kan bijdragen aan het verminderen van het tekort aan pleegouders. Bovendien valt niet in te zien dat, in een samenleving waarin de norm is dat een ieder zoveel mogelijk in zijn eigen bestaan dient te voorzien,⁸⁶ van pleegouders die het kind van iemand anders verzorgen en opvoeden verwacht wordt dat ten minste een van hen zijn betaalde baan opgeeft, zonder dat de gederfde inkomsten gecompenseerd worden. De pleegouder verdient dank voor bewezen diensten. Nu is het nog zo dat de pleegouder op de pensioengerechtigde leeftijd aangekomen tot de ontdekking komt dat voor zijn oude dag door niemand is gezorgd.

Ten aanzien van de regelingen die bijzondere wetten kennen ten behoeve van pleegkinderen valt op dat op tal van plaatsen rekening wordt gehouden met pleegzorg. De regelingen hanteren evenwel veelal zodanige verschillende en hier en daar ook onduidelijke definities, dat door of ten behoeve van pleegkinderen die op basis van een pleegcontract in een pleeggezin worden verzorgd en opgevoed nu eens wel en dan weer geen aanspraken geboden worden. Dit leidt tot opmerkelijke en voor pleegouders en pleegkinderen discrimi-

⁸⁶ Vergelijk bijvoorbeeld de limitering van de partneralimentatie na echtscheiding in art. 1:157 lid 4 BW.

nerende verschillen, hetgeen in strijd is met art 2 IVRK (de staat is verplicht de in het verdrag beschreven rechten – waaronder de in art. 20 IVRK neergelegde bijzondere bescherming en bijstand voor kinderen die het verblijf in het gezin waartoe zij behoren moeten missen – voor *ieder kind* te waarborgen). Het verdient dan ook aanbeveling om alle bestaande regelingen op elkaar af te stemmen en daarbij ten aanzien van de aanspraken duidelijker criteria te ontwikkelen.

Resumerend kan vastgesteld worden dat, noch de verschillende onderscheidingen in de pleegzorg, noch de aandacht die in bijzondere wetten aan de pleegzorg worden besteed, betekenis hebben voor de mogelijkheden om een kind in een pleeggezin een nieuwe toekomst te bieden. In het volgende hoofdstuk zal gezien worden of de kinderbeschermingsmaatregelen die genomen kunnen worden wel een bijdrage leveren aan het perspectief op een nieuwe toekomst voor een kind dat niet door de eigen ouders kan worden verzorgd en opgevoed.

3 | Pleegzorg anno 2005: het kader van kinderbescherming

3.1 INLEIDING

Zoals in hoofdstuk 2 beschreven, kunnen pleegzorgplaatsingen in vrijwillig kader worden uitgevoerd, dan wel in het kader van een justitiële maatregel (kinderbeschermingsmaatregel of voogdijmaatregel). In dit hoofdstuk zal in kaart gebracht worden welke mogelijkheden het Nederlandse recht kent om in te grijpen in de autonomie van het gezin, met als ultimum remedium de mogelijkheid om een kind tegen de wil van de ouders uit huis te plaatsen. Ten aanzien van elke maatregel zal worden bezien onder welke voorwaarden de maatregel genomen kan worden en onder welke voorwaarden de maatregel kan voortduren, indien de terugkeer van het kind naar huis nog niet geïndiceerd is.

Het Nederlandse maatregelenpakket kent inhoudelijk slechts twee maatregelen: de maatregel van ondertoezichtstelling (art. 1:254 e.v.) en de ontneming van het gezag in de vorm van ontheffing of ontzetting (art. 1:266 e.v.). Daarnaast kent het pakket nog enkele voorlopige en tijdelijke maatregelen (art. 1:255, 271, 272, 241, 253r, 253q BW).

Een uitvoerige beschrijving van het maatregelenpakket in al haar dimensies gaat de reikwijdte van deze studie te buiten. Volstaan zal derhalve worden met een beschrijving en bespreking van die onderdelen van het maatregelenpakket die rechtsreeks betrekking hebben op langdurige pleegzorg, de zogenaamde opvoedingsvariant.¹ Aangezien een zeer belangrijk deel van de pleegzorgplaatsingen wordt uitgevoerd in het kader van de ondertoezichtstelling² zal het accent van de bespreking op de bruikbaarheid van deze tijdelijke maatregel liggen in relatie tot de beperkte wettelijke mogelijkheden van gezagsontneming.

Achtereenvolgens komen aldus aan de orde de maatregel van ondertoezichtstelling, de mogelijkheden tot gezagsontneming met de hierop volgende voogdij en het spanningsveld dat ligt tussen deze beide soorten maatregelen. De voorlopige kindbeschermingsmaatregelen (voorlopige voogdij en voor-

1 Zie voor een nadere omschrijving van deze vorm van pleegzorg hoofdstuk 7.

2 Zie voor cijfers hoofdstuk 2.

lopige ondertoezichtstelling) blijven buiten beschouwing omdat zij als zodanig niet een kader (kunnen) bieden voor een langdurige pleeggezinplaatsing.

3.2 ONDERTOEZICHTSTELLING

3.2.1 Inleiding

De maatregel van ondertoezichtstelling dateert van 1922 en was bedoeld om een minder vergaande ingreep in het ouderlijk gezag dan de ontneming van het gezag mogelijk te maken dan destijds tot de mogelijkheden behoorde.³ De wet gaf de kinderrechtster de bevoegdheid een kind voor een bepaalde tijd onder toezicht te stellen, waardoor hulp aan het gezin en het betrokken kind kon worden opgestart.⁴ Het was van meet af aan eveneens mogelijk om een voorlopige ondertoezichtstelling uit te spreken. De kinderrechtster wees een gezinsvoogd aan die onder zijn leiding hulp en ondersteuning diende te bieden aan het in nood geraakte gezin. Het ouderlijk gezag bleef na het uitspreken van de ondertoezichtstelling intact. De bevoegdheid van de ouders om de verblijfplaats van het kind te bepalen was echter wel beperkt en verder dienden de ouders de aanwijzingen van de gezinsvoogd op te volgen. In de literatuur is wel voorgesteld om mogelijk te maken dat de ouderlijke bevoegdheden ten aanzien van de persoon en het vermogen van de minderjarige geclausuleerd worden overgedragen aan de uitvoerder van de ondertoezichtstelling, doch die voorstellen hebben (nog) niet tot wetgeving geleid.⁵

Een belangrijk probleem van de tot 1995 geldende regeling bestond in de dubbelfunctie van de kinderrechtster die als rechtster ingrijpt in het gezin teneinde het belang van het kind te beschermen en die tevens verantwoordelijk was voor de tenuitvoerlegging van de door hemzelf uitgesproken maatregel. Vanaf 1964 werden ten aanzien van deze dubbelfunctie vraagtekens gesteld, omdat de vereiste onafhankelijkheid van de rechtster onder druk kwam te staan.⁶ Ook bleek de uitvoering van de maatregel niet optimaal, mede door de te grote case-load.⁷ Een en ander leidde uiteindelijk in 1995 tot een volledig herziene wet, waarin rechtspraak en uitvoering van elkaar zijn gescheiden.⁸ Met de wetswijziging werd tevens beoogd de rechtspositie van ouders, kinderen en

3 Zie voor een uitvoerige behandeling van de totstandkoming van de wet Doek 1972 en Bruning 2001.

4 Vlaardingerbroek 1987, p. 1321.

5 Koens 1994, p. 38; Bruning 2001, p. 466-467.

6 Bruning 2001, p. 106 e.v.; Vlaardingerbroek 1993, p. 240 – 248.

7 Mertens 1996.

8 Wet van 26 april 1995 tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (artikelen 254 en volgende van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek), *Stb.* 1995, 255, inwerkingtreding 1 november 1995 (Besluit van 3 oktober 1995, *Stb.* 1995, 489).

pleegouders te verduidelijken en te verbeteren.⁹ Zo hebben bijvoorbeeld pleegouders in de herziene regeling van de ondertoezichtstelling de bevoegdheid gekregen een verzoek tot het uitspreken van deze maatregel in te dienen,¹⁰ opdat zij beter dan voorheen in staat gesteld worden op te komen voor behoud van hun *family life*.¹¹ In 2000 is de wetswijziging geëvalueerd. Gebleken is dat de doelstelling van verbetering van de rechtspositie van betrokkenen niet is bereikt.¹²

Het uitspreken van een ondertoezichtstelling houdt vanaf de inwerkingtreding in 1995 van de herziening OTS in dat het kind onder toezicht van een gezinsvoogdij-instelling wordt geplaatst (art. 1:254 lid 1). Met de invoering van de Wet op de jeugdzorg (hierna Wjz) is de term gezinsvoogdij-instelling vervallen en vervangen door de term *een stichting als bedoeld in art. 1 sub f Wjz* (een stichting die een Bureau jeugdzorg in stand houdt). In het hiernavolgende zal omwille van de leesbaarheid steeds de term *Bureau jeugdzorg* worden gebruikt.¹³ Het Bureau jeugdzorg is niet geheel vrij de maatregel conform eigen inzichten uit te voeren. Zo kan het Bureau jeugdzorg niet zonder machtiging van de kinderrechter het kind uit huis plaatsen (art. 1:261 BW). Het Bureau jeugdzorg kan de met gezag belaste ouders en het kind schriftelijke aanwijzingen geven (art. 1:258 BW). Degenen tot wie de aanwijzing is gericht, is verplicht deze op te volgen, maar hij of zij kan de kinderrechter vragen de aanwijzing vervallen te verklaren (art. 1:259 BW). De taak van de kinderrechter is beperkt tot het op verzoek uitspreken en eventueel verlengen van de maatregel, het op verzoek afgeven van machtigingen tot uithuisplaatsing, het beoordelen van een besluit tot thuisplaatsing¹⁴ en het op verzoek beoordelen van een gegeven aanwijzing. Met de uitvoering van de maatregel mag en kan de kinderrechter zich niet bemoeien,¹⁵ waarbij zij opgemerkt dat sedert de invoering van de herziene maatregel van ondertoezichtstelling in 1995, dit uitgangspunt in de rechtspraak enigszins is genuanceerd; zie hiervoor verder par. 4.4.2 en 4.4.3.

9 Scheij 1999, p. 33 – 37.

10 Vanaf 1989 bestond deze mogelijkheid voor de pleegouder met *family life* alleen op grond van jurisprudentie HR 10 maart 1989, NJ 1990, 24.

11 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23 003, nr. 3. p. 32.

12 De Savornin Lohman e.a. 2000, p. 120-121.

13 Het Bureau jeugdzorg is met uitsluiting van andere rechtspersonen bevoegd tot het uitvoeren van de voogdij en het uitvoeren van de maatregel van ondertoezichtstelling (art. 10 Wjz). De enige uitzondering hierop vormt het Nidos, een gespecialiseerde rechtspersoon die belast kan worden met de uitvoering van de ondertoezichtstelling van en met de voogdij over minderjarige vreemdelingen op grond van art. 1:254 en 302 BW (Besluit aanvaarding rechtspersoon Burgerlijk Wetboek, *Stcrt.* 17 januari 2005, nr. 11, p. 13.).

14 HR 3 november 2000, NJ 2001, 418.

15 J.E. Doek, *Personen- en familierecht (losbl)*, art. 1:254 BW aant. 8.

3.2.2 Doel

Het doel van de ondertoezichtstelling is het opheffen van de bedreiging van de belangen van het kind door hulp en steun aan kind en ouders te bieden (art. 1:257 BW).¹⁶

De hulp en steun dienen erop gericht te zijn de ouders zoveel mogelijk hun verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van hun kind te laten behouden. Vedio¹⁷ formuleerde in 2000 als criterium voor een geslaagde ondertoezichtstelling en een succesvolle gezinsvoogdij dat de ouders een opvoeding zijn gaan realiseren die past bij wat dat specifieke kind nodig heeft en die valt binnen wat de samenleving acceptabel acht.¹⁸ Uithuisplaatsing dient zoveel mogelijk voorkomen te worden en alleen plaats te vinden indien dat noodzakelijk is in het belang van de verzorging en opvoeding van het kind. De benodigde machtiging van de kinderrechter kan voor de duur van maximaal een jaar worden verstrekt. De machtiging kan echter telkenmale worden verlengd, totdat het kind meerderjarig wordt en de maatregel van ondertoezichtstelling met de bijbehorende machtiging uithuisplaatsing van rechtswege vervalt.

3.2.3 Instrument van de aanwijzing

Algemeen

Het Bureau jeugdzorg kan ter uitvoering van haar taak schriftelijke aanwijzingen geven betreffende de verzorging en opvoeding van de minderjarige (art. 1:258 lid 1 BW). De wet zwijgt over de persoon of personen aan wie de aanwijzing gegeven kan worden, maar bepaalt wel in lid 2 van art. 1:258 BW dat de met gezag belaste ouder¹⁹ en de minderjarige deze aanwijzing dienen op te volgen.²⁰ Uit de MvT blijkt bovendien dat de wettekst bedoelt te bepalen dat een Bureau jeugdzorg (in de parlementaire geschiedenis van de herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling nog aangeduid met gezinsvoogdij-

16 Zie ook *Kamerstukken II*, 1992/93, 23 003, nr. 3, p. 12.

17 De Vedio (Vereniging van Directeuren van Voogdij- en Gezinsvoogdij-instellingen) werd opgericht met als doel het behartigen van de belangen van onder andere de (gezins)voogdij en jeugdreclassering en de harmonisering van de sector. Wat begon als een (werk)bestuur met een klein bureau, groeide uit tot een landelijke koepelorganisatie voor instellingen in de (gezins)voogdij en jeugdreclassering. In 1995 ging de vereniging over in de stichting Vedio en met de introductie van de Wet op de jeugdzorg is de Stichting opgeheven en zijn de taken ondergebracht bij de Maatschappelijke Ondernemersgroep (MO-groep), de brancheorganisatie voor Welzijn & Maatschappelijke Dienstverlening, Jeugdzorg en Kinderopvang.

18 *Leiding geven aan verandering* 2000, p. 25.

19 Daaronder valt ook degene die samen met de ouder op grond van art. 1:253t of 253sa BW het gezamenlijk gezag met die ouder uitoefent.

20 Bruning 1997, p. 94-99.

instelling) alleen bevoegd is aanwijzingen aan de ouder met gezag en de minderjarige te geven.²¹ In de lagere rechtspraak is echter wel eens bepaald dat een aan een ander dan de met gezag belaste ouder gegeven aanwijzing rechtsgeldig was.²²

Het in ernstige mate veronachtzamen van de aanwijzingen van een Bureau jeugdzorg levert echter wel een ontzettingsgrond op (art. 1:269 lid 1 sub d BW), maar deze sanctie wordt in de praktijk niet toegepast. Verder kan een Bureau jeugdzorg de minderjarige die een aanwijzing niet opvolgt, er natuurlijk op wijzen dat de wet de mogelijkheid kent hem (met machtiging van de kinderrechter) in een tehuis te doen opnemen.²³ Doch met onwillige honden is en blijft het slecht hazen vangen. Het zal niet eenvoudig zijn om een totaal ongemotiveerde minderjarige geplaatst te krijgen in een tehuis en – mocht dat al lukken – om deze daar te houden. Voor plaatsing in een gesloten inrichting, waaruit de minderjarige niet kan wegllopen, kan de kinderrechter alleen machtiging verlenen als sprake is van ernstige gedragsproblemen van de minderjarige (art. 1:261 lid 3 BW). Als het kind in het kader van de onder-toezichtstelling thuis blijft wonen, heeft het Bureau jeugdzorg voor de ouder die een aanwijzing niet wil opvolgen, wellicht nog een stok achter de deur met het dreigement dat de kinderrechter om een machtiging uithuisplaatsing gevraagd zal worden. In het geval het kind echter al elders woont, is afdwingen van medewerking aan een aanwijzing nagenoeg onmogelijk. In de praktijk worden de benodigde ouderlijke toestemmingen die het Bureau jeugdzorg door middel van een schriftelijke aanwijzing zou kunnen proberen te verkrijgen, vaak in het geheel niet gevraagd. Het kind dat bij pleegouders woont en weinig of geen contact heeft met de eigen ouders, wordt “gewoon” ingeschreven op een basisschool,²⁴ wordt door de pleegouders “gewoon” voor onderzoek meegenomen naar de huisarts als het ’s morgens ziek wakker wordt en wordt “gewoon” aangemeld voor een kanjertraining als het op school gepest wordt. Zie Hoofdstuk 4 voor een verdere beschrijving van deze kloof tussen theorie en praktijk van het ouderlijk gezag.

Het is primair de bedoeling dat het Bureau jeugdzorg, en dan natuurlijk met name de persoon van de gezinsvoogdijwerker (art. 1:257 BW jo. artt. 1 en 44 Uitvoeringsbesluit Wjz), de ouder en het kind door middel van overleg en overreding tot medewerking beweegt aan een door het Bureau jeugdzorg gewenst doen of nalaten ten aanzien van de verzorging en opvoeding van

21 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23 003, nr. 3, p. 35.

22 Rb. Maastricht, 25 februari 2000, *NJ kort*, nr. 33.

23 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23 003, nr. 3, p. 36.

24 Overigens zijn pleegouders, behoudens als zij kunnen aantonen dat zij hiervoor niet verantwoordelijk kunnen worden geacht, naast de met gezag belaste ouder, verplicht ervoor zorg te dragen dat het leerplichtige pleegkind als leerling van een school is ingeschreven en deze ook regelmatig bezoekt (art. 2 Leerplichtwet).

het kind. Alleen als dat niet lukt, zal het geven van een schriftelijke aanwijzing noodzakelijk zijn. In de MvT bij het wetsvoorstel tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling zijn bij wijze van illustratie enkele mogelijke aanwijzingen genoemd, zoals het laten volgen door het kind van een bepaalde cursus of het doen geven van een bepaalde orthopedagogische behandeling.²⁵

Aanwijzing en pleegzorg

Blijkens art. 1:258 BW zijn pleegouders formeel niet verplicht een aanwijzing van het Bureau jeugdzorg op te volgen; een dergelijke verplichting geldt alleen voor de met gezag belaste ouders en het onder toezicht gestelde kind. Maar dit betekent niet dat een aanwijzing van het Bureau jeugdzorg geen gevolgen kan hebben voor de pleegouders; zij kan een inbreuk vormen op het gezinsleven dat de pleegouders met het pleegkind hebben. Pleegouders hebben echter niet de bevoegdheid een verzoek in te dienen tot vervallenverklaring van de aanwijzing (art. 1:259 BW) of een verzoek tot intrekking van de aanwijzing (art. 1:260 BW).

Dit probleem van het ontbreken van een passend rechtsmiddel voor pleegouders kwam aan de orde in een zaak die in 1999 aan de kinderrechter in Amsterdam werd voorgelegd. Het pleeggezin maakte bezwaar tegen het voornemen van de gezinsvoogdij-instelling om een psychologisch onderzoek te doen uitvoeren om te bezien of het belang van het kind het best gediend was met terugkeer naar huis. Aan het pleeggezin werd gevraagd medewerking te verlenen aan het onderzoek. De kinderrechter was echter van mening dat de medewerking van het pleeggezin aan het onderzoek als een inbreuk op het gezinsleven van de pleegouder moest worden beschouwd; bovendien moest het schriftelijk verzoek aan het pleeggezin tot medewerking aan het onderzoek worden opgevat als een aanwijzing in de zin van art. 1: 258 BW. Gelet op de achtergrond van de beroepsmogelijkheid van de ouder met gezag en het kind tegen het afgeven van een aanwijzing van de gezinsvoogdij-instelling, te weten: de inbreuk die de aanwijzing maakt op het gezinsleven van betrokkenen, moest de pleegouder eveneens het recht hebben het conflict over de inbreuk op het gezinsleven voor te leggen aan de rechter. De kinderrechter verklaarde de pleegmoeder dan ook ontvankelijk in haar bezwaar tegen de aanwijzing en was voorts van mening dat de gezinsvoogdij-instelling handelde in strijd met zijn wettelijke opdracht – zijnde het afwenden van de bedreiging van de ontwikkeling van het kind – door de pleegouder te vragen mee te werken aan een maatregel die de strekking heeft de plaatsing van het kind in het pleeggezin ter discussie te stellen. Immers, het stond vast dat de ontwikkeling van het kind in het pleeggezin een opgaande lijn te zien gaf, waarbij de onwrikbare zekerheid dat hij het “met het pleeggezin moest rooien” een belangrijke rol

25 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23003, nr. 3 p. 35.

speelde. De aanwijzing werd wegens strijd met de wettelijke opdracht van de gezinsvoogdij-instelling vervallen verklaard.²⁶

3.2.4 De machtiging uithuisplaatsing

Algemeen

Als het noodzakelijk is in het belang van de verzorging en opvoeding van het kind, kan de kinderrechter het Bureau jeugdzorg op haar verzoek machtigen om het kind gedurende maximaal één jaar uit huis te plaatsen (art. 1:261 BW). De machtiging kan nooit langer duren dan de ondertoezichtstelling zelf, zodat een gedurende de looptijd van de ondertoezichtstelling gevraagde machtiging maximaal de duur van de resterende looptijd van de ondertoezichtstelling kan hebben. Ook de machtiging uithuisplaatsing kan telkens met maximaal één jaar verlengd worden. Het afzien van een verlengingsverzoek moet, evenals het afzien van verlenging van de maatregel van ondertoezichtstelling zelf, gemeld worden aan de Raad voor de kindbescherming. De Raad kan dan desgewenst zelf een verzoek tot verlenging van de (ondertoezichtstelling en) uithuisplaatsing indienen. In het verzoek tot machtiging uithuisplaatsing moest voor 1 januari 2005 worden aangegeven voor welke voorziening, soort voorziening of andere verblijfplaats de machtiging gevraagd werd.

Machtiging en pleegzorg vóór de Wjz

Voor de plaatsing in een pleeggezin gold tot de inwerkingtreding van de Wjz op 1 januari 2005 dat de kinderrechter zowel een machtiging kon geven voor de plaatsing in een voorziening voor pleegzorg als voor plaatsing in een bepaald met naam en toenaam genoemd pleeggezin. Gebruikelijk was echter dat de machtiging tot plaatsing in een pleeggezin in algemene zin aan de gezinsvoogdij-instelling werd verleend, waarna de gezinsvoogdij-instelling een aanbieder voor pleegzorg inschakelde om de plaatsing te realiseren. Die aanbieder van pleegzorg bepaalde vervolgens welke van door haar gescreende pleeggezinnen in aanmerking kwamen voor plaatsing van het kind. Van de mogelijkheid om een machtiging te vragen en te verkrijgen voor plaatsing in een met name genoemd pleeggezin werd bijvoorbeeld gebruik gemaakt als de gezinsvoogdij-instelling het kind direct wilde plaatsen in een nog niet gescreend netwerkpleeggezin. Van deze mogelijkheid werd ook wel gebruik gemaakt door de kinderrechter die in het kader van een verlengingsprocedure wilde voorkomen dat het kind binnen een lopende machtiging door de gezinsvoogdij-instelling kon worden overgeplaatst naar een ander pleeggezin.

26 Rechtbank Amsterdam 25 mei 1999, rekestnr. 99.630/173088 (ongepubliceerd).

Huidig gebruik van machtigingen

Vanaf de inwerkingtreding van de Wjz dient, als de uithuisplaatsing betrekking heeft op de zorg bedoeld in art. 5 lid 2 Wjz, het verzoek te zijn gericht op de uitvoering van het door het Bureau jeugdzorg genomen indicatiebesluit.²⁷ Het indicatiebesluit dient ook bij het verzoek te worden overgelegd. Alleen als de uithuisplaatsing geen betrekking heeft op genoemde zorg, dan dient nog steeds, evenals voor 1 januari 2005, in het verzoek te worden aangegeven voor welke verblijfplaats de machtiging gevraagd wordt. Het is soms ook mogelijk om zonder indicatiebesluit een machtiging uithuisplaatsing te verzoeken: in spoedeisende zaken kan een spoedmachtiging verleend worden zonder dat er al een indicatiebesluit is genomen (art. 261 lid 3 BW). De kinderrechter kan bij het verlenen van de machtiging bepalen dat deze van kracht blijft als het later genomen indicatiebesluit strekt tot uithuisplaatsing. Het kan voorkomen dat het Bureau jeugdzorg geen indicatiebesluit neemt dat strekt tot uithuisplaatsing en derhalve ook geen machtigingsverzoek indient, terwijl de Raad voor de kinderbescherming uithuisplaatsing wel noodzakelijk vindt. Een machtiging tot uithuisplaatsing kan dan op verzoek van de Raad verleend worden, waarbij de Raad aangeeft voor welke verblijfplaats de machtiging gevraagd wordt. In de Wjz is expliciet bepaald dat het Bureau jeugdzorg in die situatie verplicht is de machtiging ten uitvoer te leggen, tenzij de Raad instemt met niet- tenuitvoerlegging (art. 1:261 lid 4 Wjz). Normaliter verplicht een door het Bureau jeugdzorg zelf verzochte en aan haar verleende machtiging geenszins tot daadwerkelijke uithuisplaatsing van het kind; een niet gebruikte machtiging vervalt na drie maanden (art. 1:262 lid 3 BW).

Voor de invoering van de Wjz, riep dit wel eens de vraag op of het geen gebruik maken van een machtiging strijd opleverde met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Deze vraag kon door de bestuursrechter niet beantwoord worden, omdat een eventueel ingesteld beroep niet ontvankelijk was in verband met de zogenaamde 'negatieve lijst' van de Algemene wet bestuursrecht.²⁸ Thans is de machtiging uithuisplaatsing gebaseerd op het door het Bureau jeugdzorg genomen indicatiebesluit. Als in dit besluit staat dat bepaalde jeugdzorg, bijvoorbeeld verblijf in een passend pedagogisch klimaat bij een pleegouder (art. 5 lid 2 Wjz jo. art. 3 Uitvoeringsbesluit Wjz) geïndiceerd is, hebben cliënten thans ook aanspraak op die zorg, mits de bijbehorende machtiging daadwerkelijk door de kinderrechter is verleend (art. 3 lid 1 jo. lid 4 Wjz). Het probleem van de negatieve lijst speelt echter nog steeds: als het indicatiebesluit strekt tot uithuisplaatsing in het kader van een

27 In het art. 1 sub b Uitvoeringsbesluit Wet op de jeugdzorg wordt het indicatiebesluit gedefinieerd als: een besluit waarbij wordt vastgesteld of een cliënt is aangewezen op zorg als bedoeld in artikel 5, tweede lid Wjz.

28 Artikel 8:5 Awb jo. Bijlage bij de Awb A. sub 3 (...) afdeling 4 van Titel 14 van Boek 1 BW (dit is de regeling van de ondertoezichtstelling).

ondertoezichtstelling (art. 3 lid 4 Wjz) is tegen dit indicatiebesluit geen beroep mogelijk, omdat ook art. 3 lid 4 Wjz is geplaatst op de bij de Awb behorende negatieve lijst (art. 101 Wjz).²⁹

Hoeveel ruimte heeft een Bureau jeugdzorg nu om het kind naar eigen inzicht op een bepaalde plaats te plaatsen? Stel, een Bureau jeugdzorg beschikt over een machtiging tot uithuisplaatsing, gebaseerd op een indicatiebesluit waarin staat dat het kind in een tehuis voor verzorging, opvoeding en behandeling geplaatst moet worden. Die machtiging is nog geldig. Een niet gebruikte machtiging vervalt na drie maanden, doch voordat het zover komt, komt het Bureau jeugdzorg tot de overtuiging dat het kind in een pleeggezin geplaatst moet worden, neemt dienovereenkomstig een nieuw indicatiebesluit, verzoekt en verkrijgt hiertoe een nieuwe machtiging. In zijn beschikking maakt de kinderrechter echter geen gewag van de eerder verleende en nog geldige machtiging. Het Bureau jeugdzorg meent derhalve vrij te zijn het kind naar eigen inzicht te plaatsen in een tehuis voor opvoeding, verzorging en behandeling, dan wel in een pleeggezin.

De Hoge Raad oordeelde in 2003 dat het naast elkaar bestaan van twee machtigingen uithuisplaatsing niet in strijd is met de wet. De AG ondersteunde echter in haar conclusie wel de visie van het Hof dat het systeem van de wet uitsluit dat twee machtigingen tot uithuisplaatsing met een verschillend doel naast elkaar kunnen bestaan. Ware dat anders, aldus de AG, dan zou op ontoelaatbare wijze afbreuk worden gedaan aan de rechtspositie van de betrokken ouders en minderjarigen en aan de duidelijkheid die aan hen dient te worden verschaft; aan de gezinsvoogdij-instelling zou de vrijheid worden verleend naar eigen believen van de ene dan wel van de andere machtiging gebruik te maken, hetgeen in strijd is met het aan de wettelijke regeling ten grondslag liggende uitgangspunt dat de kinderrechter in de machtiging de grenzen bepaalt waarbinnen de gezinsvoogdij-instelling haar bevoegdheid tot plaatsing kan uitoefenen. De Hoge Raad verwees echter naar de toenmalige tekst van art. 1:261 lid 1 BW, waarin bepaald werd dat bij het verzoek om een machtiging dient te worden aangegeven op welke (soort) zorgaanbieder of andere verblijfplaats de machtiging wordt gevraagd. Anders dan de tekst lijkt in te houden volgt uit deze bepaling volgens de Hoge Raad niet dat een machtiging slechts op één zorgaanbieder betrekking kan hebben. Overigens had het Hof zulks ook niet betoogd, maar dat terzijde. De Hoge Raad vervolgde dat een gezinsvoogdij-instelling er belang bij kan hebben over ruimere bevoegdheden te beschikken, in die zin dat de machtiging bijvoorbeeld betrekking heeft op verschillende voorzieningen binnen dezelfde soort of op voorzieningen van verschillende soort. Uit de geschiedenis van de totstandkoming blijkt dat deze mogelijkheid uitdrukkelijk onder ogen is gezien, waarbij onder meer is opge-

29 Zie ook: Van den Berg & Vlaardingerbroek 2005, p. 48-49.

merkt dat het gaat om een evenwicht tussen de verschillende betrokken belangen, dat een waarborg tegen een te ruim gebruik van de bevoegdheid ligt in de omstandigheid dat de rechter, na verhoor van ouder en kind, beslist of een dergelijke ruime machtiging noodzakelijk is met het oog op het doel van de uithuisplaatsing, en dat de machtiging zodanig concreet moet zijn dat niet iedere vorm van uithuisplaatsing aan de gezinsvoogdij-instelling wordt overgelaten, aldus de Hoge Raad. En voorts wijst de Hoge Raad er nog op dat de mogelijkheid van een ruimere machtiging een doelmatige rechtspleging kan bevorderen, doordat niet voor iedere wijziging opnieuw een machtiging behoeft te worden verzocht. De rechter dient echter bij het verlenen van een machtiging, teneinde het belang van de ouders en het kind te waarborgen en om onduidelijkheid te voorkomen, bij de mondelinge behandeling van het verzoek tot het geven van een nieuwe machtiging, de verhouding tot de bestaande machtiging aan de orde te stellen en in zijn beschikking tot het geven van de volgende machtiging van deze verhouding rekenschap te geven. De Hoge Raad is dus van oordeel dat de rechter uitdrukkelijk dient te vermelden of deze machtiging de eerdere aanvult, wijzigt, dan wel geheel vervangt.

De Hoge Raad volgt met deze uitspraak de eerder ingezette lijn van het Hof Den Haag zoals neergelegd in zijn beschikkingen van 12 juni 2002.³⁰ Het Hof vulde toen ambtshalve de beschikking van de kinderrechter waarin een nieuwe machtiging werd verleend, aldus aan dat de eerder verleende machtiging werd ingetrokken. Wat betreft de onderhavige zaak kon het Hof die eerdere lijn niet voortzetten, omdat het beroep niet gericht was tegen de nieuwe machtiging, maar tegen de eerder verleende machtiging, welke ook ten uitvoer was gelegd. Het Hof werd immers geconfronteerd met het naast de oude machtiging bestaan van een nieuwe machtiging (voor plaatsing bij de grootouders). Tegen deze nieuwe machtiging was geen beroep ingesteld, omdat de moeder juist graag had gezien dat deze ten uitvoer was gelegd. Het Hof diende derhalve een stap verder te gaan dan in de eerdere uitspraken van 12 juni 2002.

Het valt te betreuren dat de Hoge Raad in zijn overweging ten overvloede niet op dit aspect van de zaak is ingegaan. Met deze uitspraak van de Hoge Raad moet er immers vooralsnog van worden uitgegaan dat als de kinderrechter verzuimt de oude machtiging in de nieuwe in te bedden of deze in te trekken, de oude machtiging ondanks de aansporing van de Hoge Raad, gewoon blijft bestaan en gedurende de geldigheid naar eigen inzicht door de gezinsvoogdij-instelling kan worden gebruikt. Als dus een Bureau jeugdzorg ter zitting over de plaatsing van het kind bepaalde afspraken maakt met de kinderrechter en tevens een nieuw indicatiebesluit overlegt en vervolgens ter zake de benodigde nieuwe machtiging krijgt, staat het ingevolge deze uitspraak van de Hoge Raad, het Bureau jeugdzorg vervolgens vrij om huiswaarts

30 Hof Den Haag 12 juni 2002, rekestnummers 144-D-02 en 273-D-02 (niet gepubliceerd).

gekeerd tot een ander inzicht te komen en alsnog te besluiten de oude machtiging te blijven gebruiken. Dit is flagrant in strijd met o.a. de bedoeling van de herziening van de ondertoezichtstelling in 1995 om de rechtspositie van ouders en kind te versterken.³¹

3.2.5 Tijdelijkheid ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing

Algemeen

Onder de regeling van de ondertoezichtstelling die gold vóór 1995 kon een uithuisplaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling maximaal twee jaar duren. De regeling was hierdoor ook formeel tijdelijk van aard. Na ommekeer van de termijn van twee jaar diende ontheffing van het gezag van de ouders te volgen (art. 1:263 lid 3 BW (oud)). De verplichting om na twee jaar een ontheffingsprocedure te starten werd in de literatuur zwaar bekritiseerd en in de praktijk ook vaak omzeild.³² De maatregel van ontheffing van het gezag op de grond dat ouders ongeschikt en onmachtig waren om hun kind te verzorgen en op te voeden werd (en wordt) door veel ouders als vernederend ervaren. Hulpverlening en kinderrechter waren het er in het verleden in sommige zaken over eens dat het kind in het pleeggezin diende te blijven. De kinderrechter in Den Haag achtte in 1988 een ondertoezichtstelling met langduriger uithuisplaatsing dan de tweejaarstermijn mogelijk met het oog op de instandhouding van het contact tussen ouder en kind.³³ Om de verplichte twee-jaarstermijn te omzeilen liet men de ondertoezichtstelling dan ook wel eens enige dagen verlopen om daarna een nieuwe ondertoezichtstelling uit te spreken, binnen welk kader de uithuisplaatsing weer gedurende maximaal twee jaar kon worden voortgezet. Ook de Hoge Raad liet zich in deze discussie niet onbetuigd. In een opmerkelijke uitspraak in 1987 (welke opvatting in 1988 nog eens wordt herhaald) verzette de Hoge Raad zich tegen de gedwongen ontheffing van de ouders, ondanks de wenselijkheid van voortzetting van het verblijf van het kind in het pleeggezin en de onwenselijkheid van terugkeer van het kind naar huis.³⁴ In de uitspraak uit 1987 onderschreef de Hoge Raad het oordeel van het hof. Het Hof had uit de bereidverklaring van de vader om zijn kind in het pleeggezin te laten opgroeien, welke verklaring de vader ter terechtzitting had afgelegd, afgeleid dat aan de wettelijke voorwaarden voor gedwongen ontheffing, niet was voldaan. De verwijzing naar de wettelijke voorwaarden betrof art. 1:268 lid 2 sub a BW (oud), welke

31 HR 6 februari 2004, AN8908; zie ook: Punselie 2004a en Bruning 2004b.

32 Zie onder meer Lycklama 1954, p. 868-872; *Jeugdbeschermingsrecht* 1971, p. 128 e.v.; Nota 1968, p. 24; Nota 1972, p. 33-43; Delfos-Doek 1982, p. 100 e.v. en p. 115 e.v.; Doek 1997, p. 110.

33 Kinderrechter Den Haag 6 juni 1985, *FJR* 1988, p. 108. Zie ook: Bartels 1995, p. 215.

34 HR 13 november 1987, *NJ* 1988, 466 en HR 13 mei 1988, *NJ* 1988, 89.

bepaling weliswaar een andere redactie kende, doch hetzelfde inhoud als het huidige art. 1:268 lid 2 sub a BW.

De nieuwe lijn die de Hoge Raad met deze uitspraken inzette was het gevolg van het uitblijven van wetgevingsinitiatieven. De visie op de herinrichting van het systeem van kinderbeschermingsmaatregelen was evenwel nog niet uitgekristalliseerd en daarom werd deze door de Hoge Raad gegeven impuls tot vernieuwing in de rechtsliteratuur ook wel betreurd.³⁵ De teerling was echter geworpen en toen in 1995 één onderdeel van het maatregelenpakket werd herzien, de maatregel van ondertoezichtstelling, besloot de wetgever de tweejaarstermijn te laten vervallen. Voortzetting van een uithuisplaatsing kon voortaan door middel van telkens verleende verlengingen van de machtiging onbeperkt geschieden.

Knelpunt tijdelijkheid ondertoezichtstelling

De keuze die bij langdurige uithuisplaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling moet worden gemaakt tussen (verdere) verlenging van de uithuisplaatsing en de verderstreckende maatregel van (gedwongen) ontheffing van het gezag, blijkt in de praktijk en de rechtspraak nog steeds tot problemen te leiden. Deze problemen doen zich het meest uitdrukkelijk voor bij langdurige pleegzorgplaatsingen (het centrale thema van dit onderzoek).

Gelet op het doel van de ondertoezichtstelling³⁶ zou deze maatregel, ook als zij gepaard gaat met uithuisplaatsing, naar zijn aard een tijdelijke dienen te zijn. De verplichte, minimaal jaarlijkse evaluaties ten overstaan van de kinderrechter, wijzen hierop, evenals het in de wet geformuleerde doel dat de ouders zoveel mogelijk hun verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding dienen te behouden, en dat de geboden hulp en steun daarop gericht dienen te zijn. Het blijkt echter in de praktijk niet goed mogelijk om ouders volledig verantwoordelijk te laten voor de verzorging en opvoeding van hun kind indien dit kind langdurig uithuis geplaatst is. De rechtspraak biedt een keur aan zaken waarin ouders van een onder toezicht gesteld en uit huis geplaatst kind geen weet hebben van medische behandeling, schoolkeuze, vrijetijdsbesteding etc. van hun kind. Als zij niet eens geïnformeerd worden, is evident dat van de uitoefening van hun gezag, zijnde de bevoegdheid tot het nemen van beslissingen over hun kind, al helemaal geen sprake kan zijn. Een en ander leidt tot de constatering dat, gelet op het (impliciete) tijdelijke karakter van de maatregel er een discrepantie valt waar te nemen tussen de juridische en

35 Lodder & Mud 1990, p. 147-151.

36 Het doel van de ondertoezichtstelling is het opheffen van de bedreiging van de belangen van het kind door hulp en steun aan kind en ouders te bieden (art. 1:257 BW). De hulp en steun dienen erop gericht te zijn de ouders zoveel mogelijk hun verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van hun kind te laten behouden.

de feitelijke positie van ouders. Het gegeven dat de in de oude regeling opgenomen maximale termijn van uithuisplaatsing³⁷ bij de herziening is vervallen, doet hieraan niet af.

3.2.6 Conclusie

De maatregel van ondertoezichtstelling is een tijdelijke kindbeschermingsmaatregel, waarbij jeugdhulpverlening in een gedwongen kader wordt aangeboden. De maatregel kan slechts voor een bepaalde duur van maximaal een jaar worden opgelegd. Na ommekomst van de door de rechter bepaalde duur van de maatregel, kan zij op verzoek van de in art. 1:256 lid 2 genoemde personen en instanties, waaronder de pleegouders, door de kinderrechter verlengd worden. De hulp die aan het in opvoedingsnood verkerende gezin wordt aangeboden, dient erop gericht te zijn dat de met gezag belaste ouders zoveel mogelijk de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van het onder toezicht gestelde kind behouden. Voorts dient het Bureau jeugdzorg de gezinsband tussen de ouders en het kind te bevorderen. Indien noodzakelijk in het belang van de verzorging en opvoeding van het kind, kan de kinderrechter een Bureau jeugdzorg een machtiging verlenen het kind uit huis te plaatsen. De Wjz schrijft voor dat het Bureau jeugdzorg een indicatiebesluit moet nemen, waarin (onder meer) staat omschreven welke vorm van jeugdzorg is geïndiceerd. Als pleegzorg geïndiceerd is en het kind wordt ook daadwerkelijk in een pleeggezin geplaatst, dan blijft de hulp die aan de eigen ouders geboden wordt, gericht op het behoud van de ouderlijke verantwoordelijkheid ten aanzien van het in het pleeggezin verblijvende kind. De pleegouders zijn echter ook verantwoordelijk voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van de ontwikkeling van zijn persoonlijkheid (vgl. art. 1:248 jo. 247 lid 2 BW). In geval van een kortdurende plaatsing, bedoeld om het oorspronkelijke gezin zo snel mogelijk weer op de rails te krijgen, kan het behoud van de ouderlijke verantwoordelijkheid voor de ouders een extra stimulans betekenen. Naarmate echter de plaatsing van het kind in het pleeggezin langer gaat duren en het kind in het pleeggezin ingroeit, doorkruist het behoud van die ouderlijke verantwoordelijkheid de mogelijkheden van de pleegouders om vorm te geven aan hun verantwoordelijkheid voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van de ontwikkeling van diens persoonlijkheid. Er moeten immers, zeker als het verblijf van het kind in het pleeggezin langer gaat duren, tal van beslissingen ten aanzien van het kind genomen worden, terwijl de pleegouders niet bevoegd zijn om welke beslissing dan ook zelf te nemen. De feitelijke situatie waarin het kind verkeert, te weten het dagelijks verblijf in het pleeggezin en het in

³⁷ Art. 1: 263 lid 3 BW (oud) bepaalde dat een opnemng van een kind in een voorziening in het kader van een ondertoezichtstelling maximaal twee jaar kon duren.

praktische zin steeds meer op afstand komen te staan ten opzichte van de eigen ouders, gaat daarmee meer en meer, met name als de plaatsing langer duurt, afwijken van de juridische situatie waarin het kind verkeert. Die juridische situatie houdt immers in dat het kind onder gezag staat van zijn eigen ouders en gebonden is aan de beslissingen die de ouders over hem nemen. Het niet samenvallen van de dagelijkse opvoedingssituatie en het juridisch kader waarbinnen die opvoeding plaats kan vinden, klemt vooral als de beslissingen die genomen moeten worden uitblijven, bijvoorbeeld omdat de drugsverslaafde en zwervende ouders niet bereikbaar blijken op het moment dat er een handtekening gezet moet worden of weigeren de benodigde handtekening te zetten.

Een ander probleem met de maatregel van ondertoezichtstelling is dat het in heel veel gevallen feitelijk de enige beschermingsmaatregel is die genomen kan worden. In het navolgende zullen de andere kindbeschermingsmaatregelen besproken worden, maar hier zij alvast opgemerkt dat die andere maatregelen slechts op zeer beperkte gronden genomen kunnen worden. Als die gronden zich niet voordoen op het moment dat in het belang van het kind dient te worden ingegrepen in de opvoedingssituatie, resteert alleen de maatregel van ondertoezichtstelling. Echter, ook in situaties dat gronden voor (tijdelijke) gezagsontneming zich (nog) niet voordoen, kan heel wel duidelijk zijn dat de ouders blijvend ongeschikt zijn om hun plicht tot verzorging en opvoeding van het kind te vervullen. Als de ouders zich er evenwel tegen verzetten om van hun gezag ontheven te worden en geen sprake is van de limitatief in de wet opgesomde gronden van ontzetting van hun gezag, biedt de wet geen enkele mogelijkheid tot een verderstreckende maatregel dan de ondertoezichtstelling. Ook al weet het Bureau jeugdzorg dat het kind zijn verdere jeugd in een pleeggezin zal doorbrengen en het hoogst onwaarschijnlijk is dat het kind nog ooit terug zal keren naar zijn eigen ouders, dan toch dient het Bureau in het kader van de maatregel van ondertoezichtstelling hulp en steun aan de ouders aan te bieden. Die hulp en steun dient er voorts op gericht te zijn dat de ouders zoveel mogelijk verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van het kind behouden en dat de gezinsband tussen ouders en kind bevorderd wordt. Hiermee worden de mogelijkheden van het kind om daadwerkelijk een nieuwe toekomst te vinden in een pleeggezin mijns inziens ernstig ondermijnd. Het kind hoort immers uiteindelijk nergens bij, niet *meer* bij de eigen ouders en *nog* niet in het pleeggezin. Feitelijk zit het kind in de wachtkamer in afwachting van het zodanig op orde komen van het leven van zijn ouders dat terugkeer van het kind naar huis mogelijk wordt. Dergelijk langdurig en mogelijk zelfs tot de meerderjarigheid voortdurend verblijf van een kind in de wachtkamer, lijkt me echter nimmer in zijn belang, terwijl het IVRK voorschrijft dat het belang van het kind steeds de eerste overweging dient te zijn.

3.3 ONTNEMING VAN HET GEZAG

3.3.1 Inleiding

Gezagsontneming is de meest verstrekkende kinderbeschermingsmaatregel die het Nederlandse recht kent. Ouders van wie het gezag ontnomen wordt, blijven juridische ouders en met die positie wordt op tal van plaatsen in de wet rekening gehouden. Dit betekent bijvoorbeeld dat hun op Titel 17 van het BW gegronde onderhoudsverplichting in stand blijft³⁸ en vaak behouden zij ook het vruchtgebruik van het eventuele vermogen van hun kind.³⁹ Ook blijven de ouders in beginsel gerechtigd tot omgang met hun kind (art. 1:377a BW) en blijven zij bevoegd om toestemming te geven als hun minderjarige kind in het huwelijk wil treden (art. 1:35 lid 1 BW). De ouders komt een relatief veto toe ten aanzien van de eventuele adoptie van hun kind en ook houdt de wet rekening met hun speciale positie in de situatie dat een besluit genomen moet worden over een verzoek om naamswijziging van het kind (art. 3 Besluit geslachtsnaamswijziging).⁴⁰ De wet rekent hen als bloedverwanten in rechte lijn ook tot de kring van personen die een rechtsingang toekomt, bijvoorbeeld om een verzoek tot onder curatelestelling, bewind of mentorschap over (de goederen van) hun kind in te dienen.⁴¹

Theoretisch kan gezagsontneming gevolgd worden door adoptie van het kind door andere ouders, waardoor de familierechtelijke betrekkingen tussen de oorspronkelijke ouders en het kind worden verbroken, hetgeen vanzelfsprekend veel verder gaat dan ontneming van het gezag, doch in de praktijk worden kinderbeschermingskinderen in Nederland zelden of nooit geadopteerd. Bovendien wordt wel betoogd dat sedert de invoering van de stiefouderadoptie in 1979 niet meer staande kan worden gehouden dat adoptie een maatregel van kinderbescherming is.⁴²

38 De van gezag ontheven of ontzette ouders zijn evenwel geen ouderbijdrage verschuldigd in de kosten van jeugdzorg (art. 71 lid 1 sub b Wjz), omdat de band tussen ouder en kind in deze situaties duurzaam is verbroken. Dat laat echter onverlet dat de in het BW geregelde ouderlijke onderhoudsplicht blijft bestaan. Zie *Kamerstukken II*, 2001/02, 28168, nr. 3. p. 80.

39 Art. 1:253l BW bepaalt dat het recht van vruchtgebruik toekomt aan ouders met gezag, alsmede aan van het gezag ontheven ouders, tenzij slechts een van de ouders van het gezag ontheven is, terwijl de andere ouder nog wel met het gezag is belast. In dat geval komt het vruchtgebruik slechts toe aan de met gezag belaste ouder. Een van het gezag ontzette ouder heeft geen vruchtgenot van het vermogen van zijn kind.

40 De positie van de ouder die van zijn gezag is ontzet verschilt hier van die van de ouder die van zijn gezag is ontheven: art. 3 lid 4 sub d onder 2 Besluit geslachtsnaamswijziging bepaalt dat de ouder een vetorecht toekomt ten aanzien van een verzoek tot geslachtsnaamswijziging van zijn kind. Op dit veto zijn enkele uitzonderingen geformuleerd, o.a. voor de ouder die van het gezag over zijn kind is ontzet.

41 Zie art. 1:379, 432 en 451 BW.

42 M.J.C. Koens, *Personen- en familierecht (losbl.)*, Titel 12 Inleiding, aant. 2.

De ontneming van het gezag kan tijdelijk zijn of definitief. Tijdelijke ontneming van het gezag wordt in de wet aangeduid met de term schorsing van het gezag. Definitieve ontneming van het gezag gebeurt door ontheffing, dan wel ontzetting. De wet biedt in art. 1:277 BW echter altijd een mogelijkheid tot herstel van het ouderlijk gezag, tenzij het kind geadopteerd is door een of twee nieuwe ouders. Het definitieve karakter van de gezagsontneming is derhalve slechts relatief te noemen.

3.3.2 Schorsing van het gezag

Schorsing van het gezag is een voorlopige kindbeschermingsmaatregel, die zich gelet op haar zeer beperkte duur niet leent voor het juridisch vormgeven van een langdurige pleeggezinplaatsing. Omdat een schorsing van het gezag evenwel soms veel langere tijd kan voorduren (zie hierna onder *schorsing van rechtswege*), zal in het hiernavolgende toch kort op deze maatregel worden ingegaan.

De wet biedt een tweetal mogelijkheden tot schorsing van het gezag, namelijk schorsing door de rechter (art. 1:271 en 272 BW), gevolgd door de zogenaamde voorlopige voogdij, en schorsing van rechtswege, eventueel gevolgd door een voogdijbenoeming door de rechter (art. 1:253r BW).

Schorsing door de rechter

De voorlopige voogdij is een tijdelijke maatregel die genomen wordt in afwachting van een uitspraak over de ontheffing of ontzetting. Als er reeds een verzoek tot ontzetting of gedwongen ontheffing van de ouders is ingediend, kan de rechtbank als dit dringend en onverwijld noodzakelijk is, het ouderlijk gezag schorsen (art. 1:271 BW). Een zelfde bevoegdheid komt de kinderrechter toe als nog geen verzoek tot ontzetting of gedwongen ontheffing is ingediend, doch op grond van feiten die tot ontzetting of gedwongen ontheffing kunnen leiden (art. 1:272 BW). De kinderrechter kan de ouder in de complete uitoefening van het gezag schorsen, doch hij kan dit ook geclausuleerd doen, waarbij slechts bepaalde ouderlijke bevoegdheden aan de voogd worden opgedragen. In de praktijk wordt van deze laatste mogelijkheid nogal eens gebruik gemaakt om de noodzakelijke medische behandeling van een minderjarige mogelijk te maken, terwijl de ouders geen toestemming geven.⁴³ Zijn de ouders gezamenlijk belast met het ouderlijk gezag en betreft de schorsing slechts een van hen, dan oefent de ander van rechtswege het eenhoofdig gezag uit. Wor-

43 Als bijvoorbeeld een kind van een Jehova's getuige een bloedtransfusie nodig heeft en de ouders om geloofsredenen hun toestemming hiervoor weigeren, dan kan de kinderrechter de bevoegdheid om toestemming te geven voor een medische behandeling opdragen aan een Bureau jeugdzorg, terwijl de overige ouderlijke bevoegdheden in tact blijven.

den beide ouders, al dan niet geclausuleerd, geschorst, dan benoemt de (kinder)rechter een Bureau jeugdzorg tot voogd. Aangezien de voogd (tenzij de schorsing geclausuleerd geschiedt) de bevoegdheid toekomt om de verblijfplaats van het kind te bepalen, kan het Bureau jeugdzorg zonder verdere machtiging het kind in een pleeggezin of elders plaatsen. Wordt het ouderlijk gezag geschorst terwijl er al een verzoek tot ontzetting of gedwongen ontheffing aanhangig is, dan blijft de schorsing van kracht totdat de uitspraak omtrent ontzetting of gedwongen ontheffing in kracht van gewijsde is gegaan. Is het gezag geschorst op grond van feiten die tot ontneming van het gezag kunnen leiden, dan vervalt de schorsing na afloop van maximaal twaalf weken, tenzij voor die tijd een verzoek tot ontzetting of gedwongen ontheffing is ingediend. In het laatste geval blijft de schorsing van kracht totdat bij gewijsde op het verzoek tot ontneming van het gezag is beslist.

Schorsing van rechtswege

Als een ouder al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert het gezag uit te oefenen of als het bestaan of de verblijfplaats van een ouder onbekend is, is het gezag van rechtswege geschorst gedurende de tijd dat een van deze beide omstandigheden zich voordoet (art. 1:253r lid 2 BW). Heeft het kind twee ouders die gezamenlijk het gezag uitoefenen en betreft de schorsing slechts een van hen, dan oefent de ander het gezag alleen uit (art. 1:253r lid 1 jo. 253q lid 1 BW). Heeft het kind wel twee ouders, maar is slechts een van die ouders met het gezag belast, dan zou de schorsing van het gezag van die ouder tot gevolg hebben dat het kind niet onder gezag staat. De kantonrechter belast in dat geval de andere ouder met het gezag over het kind, tenzij gegronde vrees bestaat dat de belangen van het kind zouden worden verwaarloosd, in welk geval de kantonrechter een voogd benoemt. Hij kan dit ambtshalve doen of op verzoek van de Raad voor de kindbescherming, een van de ouders of een bloed- of aanverwant van de minderjarige. Als de kantonrechter een Bureau jeugdzorg belast met de voogdij, zal deze veelal trachten het kind in een pleeggezin te plaatsen. Voor zover er nog geen hulpverlening is gestart, zal dit vanzelfsprekend alsnog gebeuren en zal, als duidelijk is dat de ouders niet (meer) voor het kind zullen kunnen zorgen, onder regie van het Bureau jeugdzorg besloten moeten worden waar het kind verder zal opgroeien.

Op het moment dat de grond voor de schorsing wegvalt (de ouders zijn weer terecht en kunnen de zorg voor het kind weer op zich nemen) kunnen zij weer met het gezag belast worden als de kantonrechter ervan overtuigd is dat het kind weer aan hen kan worden toevertrouwd (art. 1:253q lid 5 jo. 1:253r BW). Zie verder par. 3.4.4.

3.3.3 Ontheffing van het gezag

3.3.3.1 Inleiding

De maatregel van ontheffing van het gezag is geregeld in art. 1:266-268 BW, en in tegenstelling tot de maatregel van ondertoezichtstelling wel bedoeld als definitieve maatregel. Deze maatregel beoogt een nieuwe opvoedingssituatie voor het kind juridisch te verankeren. Juridische ouders hebben in beginsel het recht om het gezag over hun kinderen uit te oefenen. Onbevoegd tot gezag zijn alleen ouders die nog minderjarig zijn, onder curatele zijn gesteld, of die geestelijk gestoord zijn (art. 1:246 BW). In het IVRK wordt expliciet het beginsel erkend dat ouders de eerstverantwoordelijken zijn voor de verzorging en opvoeding van hun kinderen (art. 18 lid 1 IVRK). Het BW bepaalt op nationaal niveau dat met gezag belaste ouders de plicht en het recht hebben hun minderjarige kinderen zelf te verzorgen en op te voeden (art. 1:247 BW). Dit relatieve recht kan, met behulp van de maatregel van ondertoezichtstelling, worden aangetast op het moment dat het belang van het kind ernstig wordt bedreigd en andere middelen niet toereikend zijn.

Indien een ouder ongeschikt of onmachtig is om zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen en het belang van de kinderen zich daar niet tegen verzet, kan hij van het gezag worden ontheven. De ontheffing kan evenwel in beginsel niet worden uitgesproken als de ouder zich daartegen verzet. Van oudsher worden de ouders gezien als degenen die in de eerste plaats het oordeel over de belangen van de kinderen toekomt. Een staatsbemoeyenis die het natuurlijk recht van ouders op dit punt zou aantasten vond men in 1901, toen de regeling tot stand kwam, te ver gaan.⁴⁴ Er werd zelfs nog een amendement ingediend in een poging om in de wet opgenomen te zien dat ontheffing niet zou worden uitgesproken, "tenzij hij die de ouderlijke magt uitoefent, verklaart daarin te berusten". Dit amendement is echter door de minister van Justitie niet overgenomen.⁴⁵ Wel bevat de regeling in art. 1:268 lid 2 limitatief enkele uitzonderingen, die als zij zich voordoen ertoe leiden dat ontheffing – ondanks verzet van de ouder – kan worden uitgesproken. Diverse meer recente voorstellen om in het maatregelenpakket nadere nuanceringen aan te brengen, hebben tot op heden niet tot concrete wetgevingsresultaten geleid.⁴⁶

44 Asser-De Boer 2002, nr. 866. Zie ook: De Ruiters 1972, p. 34.

45 Hesse 1908, p. 183.

46 Zie onder meer: *Jeugdbeschermingsrecht* 1971; Nota 1968; Rood-de Boer 1980, p. 130-159; Van Beugen 1980, p. 160-174; Van Wijk 1999; Bruning 2001.

3.3.3.2 *Rekwestreerbevoegdheid: een monopolie van de Raad voor de kinderbescherming?*

Een ontheffing van het gezag kan verzocht worden door de Raad voor de kinderbescherming of het openbaar ministerie (art. 1:267 lid 1 BW). Ook pleegouders zijn bevoegd om een ontheffingsverzoek in te dienen, maar alleen als zij met succes een beroep hebben gedaan op het blokkaderecht (art. 1:253s BW). Voor een dergelijk beroep dient het kind in vrijwillig kader, langer dan een jaar in hun gezin te hebben verbleven, waarna de ouders aangeven het weer bij zich thuis te willen nemen. De ouders behoeven de toestemming van de pleegouders om daadwerkelijk wijziging in het verblijf van het kind te brengen. Wordt deze toestemming niet verleend, dan kunnen de ouders de kinderrechter vervangende toestemming vragen. Verleent de kinderrechter die vervangende toestemming niet, dan is het vertrek van het pleegkind uit het pleeggezin tijdelijk geblokkeerd en kunnen de pleegouders de ontheffing van het gezag van de ouders verzoeken. In de praktijk wordt door pleegouders slechts sporadisch van het blokkaderecht gebruik gemaakt en behoren door pleegouders ingediende ontheffingsverzoeken derhalve eveneens tot de hoge uitzonderingen. In de regel is het de Raad voor de kinderbescherming die een verzoek tot ontheffing bij de rechtbank indient.

In 2004 diende de Raad 6.522 ondertoezichtstellingsverzoeken in tegen 558 verzoeken om ontheffing van het gezag van de ouders (en 35 verzoeken om ontzetting).⁴⁷ Het komt echter voor dat het Bureau jeugdzorg (of een van de landelijke gezinsvoogdij-instellingen in opdracht van het Bureau jeugdzorg die ondertoezichtstellingen uitvoeren) en de Raad voor de kinderbescherming van mening verschillen over de wenselijkheid c.q. de noodzaak van een verderstreckende maatregel voor een onder toezicht gesteld kind. Als de Raad, anders dan het Bureau jeugdzorg, een dergelijke maatregel (in de praktijk: een gedwongen ontheffing) niet nodig acht, ontstaat een probleem. Het Bureau jeugdzorg heeft niet de bevoegdheid zelf een verzoek tot een (gedwongen) ontheffing in te dienen. Het zal derhalve de verantwoordelijkheid (moeten) behouden voor de uitvoering van een maatregel (i.c. de ondertoezichtstelling) die naar zijn oordeel niet meer aan zijn bedoeling beantwoordt.

Dat probleem kwam in volle omvang aan de orde toen een gezinsvoogdij-instelling langs de bestuurlijke weg probeerde de Raad alsnog een verzoek tot ontheffing te laten indienen. De gezinsvoogdij-instelling had de Raad verzocht een ontheffingsverzoek in te dienen, maar de Raad weigerde. De gezinsvoogdij-instelling vatte de weigering op als een besluit in de zin van art. 1:3 Awb en diende een bezwaarschrift in. De Raad weigerde het bezwaar-

⁴⁷ Jaarbericht 2004 Raad voor de Kinderbescherming (te raadplegen via www.raadvoordekinderbescherming.nl).

schrift in behandeling te nemen, waarop de gezinsvoogdij-instelling beroep instelde bij de bestuursrechter. De bestuursrechter verklaarde de gezinsvoogdij-instelling niet-ontvankelijk in haar beroep omdat zij geen belanghebbende zou zijn. In het hierop door de gezinsvoogdij-instelling ingestelde beroep bij de Raad van State werd bevestigd dat de gezinsvoogdij-instelling niet-ontvankelijk was. De Raad van State deelde de mening van de rechtbank dat de gezinsvoogdij-instelling geen belanghebbende was en merkte bovendien op dat de weigering van de Raad voor de kinderbescherming om een ontheffingsverzoek in te dienen geen beslissing is die gericht is op rechtsgevolg omdat daarmee niet is beoogd een bevoegdheid, recht of verplichting te doen ontstaan of te niet te doen of de juridische status van een persoon of zaak vast te stellen.⁴⁸

De gezinsvoogdij-instelling besloot hierop om het OM te vragen een ontheffingsverzoek in te dienen, aan welk verzoek een jeugdofficier voldeed. Het ontheffingsverzoek betrof slechts de moeder die met het eenhoofdig gezag over de kinderen was belast. De rechtbank oordeelde dat voldoende was komen vast te staan dat de moeder onmachtig was om de verzorging en opvoeding van de kinderen op zich te nemen: de kinderen verbleven reeds sinds 1995 in het kader van de ondertoezichtstelling in hun huidige pleeggezinnen en uit het dossier betreffende de ondertoezichtstelling van de minderjarigen bleek welke pogingen de gezinsvoogd in het verleden had ondernomen om moeder te helpen haar zorgtaken weer op zich te nemen. De moeder was het overigens eens met de verzochte ontheffing, zodat nog slechts onderzocht diende te worden of het belang van de kinderen zich niet tegen deze maatregel verzette. De rechtbank deelde de mening van de officier van justitie dat, nu er geen perspectief is op thuisplaatsing, de kinderen recht hadden op duidelijkheid omtrent hun opvoedingssituatie en op een ongestoorde hechting in hun pleeggezinnen (art. 20 IVRK). De ondertoezichtstelling die er op gericht is de ouder zoveel mogelijk de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding te doen behouden en die van jaar tot jaar verlengd dient te worden, biedt deze duidelijkheid niet, zodat de meerwaarde van de ontheffing hiermee is gegeven, aldus de Rechtbank Utrecht.⁴⁹

De Raad voor de kinderbescherming was “not amused” blijkens een overigens op persoonlijke titel geschreven commentaar van zijn juridisch adviseur Haffmans.⁵⁰ Haffmans erkent dat het OM wettelijk de bevoegdheid heeft om een ontheffingsverzoek in te dienen, doch wijst erop dat zowel de Raad als het OM hun bevoegdheden formeel uitoefent namens de minister van Justitie. Als de linkerhand van de minister een besluit neemt, dan is het ongeloofwaar-

48 RvS, afdeling bestuursrechtspraak 30 januari 2002, LJN AD8998; zie ook: Kramer 2002, p.205-207.

49 Rechtbank Utrecht 7 mei 2003, zaaknr. 155793, *FJR* 2004, afl. 11 nr. 119.

50 Haffmanns 2003, p. 233-235.

dig en onbegrijpelijk als de rechterhand van de minister dit besluit te niet doet, aldus Haffmans die er wel voor pleit dat een wettelijke mogelijkheid wordt ingevoerd om het besluit van de Raad om geen ontheffingsverzoek in te dienen marginaal te laten toetsen. Een andere officier van justitie die zich in de discussie mengde, Nolta, deelt de mening van Haffmans dat het gelet op de kerntaak van de Raad voor de hand ligt dat de bevoegdheden die het BW inzake kindbeschermingsmaatregelen biedt door de Raad worden uitgeoefend. De rechter bepaalt of het verzoek al dan niet kan worden toegewezen. Aangezien de rechter zonder verzoek aan zijn taak niet toekomt, verdedigt Nolta echter dat als de Raad weigert het verzoek in te dienen, hij op het OM stuit dat zich, indien nodig, als waakhond opwerpt.⁵¹ Nolta roept daarom de Raad (en haar collega's van het OM) op om in geval van twijfel eerder wel dan niet een ontheffingsverzoek in te dienen, zodat de rechter het laatste woord heeft en niet de Raad (of het OM).⁵²

In de door sommigen veronderstelde en de de facto bestaande monopoliepositie van de Raad voor de kindbescherming is met deze ontwikkeling een bres geslagen. Als pleegouders en pleegkind behoefte hebben aan een duidelijker juridische verankering van de pleegzorgplaatsing en de Raad ziet geen noodzaak tot een verderstreckende maatregel dan kunnen de pleegouders hun heil zoeken bij het OM. Als het OM vervolgens wel bereid is een ontheffingsverzoek in te dienen, krijgen de pleegouders daardoor alsnog de kans om hun zaak aan de rechter voor te leggen. Het is evenwel nog te vroeg om te concluderen dat deze "nieuwe rechtsingang" uiteindelijk een betere waarborg zal bieden om tot een goede juridische verankering van het kind in het pleeggezin te komen. Voor het toewijzen van een ontheffingsverzoek is immers meer nodig dan slechts de overtuiging dat het kind zijn verdere jeugd in het pleeggezin zal doorbrengen. Hierover meer in het navolgende.

3.3.3.3 *Ontheffing of ondertoezichtstelling (licht of zwaar)*

Art. 1:266 BW bepaalt dat een ouder van het gezag ontheven kan worden op de grond dat hij ongeschikt of onmachtig is zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen. De raadsmedewerker (of officier van justitie) die een ontheffing wil verzoeken, zal moeten motiveren waarom hij de ouder ongeschikt of onmachtig vindt. Art. 1:254 BW bepaalt dat als een minderjarige zodanig opgroeit dat zijn zedelijke of geestelijke belangen of zijn gezondheid ernstig worden bedreigd, hij onder toezicht kan worden gesteld. Als een keuze wordt gemaakt voor de maatregel van ondertoezichtstelling zal gemotiveerd moeten worden in welk opzicht aan deze grond is voldaan. In de praktijk laat dat nogal te wensen over: beschikkingen van kinderrechtters zijn op dat punt

51 Zie ook: Rechtbank Groningen 17 juni 2004, *FJR* 2004, afl. 11, nr. 120.

52 Nolta 2004.

weinig concreet. Als het voor de verzorging en opvoeding van een kind noodzakelijk wordt geacht om het uithuis te plaatsen, dient daarbij door de kinderrechter een machtiging uithuisplaatsing verleend te worden (art. 1:261 BW). Het proportionaliteitsbeginsel vereist dat de opvoedingsverantwoordelijkheid van de ouders niet verder mag worden aangetast dan voor de bescherming van het kind strikt noodzakelijk is (zie hiervoor hoofdstuk 5). De uitleg van het begrip 'strikt noodzakelijk' is cruciaal voor de keuze om de pleegzorgplaatsing vorm te geven met de maatregel van ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing of met de maatregel ontheffing van het gezag.⁵³ Als de raadsmedewerker meent dat de ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing niet voldoende zal helpen en hij wil de verdergaande maatregel van ontheffing verzoeken, dan dient hij eerst na te gaan of de ouders zich tegen een ontheffing zullen verzetten.

Behalve in enkele zeer specifieke situaties kan van gedwongen ontheffing slechts sprake zijn als de maatregel van ondertoezichtstelling al is beproefd en niet voldoende heeft opgeleverd (art. 268 lid 2 sub a BW).⁵⁴ De Raad voor de kindbescherming hanteert binnen de wettelijke gronden als beleidsuitgangspunt dat in geval van een langdurige pleegzorgsituatie bijzondere aandacht gegeven wordt aan de ontwikkeling van het kind binnen het pleeggezin en het belang van het kind om de op gang gebrachte opvoedingssituatie te continueren.⁵⁵ Jaarlijks worden ruim 5000 nieuwe pleegzorgplaatsingen gerealiseerd. In 2004 waren dat er 5.638, waarbij in 39% van de gevallen de plaatsing bedoeld is voor langere tijd (langer dan twee jaar).⁵⁶ Het door de Raad geformuleerde beleidsuitgangspunt dat ten aanzien van de keuze van de te treffen (dan wel te continueren) kindbeschermingsmaatregel rekening wordt gehouden met het belang van het kind bij continuering van de nieuw op gang gebrachte opvoedingssituatie, valt dan ook niet goed te rijmen met het relatief geringe aantal ontheffingsverzoeken dat de Raad jaarlijks indient (nog geen 500 per jaar).⁵⁷

Een belangrijke verklaring voor het geringe aantal ontheffingsverzoeken is wellicht te vinden in de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad ten aanzien van gezagsontheffing. De Hoge Raad heeft immers diverse malen geoordeeld dat als er geen perspectief is op terugkeer van het kind naar zijn ouder(s), doch sprake is van een duurzame bereidverklaring van de ouder(s) om het ondertoezicht gestelde en uithuisgeplaatste kind in het pleeggezin te zullen

53 Zie ook: Van Wijk 1999, p. 265.

54 Zie ook: Weterings 1991, p. 12-14 en Bloemberg & Blankenspoor 1998, p. 89-94.

55 *Normen 2000*, par. 8.1.1.6.

56 Stichting Pleegzorg Nederland, Bureau Landelijke Voorlichting Pleegzorg, *Factsheet 2004* (te raadplegen via www.pleegzorg.nl onder *actueel*)).

57 Zie ook: Bartels 1995, p. 213 – 220.

laten, er geen plaats is voor ontheffing.⁵⁸ Ontheffingsverzoeken blijken ondanks een duurzame bereidverklaring van de ouders in de lagere rechtspraak regelmatig te worden toegewezen.⁵⁹ Het is evenwel goed denkbaar dat de Raad voor de kindbescherming, gelet op de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad, slechts de meest urgente zaken aan de rechter voorlegt. Deze werkwijze kan een verklaring vormen voor het grote stuwmeer van jaren achtereen verlengde ondertoezichtstellingen met bijbehorende machtigingen uithuisplaatsing met betrekking tot zaken waarin duidelijk is dat niemand meer verwacht dat de ouders de verzorging en opvoeding van hun kind weer zelf ter hand zullen kunnen nemen.

3.3.3.4 *Het belang van het kind*

Het belang van het kind staat centraal bij de beoordeling of een verderstrekken-de maatregel nodig is. Maar hoe stellen we nu eigenlijk vast wat in het belang van het kind is?⁶⁰

Een van de eerste pogingen om het belang van het kind te analyseren werd in 1973 gedaan door Goldstein, Freud & Solnit.⁶¹ De mijns inziens belangrijkste kanttekening die Rood-de Boer bij de originele versie plaatst is dat er niet één toverformule blijkt te zijn die steeds toepasbaar is. Hoefnagels voegt daar in 1974 aan toe dat het belang van het kind niet geïsoleerd kan worden uit het “relatiegeheel” waarop het kind betrokken is. Het welzijn van het kind is mede afhankelijk van het welzijn van de ouders, broertjes en zusjes. Hoefnagels tart zijn lezers met de stelling dat het niet in het belang van het kind is uitsluitend in het belang van het kind te handelen.⁶² Doek stelt in 1988 dat het belang van het kind en zijn ouders met zich meebrengt dat ‘het belang van het kind’ als toverformule wordt uitgebannen, omdat overheidsingrijpen in het gezinsleven geen activiteit is die men met toverformules kan rechtvaardigen.⁶³ In de worsteling over de vraag wat dan wel in het belang van het kind is, is dus niet veel veranderd tussen 1973 en vandaag. Dit neemt niet weg dat wel vorderingen zijn gemaakt.⁶⁴ Weterings is van mening dat voor de beoordeling van wat in het belang van het kind is, nodig is vast te stellen of een kind de volgende mogelijkheden worden geboden en zo ja, in welke mate:⁶⁵

58 HR 13 november 1987, *NJ* 1988, 466 en HR 13 mei 1988, *NJ* 1988, 89.

59 Zie bijvoorbeeld Hof Den Bosch 8 november 2000, *NJ* 2001 659 en Hof Den Bosch 5 augustus 2004, *LJN* AR2251, *FJR* 2004, nr. 121.

60 Zie ook: Oudejans 2002, p. 142-152.

61 Goldstein e.a. 1979 (Nederlandse vertaling met bijdragen van S. Simitis en M. Rood-de Boer).

62 Hoefnagels 1974, p. 169.

63 Doek 1988, p. 107.

64 Zie ook: Bouw & Van Dijk 2002, p. 20 e.v.

65 Weterings e.a. 2001, p. 66-73.

- ontwikkelen van de hechtingscapaciteit;⁶⁶
- ontwikkelen van autonomie in agressieregulatie, drift- en impulscontrole;
- ontwikkelen van sociale vaardigheden, zoals empathisch vermogen, hulpvaardigheid, rekening houden met anderen;
- ontwikkelen van het geweten;
- ontwikkelen van de eigen capaciteiten;
- het leren dragen van verantwoordelijkheid voor zichzelf en anderen;
- het leren aangaan en onderhouden van persoonlijke en werkrelaties.

Deze ontwikkelingsstaken worden gezien als voorwaarden voor overige ontwikkelingsstaken. Met name in de eerste levensjaren van een kind (0-6 jaar) dient een basis gelegd te worden voor een duurzame opvoedingsrelatie, waarin veilige gehechtheid van het kind tot minimaal één volwassene ontstaat. Het verbreken van een veilige gehechtheid wordt gezien als een risicofactor voor de ontwikkeling van een kind.⁶⁷

In het IVRK heeft het belang van het kind een centrale plaats gekregen in art. 3: bij alle maatregelen betreffende kinderen vormen de belangen van het kind de eerste overweging. Er is van diverse zijden kritiek geuit op het ontbreken van een nadere adstructie van het belang van het kind, maar de ruime formulering maakt het criterium juist ook over de hele wereld, waar tal van verschillende culturele opvattingen bestaan over de invulling ervan, bruikbaar.⁶⁸ De wijze waarop art. 3 geredigeerd is geeft aan dat het niet gaat om een recht van het kind dat zijn belang altijd prevaleert. Het gaat er daarentegen om dat het belang van het kind als uitgangspunt wordt genomen en vanuit die positie wordt afgewogen tegen de belangen en rechten van (onder meer) zijn ouders. Welke rechten van ouders dienen in deze afweging te worden betrokken? Allereerst bepaalt het IVRK in art. 18 dat de staat alles doet wat in haar vermogen ligt om de erkenning te verzekeren van het beginsel dat beide ouders de gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor de opvoeding en de ontwikkeling van het kind. De ouders of de wettige voogden hebben de eerste verantwoordelijkheid voor die opvoeding en ontwikkeling en het belang van het kind is hun allereerste zorg. De Staat dient, aldus art. 18 IVRK, de ouders bij de uitoefening van hun verantwoordelijkheid passende bijstand te verlenen. De Nederlandse wet bepaalt in art. 1:247 BW dat het gezag over kinderen de plicht en het recht van de ouders omvat om hun kinderen zelf te verzorgen en op te voeden. Onder verzorging en opvoeding worden mede verstaan de zorg en verantwoordelijkheid voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van zijn ontwikkeling.

66 Zie ook Dozier 2002, p. 19-37.

67 Zie onder meer: Bowlby 1984, Weterings 1977 en Weterings e.a. 1999.

68 Detrick 1999, p. 85 e.v.

Het in art. 8 EVRM neergelegde recht op eerbiediging van privé- en gezinsleven is ruimer: Dit recht is niet alleen van toepassing op alle ouders en kinderen, ongeacht de vraag of de ouders met het gezag zijn belast,⁶⁹ doch ook op andere volwassenen die in een als *family life* aan te merken betrekking staan tot een kind.⁷⁰ Opvallend is hierbij dat, terwijl het EHRM dat nog nimmer met zoveel woorden heeft aangenomen, de Hoge Raad de betrekking tussen pleegouders en een langdurig bij hen geplaatst kind derhalve wel als *family life* aanmerkt.

Hoe dan ook, in geval van een langdurige uithuisplaatsing kan de situatie zich voordoen dat zowel de ouders als de pleegouders aanspraak maken op bescherming van hun privé- en gezinsleven met het kind. Het is de vraag wiens recht prevaleert. Dezelfde vraag rijst indien namens het kind een beroep wordt gedaan op bescherming van diens privé- en gezinsleven met zowel de ouders als met de pleegouders. Deze vragen hebben betrekking op het vraagstuk van de horizontale werking van grondrechten.

Met de term horizontale werking van grondrechten wordt bedoeld de doorwerking van grondrechten in de rechtsbetrekking tussen burgers onderling. Opmerking behoeft dat bij de totstandkoming van het EVRM nooit rekening is gehouden met de problemen die ontstaan wanneer derden, dat wil zeggen niet de staat, inbreuk maken op een van die rechten.⁷¹ Als een recht in een bepaalde situatie voor verschillende mensen een verschillende richting uitwerkt, spreekt men van een botsing van grondrechten. Met De Bruijn-Lückers meen ik dat in deze situaties de rechter per geval dient uit te maken welk recht in casu voorrang heeft.⁷² Zie verder ook hoofdstuk 5.

3.3.3.5 *Family life in spagaat*

Pleegkind en de spagaat van zijn/haar family lives

Voortbouwend op de beschouwingen over het belang van het kind wordt hier enige nadere aandacht besteed aan het pleegkind dat kan verdwijnen tussen de wal van het ene *family life* en het schip van het andere *family life*. Dit probleem kan zich met name voordoen bij de langdurige plaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling en (mogelijke) overgang naar het juridische kader van een ontheffing en verder bijvoorbeeld bij de vraag of en zo ja, wanneer

69 EHRM 13 juni 1979, (Marckx), NJ 1980, 462, m.nt. E.A. Alkema; EHRM 18 december 1986 (Johnston), NJ 1989, 97, m.nt. EAA; EHRM 21 juni 1988 (Berrehab), NJ 1988, 746, m.nt. EAA; HR 22 oktober 1993, NJ 1994, 153 m.nt. W-HS.

70 HR 6 november 1987, NJ 1988, 829, m.nt. EAA; HR 10 maart 1989, NJ, 1990, 24; HR 23 maart 1990, NJ 1991, 149; Anders echter: HR 10 augustus 2001, NJ 2002, 278, m.nt. JdB (geen *family life* tussen lesbische duo-moeder en kind).

71 De Bruijn-Lückers 1994, p. 32.

72 De Bruijn-Lückers 1994, p. 49.

herstel in het gezag (en dus impliciet terugkeer naar oorspronkelijk *family life*) mogelijk is of bij het omgangsrecht. Eerst volgen enkele opmerkingen over de standpunten van het EHRM en daarna wordt ingegaan op de rechtspraak en praktijk in Nederland.

Standpunt EHRM

Een belangrijk uitgangspunt in de jurisprudentie van het EHRM betreffende uithuisplaatsingen is dat kind en ouders bij elkaar horen en zoveel mogelijk in gezinsverband bij elkaar moeten kunnen leven. Plaatsing van het kind buiten het gezin kan in principe slechts tijdelijk zijn. Vanaf medio de jaren negentig van de vorige eeuw heeft het EHRM haar standpunt steeds verder genuanceerd. In *Johansen tegen Noorwegen* bepaalde het EHRM dat maatregelen in strijd met het doel van de hereniging van ouders en kind slechts in uitzonderlijke omstandigheden genomen mogen worden en mits het belang van het kind in deze dat doel overstijgt.⁷³ In de zaak *Bronda tegen Italië* neemt het EHRM geen schending van *family life* van de grootouders met het gedurende langere tijd samen met de moeder bij hen gewoond hebbende kleinkind aan. Het EHRM legt een verband tussen het recht op eerbiediging van het gezinsleven van het kind met haar pleegouders en het belang van het kind en zet dat tegenover het belang dat de grootouders hebben bij terugkeer van hun kleinkind naar hun huis. In een afweging van beide belangen komt het EHRM tot de conclusie dat het belang van het inmiddels veertienjarige kind, dat duidelijk te kennen geeft het pleeggezin niet te willen verlaten, zwaarder weegt dan het belang van de grootouders op hereniging met hun kleinkind.⁷⁴ Opvallend hierbij is wel dat, ook al speelde de zaak in Italië, waar de familiebanden een andere betekenis wordt toegedicht dan in Noord-Europese landen, het belang van het kind bij het mogen blijven bij de pleegouders werd afgewogen tegen het belang dat de grootouders hadden bij hereniging met hun kleinkind. Het is nog de vraag of de uitspraak ook zo zou zijn uitgekapt als het belang dat het kind had bij verblijf bij de pleegouders had moeten concurreren met het belang dat de ouder(s) van het kind hadden bij hereniging. Zie verder hoofdstuk 5.

Het toetsingsmoment bij ondertoezichtstelling versus gezagsontheffing

Als een uithuisplaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling plaatsvindt, dient na ommekomst van de door de kinderrechter vastgestelde termijn (maximaal een jaar) bekeken te worden of de maatregel moet worden verlengd.

Een pleegzorgplaatsing in het kader van een gezagsontnemende maatregel en derhalve uitgevoerd door de voogd, kent dit verplichte evaluatiemoment niet. De ontheven of ontzette ouders kunnen slechts een verzoek tot herstel in het gezag doen (art. 1:277 BW). Een voorwaardelijk herstel in het gezag voor

73 EHRM 7 augustus 1996, NJ 1998, 324.

74 EHRM 9 juni 1998, appl. no. 0022430/93, FJR 2000, 11, p. 253.

een proefperiode van maximaal 6 maanden behoort eveneens tot de mogelijkheden (art. 1:278 BW). Via deze omweg zou de uithuisplaatsing van het kind dan toch opnieuw aan de kinderrechter worden voorgelegd, ware het niet dat een verzoek tot herstel in het gezag, terwijl een kind zijn verblijfplaats heeft in een pleeggezin, daar veilig en stabiel is en niet in zijn belang is deze situatie te verbreken en derhalve slechts is ingegeven door de wens van de ouder om zijn kind weer thuis te nemen, feitelijk kansloos is en derhalve slechts een theoretische mogelijkheid.⁷⁵ De rechter dient immers de overtuiging te hebben dat het kind weer aan de ontheven of ontzette ouders kan worden toevertrouwd. De Hoge Raad heeft bepaald dat niet voldoende is dat de gronden die tot ontheffing of ontzetting hebben geleid, niet meer aanwezig zijn, doch dat de herstelgrond een zelfstandig karakter heeft.⁷⁶

De beoordeling en erkenning van family life: perspectief (pleeg)ouder

De criteria aan de hand waarvan de rechter het verzoek tot verlenging van de ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing (en daarmee soms impliciet, soms expliciet de wenselijkheid van gezagsonthefing) beoordeelt verschilt, van welke die hij hanteert bij een verzoek tot herstel in het gezag. Voor beide soorten verzoeken geldt echter dat bepalend is vanuit welk gezichtspunt de rechten van betrokkenen tegen elkaar moeten worden afgewogen. Het leerstuk van art. 8 EVRM (respect voor *family life*) is immers niet ondubbelzinnig. Het bestaan van *family life* kan beoordeeld worden vanuit zowel het gezichtspunt van de (pleeg)ouders als dat van het kind. Beide gezichtspunten leiden niet noodzakelijkerwijs tot dezelfde afweging.

Een uithuisgeplaatst kind kan zowel *family life* hebben met de eigen ouders als met de pleegouders. Respect voor het *family life* van het kind brengt met zich dat zowel de beslissing om het kind te laten teruggaan naar de ouders als de beslissing om het kind in het pleeggezin te laten, gebaseerd kan worden op art. 8 EVRM. Zelfs als het gezichtspunt van het kind primair tot uitgangspunt genomen zou worden, dan nog leidt respect voor het *family life* van het kind niet tot een eenduidig oordeel over het continueren van die band, omdat het kind zowel met de ouders als met de pleegouders in een als *family life* aan te merken betrekking kan staan.⁷⁷

Welke beslissing, terug naar het gezin van herkomst of blijven in het pleeggezin, komt nu het meest tegemoet komt aan het belang van het kind? Art. 3 IVRK eist immers dat het belang van het kind bij alle beslissingen betreffende kinderen de eerste overweging dient te vormen. Art. 20 IVRK, waarin bepaald

75 HR 12 oktober 2001, LJN AB2783; HR 11 januari 2002 LJN AD5830.

76 J.E. Doek, *Personen- en familierecht* (losbl.), art. 277, aant. 2 (2001); HR 15 december 1930, NJ 1931, 402 m.nt. P.S.

77 Zie ook: De Langen 1989, p. 288.

wordt dat bij het overwegen van oplossingen rekening moet worden gehouden met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding, biedt de rechter een handvat om het in art. 3 IVRK genoemde belang van het kind te concretiseren. Het belang van het kind zit immers mede in de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding. Gegeven de situatie dat tussen het kind en de ouders nog steeds *family life* bestaat,⁷⁸ en tevens *family life* is ontstaan tussen het kind en de pleegouders, dient uitgemaakt te worden welke band het zwaarst moet wegen. Het belang van het kind, geconcretiseerd door de wenselijkheid van continuïteit heeft dan tot gevolg dat, afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het geval, de eerbiediging van het *family life* tussen pleegouders en het kind zal kunnen prevaleren.

Het Hof Den Bosch bewandelde deze weg om tot een ontheffing van de ouder te komen.⁷⁹ Het Hof betoogt dat terugplaatsing naar moeder redelijkerwijs niet te verwachten is. In dat geval, stelt het Hof, prevaleert het belang van het kind bij continuïteit in de opvoeding (en een ongestoord hechtingsproces in het pleeggezin) boven het belang van de moeder op hereniging met haar kind. In casu werd het kind op tweejarige leeftijd in het pleeggezin geplaatst alwaar het zich volgens de Raad voor de kindbescherming goed hechtte. Het Hof nam zijn beslissing toen het kind bijna twee jaar in het pleeggezin had verbleven en inmiddels vier jaar was. In 2004 herhaalt het Hof Den Bosch nog eens dat als geen enkel perspectief bestaat op terugkeer naar huis, ook een duurzame bereidverklaring van de ouder om het kind in het pleeggezin te zullen laten niet steeds betekent dat er geen plaats is voor gezagsontheffing.⁸⁰ In een recente uitspraak betoogt hetzelfde Hof na een mislukte thuisplaatsing dat het belang van de onder toezicht gestelde kinderen vereist dat zij gedurende een langere periode in het pleeggezin kunnen en mogen verblijven, waarbij niet uitgesloten is – en in elk geval is daartoe nader onderzoek vereist – dat zulks zal geschieden in het kader van een verderstreckende maatregel dan de ondertoezichtstelling.⁸¹ Het Hof spoort terecht het Bureau jeugdzorg aan om de grenzen van de ondertoezichtstelling goed in het oog te houden en tijdig bij de Raad voor de kindbescherming te signaleren dat de plaatsing haar tijdelijk karakter heeft verloren.

Expliciete aandacht voor de continuïteit in de opvoeding had ook het Hof Leeuwarden.⁸² Het ging in deze uitspraak niet om ontheffing van het gezag, maar om een verzoek van een inmiddels meerderjarig geworden moeder om

78 Niet te snel mag worden aangenomen dat eenmaal ontstaan *family life* wordt verbroken. Zie onder meer HR 22 oktober 1993, nr. 8237, NJ 1994, 153 en HR 26 november 1999, NJ 2000, 85, LJN AA3381.

79 Hof Den Bosch 8 november 2000, NJ 2001 659. Zie ook *Perspectief* 2000, nr. 8. p. 26.

80 Hof Den Bosch 5 augustus 2004, LJN AR2251, FJR 2004, nr. 121.

81 Hof Den Bosch 19 januari 2005, JIN 2005 nr. 103, LJN AS4017.

82 Hof Leeuwarden 25 februari 2004 (niet gepubliceerd).

op grond van art. 1:253b lid 5 BW zelf met het gezag over haar reeds bijna vijf jaar in een pleeggezin verblijvende kind te worden belast. De moeder gaf aan niet van plan te zijn haar kind direct uit het pleeggezin weg te halen en stelde daarbij dat dit eventuele weghalen voorkomen kon worden door een ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing. Het Hof heeft kwam tot het oordeel dat ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing van het kind onverenigbaar was met het – door het Hof van beslissende betekenis geachte – belang van de continuïteit van de huidige opvoedingssituatie en een ongestoord hechtingsproces tussen het kind en de pleegouders. Daarbij nam het Hof in aanmerking dat de moeder bij toewijzing van haar verzoek zelf met het gezag belast te worden mogelijkerwijs toch beëindiging van een (vrijwillige) plaatsing van het kind bij de pleegouders zou kunnen nastreven en dat de telkens terugkerende toetsing van de ondertoezichtstelling en de uithuisplaatsing tot voortdurende onzekerheid over het opvoedingsperspectief zou leiden. Het Hof achtte de door de moeder voorgestelde remedie derhalve ongeschikt om een ongestoord hechtingsproces tussen het kind en de pleegouders veilig te stellen. De klacht van de moeder dat dit oordeel van het hof onbegrijpelijk was werd door de Hoge Raad afgewezen.⁸³

Ten aanzien van een verzoek tot ontheffing volgde het Hof Leeuwarden⁸⁴ in 2002 de vaste lijn van de Hoge Raad.⁸⁵ In deze zaak betrof het twee kinderen van twaalf en zeven jaar oud, die sedert drie jaar in het netwerkpleeggezin van hun oma wonen. In de ontheffingsprocedure bracht de Raad voor de kinderbescherming naar voren dat de doelstelling van de ondertoezichtstelling – de thuisplaatsing van de kinderen bij de moeder – niet gerealiseerd was en dat niet was te verwachten dat dit nog zou gebeuren. Bovendien was de Raad van mening dat de juridische situatie van het gezag over de kinderen in overeenstemming diende te zijn met de feitelijke en dat daar ontheffing voor nodig was. Ook de gezinsvoogdij-instelling achtte het noodzakelijk dat de moeder werd ontheven van het gezag en voerde hiertoe aan dat de doelstelling van de ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing niet was bereikt, nu er binnen redelijke termijn geen perspectief (meer) was op thuisplaatsing van de kinderen bij de moeder. Bovendien meende de gezinsvoogdij-instelling dat de kinderen duidelijkheid moesten hebben over hun opvoedingssituatie. Het Hof betoogde onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis ten aanzien van het toepasselijke art. 1:268 lid 1 sub a BW dat ons stelsel van kinderbescherming er van uitgaat, in overeenstemming met art. 8 EVRM, dat de eerbiediging van het gezinsleven

83 HR 7 oktober 2005, LJN AT6847.

84 Hof Leeuwarden 21 augustus 2002, LJN AE6658.

85 Zie de jurisprudentie waarin de HR een (duurzame) bereidverklaring om het kind in het pleeggezin te laten voldoende acht om de ondertoezichtstelling te handhaven: HR 25 april 1997, NJ 1997, 596 en HR 7 april 2000, NJ 2000, 563. Zie ook: Bruning 2000a, p. 157-160.

van ouders en kind vereist dat, indien mogelijk, de minst vergaande maatregel wordt gehanteerd en dat in dit verband niet valt in te zien waarom een ouder, die door welke omstandigheden dan ook de greep op zijn minderjarig kind geheel is verloren, ontheven of ontzet moet worden als de noodzakelijke hulp aan de minderjarige ook door middel van een ondertoezichtstelling kan worden geboden. Het Hof leidde hieruit af dat voor ontheffing niet (langer) was vereist dat de kinderen niet konden terugkeren naar de met het gezag belaste ouder. Dit bracht mee dat de stelling van de gezinsvoogdij-instelling, dat ontheffing geboden was nu er geen perspectief was op thuisplaatsing, geen doel trof. Evenmin zou in de wet(sgeschiedenis) een aanknopingspunt te vinden zijn voor de stelling dat een (gedwongen) ontheffing dient plaats te vinden indien de ouder geen invulling geeft aan het gezag, dan wel indien hij de hulp die hem in het kader van de ondertoezichtstelling is geboden niet accepteert, zoals de gezinsvoogdij-instelling en de Raad hadden aangevoerd. Ook de wet(s)geschiedenis zou volgens het Hof geen grond bieden voor de stelling van de gezinsvoogdij-instelling dat ontheffing kan of dient te worden uitgesproken om de juridische situatie in overeenstemming te brengen met de feitelijke. Het Hof overwoog derhalve slechts de vraag te moeten beantwoorden of de ondertoezichtstelling en de uithuisplaatsing door de ongeschiktheid of de onmacht van de moeder onvoldoende waren gebleken om de zedelijke en lichamelijke ondergang van de kinderen te verhinderen. In lijn met de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad toetste het Hof vervolgens of sprake was van een duurzame bereidverklaring van de moeder om het kind in het pleeggezin te laten. Omdat het Hof van oordeel was dat deze duurzame bereidverklaring ontbrak, volgde toch de conclusie dat moeder ontheven diende te worden van het gezag. Het Hof merkte hierbij nog op van belang te achten dat de moeder niet ter zitting was verschenen, zodat het niet in staat was geweest om te toetsen of de moeder – terugkomende op haar standpunt – alsnog bereid was de kinderen bij de grootmoeder te laten en zo ja, of deze bereidheid voldoende duurzaam en onvoorwaardelijk was.

Hoewel de Raad voor de kinderbescherming in deze procedure het Hof uitdrukkelijk verzocht om de grenzen van de ontheffing nader te af te bakenen, miste het Leeuwardense Hof hier een kans om het rigide karakter van de huidige regeling van de ondertoezichtstelling enigszins te versoepelen. De opvatting dat waar mogelijk de lichtste kinderbeschermingsmaatregel moet worden toegepast is op zichzelf onomstreden en in overeenstemming met art. 8 EVRM. Echter, de vaststelling van het Hof dat toepassing van de lichtere maatregel, in casu de ondertoezichtstelling, voldoende was, behoeft nadere nuancering. De ondertoezichtstelling is, gelet op haar tijdelijke karakter, niet geschikt om een permanente pleegzorgplaatsing te realiseren. Dat blijkt uit de minimaal jaarlijks terugkerende verplichte gang naar de kinderrechtster, door wie moet worden beslist op een verzoek tot verlenging van de maatregel en de machtiging uithuisplaatsing. De lichtere maatregel is in alle situaties waarin duidelijk

is dat van terugplaatsing geen sprake kan zijn, onvoldoende om de continuïteit in de zorg voor het kind te waarborgen, omdat die continuïteit elk jaar opnieuw ter discussie wordt gesteld, namelijk bij de behandeling van het verzoek tot verlenging van de ondertoezichtstelling en de machtiging uithuisplaatsing. Daarmee vormt de maatregel juist een bedreiging voor de zedelijke en geestelijk belangen van het kind. Op het moment dat vastgesteld wordt dat de lichtere maatregel niet voldoende is, is toepassing van de veel zwaardere maatregel van ontheffing geoorloofd.⁸⁶ Bij gebreke van een tussenmaatregel kent het Nederlandse recht na de ondertoezichtstelling echter slechts de mogelijkheid het gezag van de ouders te beëindigen.⁸⁷ Het Nederlandse stelsel van kindbeschermingsmaatregelen draagt hiermee feitelijk weinig mogelijkheden in zich om maatwerk te bieden in de jeugdbescherming.⁸⁸

3.3.4 Ontzetting van het gezag

Voor de tweede mogelijkheid om ouders het gezag te ontnemen, de maatregel van ontzetting van het gezag, geldt dat deze maatregel op nog beperkter gronden dan de gedwongen ontheffing kan worden uitgesproken (art. 1:269 BW). De maatregel draagt van oudsher een diffamerend karakter en leent zich feitelijk slechts voor extreme situaties waarin ouders hun kinderen aantoonbaar ernstig leed hebben berokkend. Tussen 1917 en de herziening van de Grondwet in 1983 verloor een ontzette ouder tevens het actieve en passieve kiesrecht.⁸⁹ De maatregel wordt zeker de laatste decennia nog maar zeer weinig toegepast. Werden in 1960 nog 270 verzoeken om ontzetting van ouders toegewezen, vanaf 1977 betreft dit nog slechts jaarlijks enkele tientallen zaken.⁹⁰ Deze zwaarste kindbeschermingsmaatregel heeft, gelet op de extreme situaties waarin hij genomen kan worden (en ook wordt), minder te lijden van het wankele evenwicht tussen het recht van het kind op bescherming en de mogelijke schending van de grondrechten van ouders (en kind) en zal dan ook in het navolgende nog slechts zijdelings aan de orde komen.⁹¹ Het gevolg van de ontzetting van het gezag is immers exact gelijk aan de ontheffing van het

86 Zie ook: Weterings 1997, p. 79-86.

87 Art. 1: 266-269 BW.

88 Zie ook: Jonkers & Van Nijnatten 1997, p. 74-78. Zie ook de aanbevelingen van de NGR in Nederlandse Gezinsraad 2002.

89 Zie voor de uitsluiting van het actieve kiesrecht de art. 90 Grondwet (oud) en voor de gevolgen hiervan voor het passieve kiesrecht de artt. 94, 100, 137 en 152 Grondwet (oud). Zie ook Rood – de Boer 1983, p. 87-89.

90 Delfos & Doek 1982, p. 143. In 2003 werden 29 verzoeken ingediend, in 2004 werden 35 verzoeken ingediend; zie de jaarberichten 2003 en 2004 van de Raad voor de kindbescherming, te raadplegen via www.raadvoordekinderbescherming.nl

91 Bovendien heeft een pleeggezinplaatsing na ontzetting van het gezag van de ouders “van nature” een vrijwel permanent karakter (= de opvoedingsvariant).

gezag, namelijk dat de ouder(s) het gezag ontnomen wordt. Hen rest wel het recht op omgang, informatie en consultatie (art. 1:377a e.v. BW).

3.3.5 Conclusie

In het voorgaande is besproken op welke gronden het gezag van de ouders kan worden ontnomen en op welke gronden de uitoefening van dit gezag tijdelijk kan worden geschorst. Ten aanzien van de formulering van die gronden in de wet, alsmede de interpretatie die daaraan in de rechtspraak wordt gegeven, valt op dat gezagsontneming een ultimum remedium is. Vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is immers nog steeds dat zelfs als duidelijk is dat een kind de rest van zijn jeugd in een pleeggezin zal doorbrengen en niet meer naar de ouders zal terugkeren, een gedwongen ontheffing van het gezag van de ouders niet aan de orde is als dezen zich duurzaam bereid verklaren het kind in het pleeggezin te zullen laten. Het feit dat vast is komen te staan dat deze ouders onmachtig zijn hun plicht tot verzorging en opvoeding van hun kind te vervullen, is derhalve niet voldoende om hen het gezag daadwerkelijk te ontnemen. Dit heeft tot gevolg dat deze ongeschikte en onmachtige ouders verantwoordelijk blijven voor de verzorging en opvoeding van hun kind en dat voor alle beslissingen die over het kind genomen moeten worden hun toestemming nodig is. Voor een kind, dat al jaren in een pleeggezin woont en aan wie is meegedeeld dat het de bedoeling is dat het ook de rest van zijn jeugd in het pleeggezin zal doorbrengen, betekent dit een onduidelijke opvoedingssituatie. Als het kind onder toezicht staat van een Bureau jeugdzorg, speelt de onzekere uitkomst van de jaarlijkse toetsing in het kader van een verzoek tot verlenging van de maatregel (ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing) een belangrijke rol. En verder zullen zowel de pleegouders als het kind er rekening mee moeten houden dat de ouders, als degenen die het gezag over het kind uitoefenen, bepaalde toestemmingen zullen kunnen weigeren en daarmee de positie van de pleegouders kunnen ondergraven. Het huidige wettelijke stelsel maakt het daarmee voor het kind onmogelijk om te ervaren dat het daadwerkelijk en volwaardig deel uitmaakt van het gezin waarin hij opgroeit, te weten het pleeggezin. Immers, de regels die gelden voor de andere kinderen in dat gezin, gelden niet per definitie voor hem, omdat, in tegenstelling tot bij de andere kinderen in het pleeggezin, de eigen ouders van het betreffende kind een alles bepalende rol toekomt in aangelegenheden die hem betreffen (in het kader van een ondertoezichtstelling met uitzondering van het bepalen van de verblijfplaats van het kind). De feitelijke en juridische situatie waarin een kind verkeert van wie duidelijk is dat het niet meer door de eigen ouders zelf zal worden verzorgd en opgevoed, liggen zeker naarmate de pleeggezinplaatsing langer duurt, steeds verder uit elkaar.

3.4 VOOGDIJ

3.4.1 Benoeming pleegouder tot voogd: factoren van belang

Als de kantonrechter vaststelt dat een kind niet onder ouderlijk gezag staat en er niet op wettige wijze in de voogdij is voorzien, benoemt hij een voogd, tenzij de benoeming aan de rechtbank is opgedragen (art. 1:295 BW). De rechtbank is immers bevoegd de voogdijbenoeming uit te spreken na een ontheffing of ontzetting van het gezag van ouder(s) of voogd (art. 1:275 en 334 BW). Omwille van de leesbaarheid zal in het navolgende, tenzij anders aangegeven, steeds worden uitgegaan van de situatie dat de gezagsontneming een ouder betreft.

De voogd kan een natuurlijk persoon zijn of een Bureau jeugdzorg (art. 302 lid 1 BW). De wet kent de pleegouder in dit geval een beperkt voorkeursrecht toe, namelijk in de situatie dat de gezagsontneming een gedwongen ontheffing betreft na een vrijwillige plaatsing van ten minste een jaar, de voortzetting van deze plaatsing noodzakelijk is en van terugkeer naar de ouder ernstig nadeel voor het kind moet worden gevreesd (art. 1:275 lid 3 jo. 268 lid 2 sub d). In de overige ontheffingszaken hangt het van de omstandigheden af of de rechter de voogdij opdraagt aan een Bureau jeugdzorg of een van de pleegouders. Tot 25 april 2001 had pleegoudervoogdij tot gevolg dat de pleegvergoeding verviel.⁹² Sedert de wijziging van de regeling pleegvergoeding, is zulks niet langer het geval, doch pleegoudervoogdij behoort nog steeds tot de uitzonderingen. Dat gaat wellicht veranderen. De minister van Justitie heeft in de zomer van 2004 aan de Tweede Kamer laten weten geconstateerd te hebben dat instellingsvoogdij zelden aan pleegouders wordt overgedragen en dit punt in de eventuele aanpassing van de kinderbeschermingswetgeving te willen meenemen.⁹³

Benoeming van een pleegouder tot voogd kan bijdragen aan het gevoel van het pleegkind dat het in het pleeggezin thuishoort en er echt bijhoort. Ingewikkeld wordt het als de problematiek van een pleegkind dermate groot is, dat het nadat het vele jaren in het pleeggezin heeft gewoond, uiteindelijk toch in een tehuis verder moet opgroeien. Sommige pleegkinderen blijken te zeer beschadigd om in gezinsverband te kunnen leven. Als dan na een (langdurig) verblijf bij de pleegouders besloten wordt om een kind toch in een tehuis te plaatsen, bestaat, behalve de emotionele band, geen enkele relatie meer tussen het kind en het voormalig pleeggezin. Dat de rechter voor dit punt oog begint te krijgen, wordt geïllustreerd door een uitspraak van de Rechtbank Breda.⁹⁴

92 *Stcr.* 2001, 24 april 2001, nr. 79, p. 16.

93 *Kamerstukken II*, vergaderjaar 2003-2004, 28 606 en 29 200 VI, nr. 19, p. 3.

94 *Rb Breda* 7 juni 2004, *FJR* 2005, afl. 9, nr. 83.

In deze zaak betrof het een meisje van wie de ouders van het gezag waren ontheven toen het kind vijf jaar oud was, waarbij een instelling (thans een Bureau jeugdzorg) tot voogd werd benoemd. Ruim twee jaar later werd het kind geplaatst in het gezin van de pleegouders, samen met haar broer. De plaatsing verliep niet zonder problemen, omdat het kind zich gezien de ervaringen in haar vroege jeugd niet onvoorwaardelijk kon hechten. Omdat na verloop van tijd de overtuiging postvatte dat het kind niet in gezinsverband kon leven en het dagelijks contact in de gezinssituatie niet aankon, werd het op een gegeven moment in een gezinshuis geplaatst. Delen van de vakanties en de meeste weekenden verbleef het kind echter in het gezin van de pleegouders. Toen deze situatie drie jaar had geduurd, het meisje was inmiddels veertien jaar, verzochten de pleegouders op grond van art. 1:299a BW om een van hen met de voogdij over beide kinderen te belasten. Het Bureau jeugdzorg verzette zich niet tegen de overdracht van de voogdij over het broertje, dat nog steeds permanent bij de pleegouders woonde, doch wilde niet meewerken aan de overdracht van de voogdij over het meisje, omdat het Bureau verwachtte dat een voogdijwijziging in de toekomst tot gevolg kon hebben dat er problemen zouden kunnen ontstaan in de onderlinge verhouding tussen het kind, de ouders en de pleegouders en deze problemen konden leiden tot een loyaliteitsconflict. De Raad voor de kinderbescherming was het eens met het verweer van het Bureau jeugdzorg. Daarnaast achtte de Raad het, gelet op de problemen van de minderjarige, niet in haar belang dat iemand die dichtbij haar stond, zoals de pleegouders, de beslissingen over haar zou nemen. De pleegouders vonden het maken van onderscheid tussen het meisje en haar broertje pedagogisch niet verantwoord. Zij betoogden dat door de gezagswijziging het meisje het gevoel kon hebben bij een gezin te horen, evenals haar broertje, en niet langer een institutiekind te zijn. Het meisje wilde zelf graag dat haar pleegouders met de voogdij over haar belast zouden worden en ook de biologische vader van de kinderen stond achter het verzoek van de pleegouders. De Rechtbank verklaarde de pleegouders ontvankelijk in hun verzoek, omdat, ook al woonde het kind al enkele jaren niet meer volledig in het gezin van de pleegouders, zij daar wel ruim vier jaar had doorgebracht en er ook sedert de plaatsing in het gezinshuis een vorm van *family life* met de pleegouders was blijven bestaan, aangezien het meisje veel vrije tijd (vakanties en weekenden) in het gezin van de pleegouders doorbracht. Wat betreft de inhoudelijke beoordeling van de vraag of toewijzing van het verzoek in het belang van de minderjarige kon worden geacht, overwoog de Rechtbank dat, nu uit een deskundigenrapport van een psychotherapeut bleek dat de voogdijwijziging kon bewerkstelligen dat het meisje het gevoel zou krijgen dat zij bij de pleegouders hoorde en dit gegeven van essentieel belang is bij hechtingsgestoorde kinderen, het belang van het kind gediend werd. Hierop werd het verzoek toegewezen.

Opvallend is dat, waar de hulpverleners rondom het kind (de behandelend psychotherapeut en het behandelteam van het gezinshuis waar ze verblijft) allen erkenden dat het voor het kind belangrijk was dat zij, hoewel zij niet dagelijks in het gezin verbleef, met de voogdijwijziging toch het gevoel kon krijgen dat ze bij de pleegouders hoorde, de Raad voor de kindbescherming het zeer opmerkelijke standpunt innam het niet in het belang van de minderjarige te achten dat iemand die dichtbij haar staat, beslissingen over haar neemt.

Het vormgeven van de eventuele omgang met de ouders van het pleegkind, kan een lastig punt vormen voor pleegouders. Als het kind onder voogdij van een Bureau jeugdzorg staat, dan ligt de verantwoordelijkheid voor de uitvoering van die omgangsregeling ook bij dat Bureau. In geval de omgang niet informeel verloopt, kan sprake zijn van een door de rechter vastgestelde omgangsregeling. Het kan zo zijn dat de pleegouders na verloop van tijd constateren dat de door de rechter vastgestelde regeling te intensief is en te veel van het kind vergt. Ook kan het voorkomen dat de ouders niet in staat blijken de omgangsafspraken na te komen, zodat het kind regelmatig tevergeefs op zijn ouders zit te wachten of dat op het laatste moment wordt afgebeeld. Dergelijke strubbelingen kunnen reden vormen voor een wijziging van de regeling. Als de voogdij over het kind bij het Bureau jeugdzorg berust, kan het als wettelijk vertegenwoordiger van de minderjarige, indien nodig de rechter verzoeken om wijziging van de regeling of zelfs ontzegging van het recht van op omgang.

Is evenwel sprake van pleegoudervoogdij, dan ligt de verantwoordelijkheid voor de uitvoering van een door de rechter vastgestelde omgangsregeling bij de pleegoudervoogd en is hij ook degene die een wijzigingsprocedure bij de rechter aanhangig dient te maken. Nog daargelaten dat voor een dergelijke procedure procureurstelling noodzakelijk is en dus (grote) kosten voor de pleegouders met zich mee kan brengen, worden de pleegouders daardoor rechtstreeks partij in het conflict met de ouders. Dit kan problematisch zijn met het oog op een eventueel loyaliteitsconflict waarin het kind kan verkeren.

Het komt ook voor dat een pleegkind onder voogdij staat van een Bureau jeugdzorg en grootouders of andere familieleden van het kind de voogdij op zich willen nemen en het kind ook bij hen thuis willen verzorgen en opvoeden. De Hoge Raad bepaalde op 3 juni 2005 dat de wet aan anderen dan de pleegouders geen mogelijkheid biedt om de rechter te verzoeken met de voogdij te worden belast.⁹⁵ In casu had de kantonrechter de grootouders op hun verzoek belast met de voogdij over hun kleinkind dat onder voogdij stond van een Bureau jeugdzorg en in een pleeggezin verbleef. De kantonrechter

95 HR 3 juni 2005, LJN AT3445, JIN 2005, nr. 267 m.nt. M.R. Bruning.

verklaarde zijn beschikking uitvoerbaar bij voorraad, zodat het kind dat reeds bijna twee jaar bij de pleegouders woonde, direct naar de grootouders werd overgebracht. De pleegouders stelden tegen de beslissing van de kantonrechter hoger beroep in en werden een klein half jaar later door het Hof in het gelijk gesteld: het betoog van de grootouders dat art. 1:253n BW dan wel art. 1:299 BW analoog diende te worden toegepast werd door het Hof verworpen. De grootouders werden niet-ontvankelijk verklaard in hun verzoek te worden belast met de voogdij. Het pleegkind verhuisde weer terug naar de pleegouders. De grootouders stelden cassatie in. De Hoge Raad overwoog (inmiddels was weer een jaar verstreken) dat het voor hen ontbreken van een mogelijkheid om voogdijwijziging te verzoeken een inbreuk kon betekenen op het door art. 8 EVRM beschermde recht op eerbiediging van *family life* van de grootouders. De inbreuk werd echter in casu gerechtvaardigd door het belang van het kind bij het eerbiedigen van zijn *family life* met de pleegouders. De Hoge Raad verwierp het beroep en het kind bleef bij de pleegouders, hetgeen niet wegneemt dat lange tijd onzekerheid over de verblijfplaats van het kind heeft bestaan in welke tijd het kind twee keer is verhuisd tussen de pleegouders en de grootouders. Die onzekerheid is inherent aan de mogelijkheid van het voeren van rechterlijke procedures, doch de abrupte verhuizing naar de grootouders en de terugverhuizing een half jaar later waren op deze wijze een rechtstreeks gevolg van de uitvoerbaar bij voorraad verklaring van de beschikking van de kantonrechter. In het belang van de minderjarige zou in zaken die niet gesteund worden door vaste jurisprudentie wel iets terughoudender omgegaan mogen worden met de mogelijkheid van uitvoerbaar bij voorraadverklaring.

3.4.2 Einde voogdij

In het BW is een mogelijkheid geregeld van vrijwillig ontslag van de voogdij door de kantonrechter (art. 1:322 BW), eventueel ten gunste van pleegouders. Daarnaast kunnen pleegouders ook zelf vragen om overdracht van de voogdij over het kind aan hen (art. 1:299a BW). Als in andere situaties of om andere redenen behoefte bestaat aan een wisseling in de voogdij, is alleen nog ontzetting van de voogdij mogelijk (art. 1:327-329), alsmede de bijbehorende mogelijkheden tot schorsing van de voogdij (art. 1:331 en 332 BW). Evenals voor ontzetting van het gezag van de ouders gelden voor ontzetting van de voogdij echter zeer strikte gronden, zoals slechts levensgedrag, misbruik van bevoegdheid, onherroepelijke veroordeling wegens bepaalde ernstige misdrijven, etc. De

wet kent sedert de afschaffing van de oudervoogdij⁹⁶ in 1995 niet meer de mogelijkheid van een (gedwongen) ontheffing van de voogdij. Deze mogelijkheid wordt thans node gemist in situaties waarin beëindiging van de voogdij gewenst is, maar gronden voor ontzetting zich niet voordoen. Het kan bijvoorbeeld voorkomen dat de pleegouder met de voogdij is belast, doch de minderjarige, bijvoorbeeld in het kader van een inmiddels uitgesproken ondertoezichtsstelling, niet meer bij de pleegouder woont en ook weinig of geen contact meer met de pleegouder heeft, terwijl de pleegouder niet bereid is zich vrijwillig van zijn bediening te laten ontslaan. Het kind woont bijvoorbeeld in een instelling of (al dan niet begeleid) op kamers. Met het oog op de wenselijkheid van uitoefening van gezag door degene die het kind daadwerkelijk verzorgt en opvoedt of bij wie het kind, als het zelfstandig of in een instelling woont, nauw betrokken is, ligt het voor de hand dat een andere voogd benoemd wordt. Ook kan het voorkomen dat, als in geval van gezamenlijke voogdij een van beide voogden wordt ontzet, deze voogd wel samen met de andere voogd met het kind onder een dak blijft wonen. Als ten aanzien van de overgebleven voogd niet aan de ontzettingsgronden wordt voldaan, kan er behoefte bestaan aan de lichte vorm van gedwongen ontheffing van de voogdij.⁹⁷ Zie hiervoor verder de voorstellen in hoofdstuk 8.

3.4.3 Voogdij en meerderjarig worden

Rechtstreekse voogdijbenoeming van (een van) de pleegouders of een latere voogdijwijziging van het Bureau jeugdzorg naar (een van) de pleegouders betekent dat gedurende enkele jaren nog een juridische betrekking bestaat tussen dit pleegkind en haar pleegouders. Maar op het moment dat het kind meerderjarig wordt, komt aan deze juridische betrekking een einde. Gezag is immers een begrip dat slechts speelt gedurende de minderjarigheid. Meerderjarigen staan niet onder gezag. Minderjarigen proberen soms kort voor het bereiken van hun meerderjarigheid de band die zij met hun pleegouders hebben op de een of andere manier ook juridisch vorm te (doen) geven, namelijk door middel van adoptie.⁹⁸ In een zaak waarin uiteindelijk werd doorgeprocedeerd tot aan de Hoge Raad verzette de vader van het kind zich tegen de adoptie.⁹⁹ Het kind was in 1985 geboren en door de vader erkend.

96 De regeling van de oudervoogdij – en de daarbij behorende mogelijkheid van (gedwongen) ontheffing van de voogdij – (art. 1:330 BW oud) is in 1995 met de inwerkingtreding van de ‘Nadere regeling van het gezag over en van de omgang met minderjarige kinderen’ vervallen. Wet van 6 april 1995, *Stb.* 1995, 240.

97 J.E. Doek, *Personen- en familierecht* (losbl.) art. 334 aant 4.

98 Adoptie van “kinderbeschermingskinderen” is in Nederland echter een hoge uitzondering, dit in tegenstelling tot bijvoorbeeld de Verenigde Staten (zie hiervoor verder hoofdstuk 6).

99 HR 21 februari 2003, *FJR* 2003, nr. 41; *NJ* 2003, 214; LJN AF1487.

Na een paar jaar werd het kind onder toezicht gesteld wegens psychische problemen van de moeder en werd het in een pleeggezin geplaatst. Er was enige tijd omgang met vader en de vader is na afloop van de ondertoezichtstelling ook enige tijd voogd over het kind geweest. Vervolgens is een voogdijinstelling belast met de voogdij. Een kleine tien jaar later wilden de pleegouders het kind adopteren, maar de vader verzette zich hiertegen. De wet bood de vader een veto, want aan geen van de in art. 1:228 lid 2 BW genoemde uitzonderingen was voldaan. Het Hof oordeelde echter dat de vader misbruik maakte van zijn bevoegdheid door het verzoek tegen te spreken. Het Hof overwoog dat er slechts sporadisch ontmoetingen hadden plaatsgevonden in die tien jaar, alleen in het kader van familieaangelegenheden. Vader en kind hadden hierbij al jaren geen persoonlijk contact meer gehad. Het kind, dat – tijdens de procedure – zeventien jaar oud was, wilde de adoptie zelf heel graag. Hij voelde zich veilig en gewenst in het pleeggezin en zag aankomen dat als hij meerderjarig zou worden, hij in juridische zin een vreemde in het gezin zou zijn en blijven. De vader stelde dat de adoptie een laatste stap in een proces van ouderverstoting zou zijn en niet in het belang van het kind, omdat daarmee zijn afkomst totaal ontkend zou worden. Het kind zou geheersenspoeld zijn en dat zou door deskundigen onderzocht moeten worden. Het Hof oordeelde evenwel dat vader in redelijkheid niet tot uitoefening van zijn vetorecht had kunnen komen; daarbij woog zwaar dat het kind al zo lang in het pleeggezin woonde, het inmiddels 17-jarige kind uitdrukkelijk te kennen had gegeven dat hij de feitelijke gezinssituatie geformaliseerd wenste te zien, de moeder van het kind met zijn wens instemde en er al jaren geen contact van betekenis tussen vader en kind was geweest, terwijl het kind ook geen contact met hem wenste. De Hoge Raad overwoog dat naast de wettelijke gronden waarop de tegenspraak van de ouder gepasseerd kan worden, een ouder misbruik van zijn bevoegdheid kan maken. De feitelijke vaststelling daarvan is aan het hof, aldus de Hoge Raad. Kortom, ook de uitputtende aandacht die de wetgever aan de positie van de ouder heeft besteed laat nog ruimte om een adoptie tegen diens wil door te zetten. Zie voor adoptie verder hierna onder par. 3.5.

3.4.4 Tijdelijke voogdij

Het kan nodig zijn een tijdelijke voogd te benoemen,¹⁰⁰ bijvoorbeeld in afwachting van het moment dat een bij ouderlijk testament benoemde voogd de voogdij aanvaardt (art. 1:296 BW). Een andere situatie die benoeming van een tijdelijke voogd nodig kan maken, doet zich voor als de ouder van een kind al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert om het gezag uit te

¹⁰⁰ Deze tijdelijke voogdij dient onderscheiden te worden van de voorlopige voogdij, zie par. 3.3.2.

oefenen of het bestaan of de verblijfplaats van die ouder onbekend is en er geen andere ouder beschikbaar is om het roer over te nemen. Het gezag is dan geschorst zolang de hiervoor genoemde omstandigheden zich voordoen (art. 1:253r BW).¹⁰¹ Dit komt bijvoorbeeld voor in de situatie dat een kind een drugsverslaafde, zwervende ouder heeft (een andere ouder is geheel niet in beeld) en deze verzet zich niet tegen de plaatsing van zijn kind in een pleeggezin. Omdat het gezag aldus bij die ouder is gebleven, is er zo nu en dan van hem een handtekening nodig, bijvoorbeeld voor een medische behandeling van het kind. Als de ouder dan onvindbaar blijkt, benoemt de kantonrechter een voogd (art. 1:253q lid 3 BW). De bevoegdheid hiertoe kan de kantonrechter ambtshalve uitoefenen, doch in de praktijk zal hij door iets of iemand geïnformeerd dienen te worden dat het gezag van de ouder van rechtswege is geschorst (art. 1:253r lid 2 BW) en derhalve een voogdijbenoeming noodzakelijk is. Verzoeken van een landelijk werkende gezinsvoogdij-instelling om een tijdelijke voogd te benoemen werden tot voor kort in het hele land doorgaans zonder problemen toegewezen.¹⁰²

De wettelijke bepaling dat, behalve familie van het kind, slechts de Raad voor de kindbescherming de kantonrechter kan verzoeken een voogd te benoemen, kan op problemen stuiten. In een zaak waarin de moeder van een onder toezicht gesteld kind overleed en door de werking van art. 1:253f BW de drugsverslaafde, zwervende vader van rechtswege het eenhoofdige gezag verkreeg, verzocht de gezinsvoogdij-instelling de kantonrechter om de benoeming van een tijdelijke voogd. De vader gaf immers geen invulling aan zijn gezag en dat stuitte op praktische problemen in verband met de afwikkeling van de nalatenschap van de overleden moeder. De gezinsvoogdij-instelling stelde in het verzoek als uitvoerder van de ondertoezichtstelling belanghebbende te zijn en verwees met het oog op analoge toepassing onder meer naar art. 1:299 BW, waarin een belanghebbende de bevoegdheid heeft om een verzoek tot benoeming van een voogd in te dienen in geval niet op wettige wijze in het gezag over een kind is voorzien. De kantonrechter willigde het verzoek in, maar de Raad voor de kindbescherming ging tegen die beslissing in hoger beroep en stelde dat de gezinsvoogdij-instelling niet ontvankelijk was in haar

101 Een vergelijkbare regeling met die van "afwezige" ouders kent de wet in art. 1:297-298 BW voor de situatie dat het kind onder voogdij staat en de voogd tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert om het gezag uit te oefenen, dan wel diens verblijfplaats onbekend is, dan wel als de voogd in gebreke blijft het gezag uit te oefenen. Omwille van de leesbaarheid zal in het navolgende steeds van de situatie worden uitgegaan dat de schorsing van het gezag de ouder(s) betreft.

102 Zie bijvoorbeeld de volgende niet gepubliceerde uitspraken: Rechtbank Alkmaar, 19 december 2002 (132389 EJ VERZ 02-1342); Rechtbank Leeuwarden 25 oktober 2002 (112951 ZA 02-1086); Rechtbank Alkmaar 22 januari 2003 (133952 03-55); Rechtbank Dordrecht 27 januari 2003 (115957 VC VERZ 03-5); Rechtbank Amsterdam 3 februari 2003 (EV-2286/02 379); Rechtbank Amsterdam 3 maart 2003 (EV/108-03 hg); Rechtbank Zwolle 15 juli 2003 (193553 VG 03-60).

verzoek aan de kantonrechter. De gezinsvoogdij-instelling verweerde zich met de stelling dat de kantonrechter de gevraagde beschikking ook ambtshalve had kunnen geven, doch vond bij het Hof geen gehoor omdat de gebruikmaking van de ambtshalve bevoegdheid van de kantonrechter volgens het Hof niet bleek uit de bestreden beschikking. Het Hof was met de Raad van oordeel dat, gelet op de in art. 1:253r jo. 1:253q lid 4 BW genoemde kring van verzoekers, de gezinsvoogdij-instelling niet ontvankelijk verklaard had behoren te worden, waarop de beschikking van de kantonrechter vernietigd wordt.¹⁰³ Dat het vervolgens door de Raad zelf indienen van een verzoek tot benoeming van een voogd in dergelijke situaties kennelijk geen prioriteit heeft, blijkt uit het feit dat twee jaar later nog steeds geen voogd benoemd was en het vermogensbeheer van de minderjarigen gedurende al deze tijd niet werd gevoerd, omdat de benodigde handtekeningen van vader door zijn zwerfend bestaan niet te verkrijgen bleken. Hier is, weliswaar niet in juridische zin, doch wel in feitelijke zin, sprake van een monopoliepositie van de Raad, een positie die de wet op meer punten aan de Raad biedt.¹⁰⁴ De grote praktische problemen voor kinderen die deze positie in de praktijk met zich mee kan brengen, doen de vraag rijzen of de wetgever zijn verantwoordelijkheid voor de naleving van art. 3 IVRK¹⁰⁵ wel voldoende serieus neemt, door deze monopoliepositie in de wet te handhaven.

Een mogelijke reden voor de lage prioriteit die de Raad toekent aan verzoeken op grond van art. 1:253q en 253r BW, zeker als er een ondertoezichtstelling loopt, is wellicht terug te voeren op een breder probleem, namelijk dat het Bureau jeugdzorg vaak nog als enige instantie op de hoogte is van wat zich met betrekking tot het kind afspeelt. De Raad stelt zich in de aan de maatregel voorafgaande onderzoeksfase op de hoogte van de situatie rond het kind. Als het dan in een pleeggezin wordt geplaatst en er geen verdere reden meer is tot nader onderzoek en ook geen nadere meldingen meer binnenkomen, bijvoorbeeld via de AMK-afdeling van het Bureau jeugdzorg, heeft de Raad geen actuele bemoeienis meer met het kind. De Raad kan derhalve jaren later, zoals bijvoorbeeld in bovenaangehaalde casus toen inmiddels de met gezag belaste moeder overleden was, moeilijk beoordelen of de vervolgens met gezag belaste andere ouder enige invulling aan dit gezag geeft.

103 Hof Amsterdam 11 september 2003 (niet gepubliceerd)

104 Vergelijk ook het in par. 3.3.3.2 behandelde probleem van de monopoliepositie van de Raad ten aanzien van verzoeken tot ontheffing van het gezag en de oplossing die het Openbaar Ministerie poogt te bieden om de patstellingen te doorbreken. Een en ander heeft geleid tot felle discussies in de literatuur: Kramer 2002, De Bruijn-Lückers 2003, Haffmanns 2003 en Nolta 2004.

105 In art. 3 van het IVRK is bepaald dat het belang van het kind steeds de eerste overweging dient te zijn.

In de praktijk wordt een verzoekschrift op grond van art. 1:253r BW soms voorzien van de toevoeging: *verzoekschrift tijdelijke voogdij* en wordt deze term ook in de beschikking overgenomen. Ook al kan betoogd worden dat het gebruik van de term *tijdelijke voogdij* een uitvoeringspunt betreft en volgens de tekst van de wet de maatregel geenszins een tijdelijk karakter draagt, moet worden opgemerkt dat de in de wet genoemde gronden wel degelijk wijzen op een tijdelijke maatregel. Immers, om te kunnen komen tot ontheffing van het gezag, dient te worden vastgesteld dat de ouder ongeschikt of onmachtig is om zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen (art. 1:266 BW), terwijl voor een ontzetting ten aanzien van de ouder een van de limitatief in de wet opgesomde gronden van toepassing dient te zijn. Zoals opgemerkt in par. 3.3.4. dient het dan te gaan om zeer ernstige en de ouder te verwijten gedragingen, zoals misbruik van gezag, grove verwaarlozing van de verzorging en opvoeding, slecht levensgedrag of een onherroepelijke veroordeling wegens bepaalde ernstige misdrijven. Het bestaan van deze gronden wordt, zacht uitgedrukt, niet snel aangenomen. In de situatie van art. 1:253r BW gaat het echter om een situatie waarin geconstateerd wordt dat geen invulling wordt gegeven aan de gezagsuitoefening, terwijl er bijvoorbeeld in een bepaalde situatie expliciete ouderlijke toestemming nodig is en daarom een voogd benoemd wordt. Als de ouder weer in staat is de draad op te pakken, en hij verzoekt de kantonrechter hem wederom met het gezag te belasten, dan dient deze rechter er weliswaar van overtuigd te zijn dat het kind weer aan de ouder kan worden toevertrouwd, doch aangenomen mag worden dat dit een vrij marginale toetsing zal kunnen zijn. Er is immers niet door de meervoudige kamer van de rechtbank¹⁰⁶ vastgesteld dat de ouder ongeschikt of onmachtig is om zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen (grond voor ontheffing van het gezag), noch is er sprake geweest van de vaststelling van een van de gronden voor ontzetting. Een alleenzittende kantonrechter, die geenszins gespecialiseerd is in kindbeschermingsproblematiek, zal doorgaans in deze procedure slechts beoordelen of de situatie weer genormaliseerd is om daarna de ouder in zijn gezag te kunnen herstellen. Het initiatief tot herstel ligt echter bij de ouder en zolang deze zich niet met een verzoekschrift tot de kantonrechter wendt, loopt de maatregel door. Als bijvoorbeeld voor het Bureau jeugdzorg of de Raad voor de kindbescherming duidelijk is dat de problematiek van de ouders van ernstige en niet van tijdelijke aard is, kan derhalve wel degelijk aanleiding bestaan een verderstreckende maatregel te (doen) verzoeken, in welke procedure de opvoedings- en verzorgingskwaliteiten van de ouders uitgebreid onder de loep genomen kunnen worden. Zoals hiervoor aangegeven, sluiten de gronden voor deze verderstreckende maatregelen echter niet bepaald naadloos aan op de regeling van art. 1:253r BW, zodat een eenmaal uitgesproken tijdelijke voogdij op grond van art. 1:253r vaak de

¹⁰⁶ Ontheffings- en ontzettingsverzoeken worden behandeld door de meervoudige kamer van de rechtbank (art. 1:266 BW jo. art. 808 Rv).

verdere jeugd van het kind van kracht blijft met alle onzekerheden die dit tijdelijke karakter van deze maatregel met zich meebrengt.

Als op grond van art. 1:253 r jo. 253q BW een voogd benoemd wordt, is deze benoeming evenwel duidelijk een tijdelijke maatregel. Zodra de grond van de onbevoegdheid vervallen is c.q. de verblijfplaats van de ouder weer bekend is, dan wel de ouder weer in de mogelijkheid verkeert het gezag uit te oefenen, kan de kantonrechter, als hij ervan overtuigd is dat het kind weer aan de ouders mag worden toevertrouwd, de ouder op zijn verzoek weer met het gezag belasten. De wet biedt geen duidelijke oplossing voor de situatie dat een kind in een pleeggezin verblijft en duidelijk is, ook al is bijvoorbeeld de verblijfplaats van de ouder weer bekend, dat het kind in het pleeggezin zal blijven. Van letterlijke toevertrouwing van het kind aan de ouder kan geen sprake zijn, maar het systeem van de Nederlandse wet brengt nu eenmaal met zich dat ook ouders bij wie het kind niet verblijft heel wel belast kunnen zijn met het gezag over het kind. Vergelijk in dit verband de maatregel van ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing, waarbij het gezag van de ouder zoveel mogelijk in tact blijft en het wettelijk uitgangspunt van art. 1:251 lid 2 BW. In dit laatstgenoemde artikel is verwoord dat ook na echtscheiding de ouders in beginsel allebei belast blijven met het gezamenlijk ouderlijk gezag, ook als tussen de ouders een goede communicatie ontbreekt. Vaste rechtspraak is dat slechts de situatie dat het kind dreigt klem te komen en verloren te geraken tussen de slecht of niet met elkaar communicerende ouders voor de rechter aanleiding kan vormen voor het toewijzen van het gezag aan een van de ouders.¹⁰⁷ Aangenomen mag evenwel worden dat voor de vraag of het kind weer aan de ouders kan worden toevertrouwd aangesloten kan worden bij de grond voor herstel van het gezag van de ouders na ontheffing of ontzetting (art. 1:277 BW). Doek wijst in dit verband op een uitspraak van de Rechtbank Arnhem uit 1949, waarin vaststond dat de in het gezag herstelde ouder de opvoeding en verzorging van het kind niet zelf en in zijn eigen huis ter hand zou nemen, doch dit overliet aan anderen.¹⁰⁸ Hoe dan ook, als het verzoek tot herstel in het gezag door de kantonrechter, die er niet van overtuigd is dat het kind weer aan de ouder dient te worden toevertrouwd, wordt afgewezen, rijst de vraag hoe met betrekking tot de langere termijn moet worden omgegaan met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding van en duidelijkheid voor het kind. Gezagsontneming (ontheffing of ontzetting van het gezag) is als maatregel van kindbescherming in beginsel vrij definitief van karakter, doch dit geldt niet voor de noodmaatregel van voogdijbenoeming die de kantonrechter kan nemen op grond van art. 1:253q en 253r BW).

107 HR 10 september 1999, NJ 2000, 20.

108 J.E. Doek, *Personen- en familierecht (losbl.)*, art. 1:277 aant. 2: Rb. Arnhem 21 november 1949, NJ 1950, 500.

Het is evenwel de vraag of een ontheffing dan wel een ontzetting van het gezag van de ouders door de rechtbank (art. 1:266 en 269 BW), nog wel mogelijk is als door de kantonrechter een voogd is benoemd op grond van art. 1:253q jo. 253r BW. De schorsing van het gezag op grond van art. 1:271 en 272 BW staat niet in de weg aan de meer definitieve ontheffing of ontzetting van het gezag. De beschikking tot schorsing en de bijbehorende beschikking tot belasting van het Bureau jeugdzorg met de voogdij blijft immers als er een verzoek tot ontheffing of ontzetting is ingediend van kracht tot bij gewijsde over de ontzetting of ontheffing is beslist (art. 1:271 lid 5 jo. 272 lid 3 BW). In de wet wordt echter geen gewag gemaakt van de situatie dat de voogdijmaatregel van art. 1:253r jo. 253q BW onvoldoende garantie biedt om de continuïteit in de opvoeding te waarborgen (art. 20 IVRK), noch biedt de wet mogelijkheden om bijvoorbeeld de regeling van art. 1:268 lid 2 sub a BW analoog toe te passen. Als een verderstreckende maatregel noodzakelijk wordt geacht, resteert derhalve slechts de zwaarste maatregel: ontzetting van het gezag. De gronden voor deze maatregel zijn zo restrictief dat zij zich slechts zelden voordoen, terwijl anderzijds de voogdijmaatregel op grond van art. 1:253r BW als onvoldoende moet worden beoordeeld. De maatregel op grond van art. 1:253r BW is immers, mede gelet op de plaats die deze maatregel in het wettelijk stelsel heeft,¹⁰⁹ bedoeld om het gezagsvacuüm op te vullen dat ontstaat als gevolg van tijdelijke omstandigheden die een ouder beletten om zijn gezag uit te oefenen.

Verdedigbaar lijkt hiermee dat ook een schorsing van het gezag op grond van art. 1:253r BW omdat de verblijfplaats van de ouder onbekend is, dan wel omdat de ouder al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert om zijn gezag uit te oefenen, niet in de weg staat aan het treffen van een meer definitieve gezagsvoorziening door de rechtbank. In de praktijk blijkt van deze mogelijkheid om een verderstreckende maatregel te verzoeken door de Raad voor de kindbescherming of het OM echter geen gebruik te worden gemaakt. Een eenmaal uitgesproken tijdelijke voogdij op grond van art. 1:253q jo. 253r BW blijft dan ook vaak jaren voortduren.

Een hiermee verband houdende vraag is of, in het uitzonderlijke geval dat de pleegouder in dergelijke situaties zijn pleegkind wil adopteren, het vereiste uit art. 1:228 lid 1 sub g dat de ouders niet langer het gezag over het kind hebben, aan de toewijzing van het adoptieverzoek in de weg staat. Tot 1 april

109 Art. 1:253r BW is opgenomen in afdeling 3 van Titel 14 onder het kopje: gemeenschappelijke bepalingen betreffende de gezagsuitoefening door de ouders en de gezagsuitoefening door een van hen. In art. 253r wordt art. 253q van toepassing verklaard. Art. 253q betreft een voorziening in het gezag in de situatie dat een met gezag belaste ouder onbevoegd raakt doordat hij onder curatele wordt gesteld of doordat zijn geestvermogens zodanig zijn gestoord dat hij in de onmogelijkheid verkeert het gezag uit te oefenen, tenzij deze stoornis van tijdelijke aard is.

1998 gold ten aanzien van gezag het vereiste dat een van de adoptanten reeds belast diende te zijn met het gezag over het kind. Dit vereiste is met de herziening van het afstammingsrecht alsmede de regeling van de adoptie komen te vervallen. De staatssecretaris stelde in de MvT zich voor te kunnen stellen dat het gezag over het kind bij een voogdij-instelling berustte en meende dat de adoptie desondanks moest kunnen worden uitgesproken.¹¹⁰ Strikt genomen wordt in geval van tijdelijke voogdij op grond van art. 1:253 q jo. 253r BW aan deze eis voldaan. Het tijdelijk karakter van de regeling, die onder meer blijkt uit het feit dat het gezag van de ouder wiens verblijfplaats onbekend is of die in de onmogelijkheid verkeert het gezag uit te oefenen, slechts geschorst is en niet ontnomen, brengt mijns inziens met zich dat alvorens tot behandeling van een adoptieverzoek kan worden overgegaan, eerst dient te worden vastgesteld dat aan de gronden voor gezagsontneming is voldaan. Adoptie is immers onomkeerbaar. Slechts de geadopteerde zelf kan na het bereiken van de meerderjarigheid en bovendien gedurende een zeer korte periode de adoptie herroepen (art. 1:231 BW). Een procedure tot tijdelijke voorziening in het gezag, zoals een procedure op grond van art. 1:253q jo. 253r BW, is niet toegesneden om de ongeschiktheid of onmachtigheid van de ouder om zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen, dan wel om de zeer zware ontzettingsgronden, die toch aan de beoordeling van gezagsontneming ten grondslag dienen te liggen, te beoordelen. Waar echter tijdelijke voogdij in de praktijk vaak een eindstation in de procedures betekent, blijft het uitzicht op een nieuwe toekomst in een pleeggezin in juridisch opzicht voor het kind een utopie.

3.4.5 Conclusie

Om een kind het gevoel te geven dat het echt helemaal bij het pleeggezin hoort, kan het belangrijk zijn dat de pleegouders belast worden met de voogdij over hem. Pleegoudervoogdij is evenwel een uitzondering; doorgaans wordt na een gezagsontneming een Bureau jeugdzorg belast met de voogdij over het kind en slechts zo nu en dan wordt (na verloop van tijd) de voogdij op- dan wel overgedragen aan een van de pleegouders. Een mogelijke reden voor het geringe aantal pleegoudervoogden kan zijn dat het vormgeven van de omgangsregeling met de eigen ouders van het kind een verantwoordelijkheid is van de voogd, terwijl het voor pleegouders ingewikkeld kan zijn om in geval van een niet soepel verlopende omgang rechtstreeks tegenover de ouders te komen te staan. In plaats van de voogdij om die reden bij het Bureau jeugdzorg te laten, dient mijns inziens evenwel in geval van omgangsproblematiek adequate ondersteuning aan de pleegouders geboden te worden. De pleegoudervoogd is zowel wettelijk vertegenwoordiger van het kind als degene

110 *Kamerstukken II*, 1995/96, 24649, nr. 3 p. 14.

die als verzorger en opvoeder van het kind in diens belang ervoor dient te waken dat het kind als het maar enigszins mogelijk is een band houdt, dan wel opbouwt met zijn eigen ouders. Deze beide verantwoordelijkheden verdragen zich niet altijd met elkaar, maar de wet biedt een uitstekende oplossing om in voorkomende gevallen te voorkomen dat de pleegoudervoogd zich in het belang van het kind tegen de ouders moet keren: de benoeming van een bijzondere curator die het verzoek tot wijziging van een omgangsregeling aan de rechter kan (doen) voorleggen (art. 1:250 BW). De verantwoordelijkheid voor de coördinatie van dergelijke problematiek zou uitstekend passen in de taak van de pleegzorgbegeleider. Knelpunt hierin is evenwel dat sinds de inwerkingtreding van de Wjz in geval van pleegoudervoogdij geen pleegzorgbegeleiding meer wordt aangeboden (Art. 2 lid 6 van de Regeling pleegzorg) Met het oog op de deskundigheid van de pleegzorgwerkers in begeleiding van pleegzorgomgangsproblematiek, valt het automatisch wegvallen van de gespecialiseerde pleegzorgbegeleiding zeer te betreuren. Het systeem van vraaggestuurde zorg op grond van de Wjz maakt het echter mogelijk dat pleegouders die prijs stellen op begeleiding door de gespecialiseerde pleegzorgwerker zich met een hulpvraag tot het Bureau jeugdzorg wenden en pleegzorgbegeleiding geïndiceerd krijgen.

Ten aanzien van de tijdelijke voogdij besluit ik met de opmerking dat dit instituut zich niet leent voor langdurige pleegzorgplaatsingen. Dit wettelijk vangnet is bedoeld om het belang van het kind veilig te stellen in geval van een acuut gezagsvacuüm. Als de acute situatie voorbij is, dient de noodmaatregel te verdwijnen en dient ofwel het gezag van de ouder te worden hersteld, dan wel te worden vervangen door een definitieve voogdijmaatregel. De kring van rekwestranten blijkt evenwel te beperkt om met voortvarendheid van de genomen noodmaatregel af te komen. Een ambtshalve bevoegdheid van de kantonrechter is absoluut onvoldoende om de regeling in de praktijk goed te kunnen toepassen. En dan laat ik nog daar dat de kantonrechter, om überhaupt gebruik te kunnen maken van een ambtshalve bevoegdheid, door iets of iemand, kennelijk informeel, over een misstand geïnformeerd dient te worden. Duidelijke procedures met duidelijke bevoegdheden doen veel meer recht aan de rechtspositie van alle betrokkenen in de jeugdzorg.

3.5 ADOPTIE

3.5.1 Inleiding

De rechtsfiguur adoptie vormt historisch gezien het sluitstuk van het Nederlandse pakket kindbeschermingsmaatregelen. De rechtsfiguur werd, toen

deze in 1956 haar intrede deed in het Burgerlijk Wetboek,¹¹¹ in de Memorie van Toelichting nog aangeduid “als een maatregel in het belang van het kind, dat bescherming behoeft”. De onherroepelijke adoptie is een bezegeling van de duurzame binding tussen kind en pleegouders en van het duurzaam ontbreken van een maatschappelijke band tussen het kind en de eigen ouders.¹¹² Sedert de invoering van de stiefouderadoptie in 1979 en de enorme vlucht die de interlandelijke adoptie heeft genomen als een middel voor mensen die zelf geen kinderen kunnen krijgen om desondanks een kind als ware het hun eigen kind te kunnen verzorgen en opvoeden, heeft de rechtsfiguur in praktische zin veel van haar oorspronkelijke karakter verloren.¹¹³ Ter vergelijking: in 2003 werden er 29 Nederlandse kinderen geadopteerd tegen 833 kinderen uit het buitenland.¹¹⁴ In hetzelfde jaar 2003 woonden er in Nederland 15.000 kinderen in pleeggezinnen. Veel van de pleegzorg is vanzelfsprekend kortdurend van aard, doch 27% van de pleegkinderen (4050 kinderen) bleek uiteindelijk langer dan twee jaar in het pleeggezin te hebben verbleven.¹¹⁵ Hoeveel kinderen hun hele verdere jeugd in de pleegzorg doorbrengen, wordt niet geregistreerd. In 1970 lagen de verhoudingen nog totaal anders: 1052 Nederlandse kinderen werden geadopteerd tegen 167 buitenlandse kinderen.¹¹⁶

Als duidelijk is dat een Nederlands kind niet meer in het eigen gezin zal kunnen blijven, doch de verdere jeugd in een pleeggezin zal doorbrengen, wordt adoptie van het pleegkind niet als doel nagestreefd. Het komt weliswaar voor dat een kind uit het kindbeschermingscircuit door pleegouders wordt geadopteerd, doch dergelijke adopties zijn uitzonderingen. De adoptie van een kind heeft tot gevolg dat de oorspronkelijke afstammingsband die het kind heeft met zijn ouders en verdere familie, wordt verbroken en vervangen door een nieuwe afstammingsband met de adoptiefouders en hun verdere familie. Als een kind in een pleeggezin is opgenomen, daarin is ingegroeid, er een emotionele band ontstaan is tussen kind en pleeggezin en het duidelijk is dat het kind in dit pleeggezin verder zal opgroeien, dan kan de juridische bevestiging van de plaats die het kind in het nieuwe gezin heeft verkregen, van grote waarde zijn voor dit kind. Het is evenwel de vraag of de huidige sterke adoptie, zoals wij die in Nederland kennen, een geschikte rechtsfiguur kan zijn om de continuïteit in de opvoeding van het pleegkind nader vorm te geven. In het navolgende wordt besproken wat adoptie in Nederland inhoudt, welke voorwaarden er aan de adoptie gesteld worden, welke nadelen de

111 Wet van 26 januari 1956, *Stb.* 1956, 42.

112 M.J.C. Koens, *Personen- en familierecht* (losbl), Titel 12, inleiding, aant. 1.

113 Zie voor de ontstaansgeschiedenis van de Nederlandse adoptieregeling Nota 1969, p. 20 e.v.; Meijdam-Slappendel 1996 en Von Boné 2005, p. 130-137.

114 Gegevens afkomstig van het CBS via www.cbs.nl (geraadpleegd op 22 maart 2005).

115 Factsheet Pleegzorg 2003, een uitgave van de Federatie Pleegzorg Nederland.

116 Vlaardingerbroek e.a. 2004, p. 235.

rechtsfiguur kent en welke mogelijke alternatieven denkbaar zijn om enerzijds zoveel mogelijk de identiteit van het kind te eerbiedigen, doch anderzijds het zoveel mogelijk ook in juridische zin het gevoel te geven bij het pleeggezin te mogen behoren.

3.5.2 Voorwaarden

Adoptie is geregeld in Titel 12 van Boek 1 BW. Een adoptieverzoek kan worden ingediend door twee personen of door één persoon alleen. Als twee personen samen de adoptie van een kind verzoeken, moeten zij onmiddellijk voorafgaand aan de indiening van het verzoek minimaal drie jaren samenwonen. Betreft het de adoptie door de partner van een van de ouders van het kind, dan geldt eveneens de eis dat de partners voorafgaande aan het adoptieverzoek minimaal drie jaar hebben samengeleefd. Voorts is een absolute voorwaarde voor toewijzing van het verzoek dat de adoptie in het kennelijk belang van het kind is en dat vaststaat dat het kind niets meer van zijn ouder(s) in de hoedanigheid van ouder te verwachten heeft (art. 1:227 BW). Waar de wet veelal met de term ouder(s) slechts de juridische ouders op het oog heeft, betreft het hier ook de biologische ouder die met het kind *family life* heeft.¹¹⁷ Voor de beoordeling of het kind niets meer van zijn ouder in de hoedanigheid van ouder te verwachten heeft, is het niet van belang of er nog feitelijke contacten tussen die ouder en het kind bestaan, maar of het kind al dan niet mag verwachten dat de ouder nog inhoud kan geven aan het ouderschap. In de Memorie van Toelichting wordt dit nader gepreciseerd door aan te geven dat ouderschap het dragen van verantwoordelijkheid jegens het kind impliceert, onder meer ten aanzien van verzorging, opvoeding of uitoefening van het gezag. Tevens is ouderschap naar zijn aard bestendig en duurzaam, bij voorbeeld wat het geven van liefde, aandacht en affectie betreft.¹¹⁸

In het algemeen heeft het kind ook van een ouder op afstand nog iets te verwachten en ligt adoptie derhalve niet voor de hand. Van een heroïneverslaafde moeder echter die er niet in slaagt om af te kicken en wier kind, nadat langere tijd geprobeerd is de moeder bij de opvoeding te betrekken, geplaatst is in een gezin dat het kind zou willen adopteren, zal in de toekomst, voor zover te voorzien, als ouder niet veel verwacht kunnen worden. In dat geval wordt aan de voorwaarde van art. 1:227 BW voldaan en kan bij de rechter een adoptieverzoek worden ingediend.¹¹⁹

117 *Kamerstukken II*, 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 4, waarin terzake verwezen wordt naar de uitspraak van het EHRM van 26 mei 1994, *NJ* 1995, 247 (Keegan).

118 *Kamerstukken II*, 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 4.

119 *Kamerstukken II*, 2000/01, 26 673, nr. 93a, p. 5.

In art. 1:228 BW zijn, behalve de eis van een minimale verzorgingstermijn, nog enige nadere voorwaarden gesteld. Zo hebben het kind zelf vanaf twaalf jaar¹²⁰ en de ouders een vetorecht. Het vetorecht van een ouder is in zoverre relatief dat aan zijn bezwaren onder bepaalde voorwaarden voorbij kan worden gegaan, namelijk als het kind en de ouders niet of nauwelijks in gezinsverband hebben samengeleefd, als een ouder het gezag heeft misbruikt of de verzorging en opvoeding van het kind op grove wijze heeft verwaarloosd of als de ouder veroordeeld is wegens bepaalde zware misdrijven tegen het kind.¹²¹ Wordt niet voldaan aan de wettelijke criteria op grond waarvan de rechter het ouderlijk veto mag passeren, dan kan desondanks het adoptieverzoek worden toegewezen als de ouder die zijn veto uitspreekt misbruik maakt van zijn bevoegdheid. Het EHRM oordeelde in een recente zaak dat de Nederlandse autoriteiten met het toewijzen van een adoptieverzoek ondanks ouderlijk veto noch hun *margin of appreciation* hadden overschreden, noch gezegd kon worden dat zij tot een onbillijke afweging van de betrokken belangen waren gekomen.¹²²

Een andere belangrijke voorwaarde voor adoptie is dat het gezag niet meer bij de ouders mag berusten (art. 1:228 lid 1 sub g). In geval van pleegkinderen geschiedt de plaatsing bij pleegouders vaak in vrijwillig kader of in het kader van een ondertoezichtstelling, waarbij het gezag, in geval van ondertoezichtstelling weliswaar beperkt, bij de ouders blijft. Adoptie van een pleegkind is dan uitgesloten. Als de ouders van een kind zijn overleden, is adoptie wel mogelijk. Als een kind onder tijdelijke voogdij staat op grond van art. 1:253r BW, bijvoorbeeld omdat de enige ouder die het kind heeft drugsverslaafd is en een zwerwend bestaan leidt of wegens psychiatrische stoornissen in een inrichting verblijft, is het lastiger te beoordelen of aan het vereiste dat het gezag niet langer bij de ouders mag berusten wordt voldaan. Het komt in de praktijk regelmatig voor dat in dergelijke situaties een tijdelijke voogd wordt benoemd en die tijdelijke situatie vervolgens vele jaren voortduurt.¹²³ Voor zover bekend heeft de rechter zich nog niet gebogen over de vraag of een kind in een dergelijke situatie door de pleegouders geadopteerd kan worden. De wens hiertoe van pleegouders is in onze multiculturele samenleving heel wel voorstelbaar in een situatie waarin een kind van een niet-Nederlandse moeder die lijdt aan psychische stoornissen, drugsverslaafd is of anderszins geen invulling geeft aan haar ouderlijk gezag (een vader is niet in beeld), zodat haar kind door een op grond van art. 1:253r BW benoemde voogd in een pleeggezin

120 Ook een kind dat jonger dan twaalf jaar is, komt dit veto toe, mits hij in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van zijn belangen.

121 Dit zijn dezelfde misdrijven die tevens grond vormen voor ontzetting van het ouderlijk gezag, artikel 1:269.

122 EHRM 3 maart 2005, appl. no. 64848/01. Zie voor adoptie van een pleegkind ondanks ouderlijk veto: HR 21 februari 2003, *FJR* 2003, nr. 41 en *NJ* 2003, 214.

123 Zie par. 3.4.4

geplaatst wordt. Omdat het kind niet de Nederlandse nationaliteit bezit en een van de moeder afhankelijke verblijfsvergunning heeft, biedt het Nederlandse maatregelenpakket geen mogelijkheden om dit kind een bestendige toekomst in Nederland te bieden. Als de verblijfstitel van moeder om wat voor reden dan ook afloopt, is het kind een illegale vreemdeling en loopt deze het risico te worden uitgezet naar het land van herkomst. In de praktijk zal een pleegouder wellicht bereid zijn om dit kind te adopteren, teneinde het een zekere voortzetting van het verblijf in het pleeggezin te kunnen bieden.

Tot slot wordt hier nog de voorwaarde vermeld dat het te adopteren kind geen kleinkind van de adoptant mag zijn (art. 1:228 lid 1 sub b BW). De HR heeft in 2004 geoordeeld dat deze bepaling niet in strijd is met art. 8 EVRM.¹²⁴ In casu betrof het een situatie waarin een grootmoeder als pleegmoeder reeds jaren voor haar kleinkind had gezorgd en deze situatie juridisch wilde doen legitimeren door het kind als haar eigen kind te adopteren.

Het vereiste dat het kind geen kleinkind van de adoptant mag zijn is al langere tijd omstreden¹²⁵ en is ook niet universeel. De Verenigde Staten kennen bijvoorbeeld in het geheel geen verbod op grootouderadoptie en ook dichter bij huis, bijvoorbeeld in Frankrijk, worden grootouderadopties impliciet toegestaan.¹²⁶

Postume adoptie is in de wet niet (meer) geregeld, terwijl de praktijk soms wel behoefte heeft aan een wettelijke mogelijkheid om postume adoptie toe te staan. In een zaak die in 2004 aan de Rechtbank Assen werd voorgelegd, ging het om een uit India afkomstig meisje.¹²⁷ De Nederlandse ouders die het kind wilde adopteren waren in India belast met het gezag over het kind, waarna het met toestemming van de Indiase autoriteiten naar Nederland werd overgebracht. Vlak voor het verstrijken van de in art. 1:228 lid 1 sub f vereiste verzorgingstermijn van een jaar, verongelukken de beoogde adoptiefouders. Het Indiase meisje wordt, samen met haar beoogde adoptiezusje, verder in het gezin van de in het testament van de beoogde adoptiefouders benoemde voogd verzorgd en opgevoed. De voogd verzoekt postuum de adoptie van het meisje door de omgekomen pleegouders uit te spreken, opdat het kind in juridische zin ouders zal hebben en tevens familierechtelijke betrekkingen zullen ontstaan met het adoptie-zusje. De Rechtbank verklaart de verzoeker ontvankelijk in zijn verzoek onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis: tot 1 april 1998 kende het BW de regeling van postume adoptie in geval een van beide echtelieden ontijdig overleed. Omdat per 1 april 1998 de eenpersoons-

124 HR 24 september 2004, LJN AP1439.

125 Nota 1968b, p. 718- 726; *Jeugdbeschermingsrecht* 1971, p. 128; Huizer 1987, p. 96 – 104.

126 Schmidt 1996, p. 64.

127 Rechtbank Assen 15 juni 2005, LJN AT7617.

adoptie werd ingevoerd, leek er geen reden om de regeling van de postume adoptie te handhaven, doch de Rechtbank overweegt dat niet is gebleken dat de wetgever hiermee de bedoeling had de adoptiemogelijkheden te beperken en voorts is de Rechtbank van oordeel dat het belang van het kind voorop dient te staan. Bij het niet honoreren van het onderhavige adoptieverzoek zou het kind ouderloos blijven, tenzij het door iemand anders zou worden geadopteerd hetgeen in casu niet mocht worden verwacht. De Rechtbank acht het in het belang van het meisje dat zij postuum door de beoogde adoptiefouders wordt geadopteerd en wijst het verzoek toe. Het kind heeft hiermee weliswaar in juridische zin een plek in de beoogde adoptiefamilie verkregen, doch het is mogelijk dat zij te zijner tijd behoefte krijgt aan een juridische bevestiging van de band die zij met haar voogd en diens echtgenote heeft, het gezin waarin zij sedert het overlijden van haar beoogde adoptiefouders wordt verzorgd en opgevoed. De voogd is weliswaar belast met de voogdij over haar, doch zodra zij meerderjarig wordt, zal zij in juridische zin in dat gezin weer een volkomen vreemde zijn, hetgeen te wijten is aan het alles-of-niets-karakter van de Nederlandse adoptiewetgeving. Zie verder hierna in de conclusie en de voorstellen in hoofdstuk 8.

3.5.3 (Rechts)gevolgen

Algemeen

Als de rechter het adoptieverzoek toewijst, wordt in een latere vermelding die achter de geboorteakte wordt bewaard de gegevens van de nieuwe ouders aangegeven. Wat betreft de afstamming van het kind betekent dit dat de oude familiebanden tussen het kind en de oorspronkelijke ouders en overige familie (broers, zussen, grootouders etc.) worden verbroken.¹²⁸ Er worden in de plaats daarvan familierechtelijke betrekkingen gevestigd met de adoptiefouders en hun familie. Het kind krijgt dus in juridische zin een totaal nieuwe familie. Als een uittreksel van de geboorteakte wordt opgevraagd, staan daarop in geval een kind geadopteerd is, alleen de gegevens uit de latere vermeldingen.¹²⁹ De oorspronkelijke afstamming blijkt uit dit uittreksel dan ook niet (art. 23b lid 1 BW jo. art. 48 en 67 Besluit burgerlijke stand 1994). Aangezien

128 Als het kind door de nieuwe partner van een van zijn ouders wordt geadopteerd, bijvoorbeeld door de nieuwe echtgenoot van zijn moeder, blijft de familierechtelijke betrekking met zijn moeder in stand en betreft de wijziging alleen de betrekkingen tussen zijn oorspronkelijke vader, welke wordt verbroken en zijn adoptievader, welke nieuw wordt gevestigd (art. 1:229 lid 3 BW).

129 Tot 1 januari 1995 werden nieuwe gegevens opgenomen in een inschrijvingsakte; naar het bestaan van een dergelijke akte werd dan verwezen door op de als zogenaamde 'kantmeldingen' op de akte bijgeschreven verwijzing. Tegenwoordig worden nieuwe gegevens opgenomen in een zogenaamde latere vermelding. Zie J. de Boer en H. Vat, *Personen- en familierecht* (losbl.), Titel 4, afdeling 5, aant. 1.

de akten van de burgerlijke stand openbaar zijn, is een ieder bevoegd een uittreksel aan te vragen. Er kan van bepaalde akten, waaronder de geboorteakte, ook een afschrift aangevraagd worden. Een afschrift is een volledige weergave van een akte plus de kantmeldingen en latere vermeldingen. Uit het afschrift blijkt derhalve wel wie de oorspronkelijke ouders van een geadopteerd kind waren. Tot het aanvragen van een afschrift is echter alleen de verzoeker bevoegd die aantoont dat hij bij de verkrijging van de gegevens een gerechtvaardigd belang heeft (art. 1:23b lid 2 BW). Onder de personen die een gerechtvaardigd belang hebben bij de verkrijging van een volledig afschrift moet in ieder geval gerekend worden de persoon op wie de akte betrekking heeft en tevens zijn gemachtigde, bloedverwanten in de opgaande en nederdalende lijn, erfgenamen, echtgenoot en wettelijke vertegenwoordiger. Een afschrift van de geboorteakte dient bijvoorbeeld te worden overgelegd bij de aangifte van een huwelijk (art. 1:44 BW jo. art. 28 Besluit burgerlijke stand 1994).

Naam

De adoptiefouders hebben in beginsel de keus of zij hun geadopteerd pleegkind de naam van de adoptiemoeder of van de adoptievader geven (art. 5 lid 3 BW). Als de pleegouders met elkaar gehuwd zijn, schrijft de wet voor dat het kind ofwel de naam van de pleegvader krijgt, dan wel, indien een keuze daartoe door de pleegouders wordt uitgebracht, die van de pleegmoeder. Zijn de pleegouders niet met elkaar gehuwd of betreft het een paar van gelijk geslacht, dan kunnen de pleegouders eveneens een naamskeuze uitbrengen, doch bestaat ook de mogelijkheid dat het kind de naam behoudt die het heeft. Het is opmerkelijk dat de wet geen ruimte biedt om een pleegkind dat geadopteerd wordt door met elkaar gehuwde ouders zijn eigen naam te laten behouden. Aangezien adoptie van kinderbeschermingskinderen niet veel voorkomt en als het voorkomt, dit veelal kinderen betreft die al geruime tijd, van jongs af aan, volwaardig deel uitmaken van dit gezin, leidt dit voor zover bekend in de praktijk niet tot problemen. Wordt er immers in een uitzonderlijke situatie overgegaan tot adoptie van een kinderbeschermingskind, dan stelt dit kind het doorgaans juist zeer op prijs om ook officieel de naam van (een van de) pleegouders te mogen dragen. Toch zou de wet de mogelijkheid dienen te bieden dat een kinderbeschermingskind dat door zijn met elkaar gehuwde pleegouders wordt geadopteerd, de mogelijkheid heeft zijn eigen naam te behouden. Zijn naam is immers onderdeel van zijn identiteit en het mag niet zo zijn dat het kind als prijs voor de adoptie moet betalen met het kwijtraken van zijn naam waaraan hij ondanks alles toch hecht. Overigens wordt met name de laatste jaren in de rechtspraak ruimhartig omgegaan met het rigide karakter van het Nederlandse naamrecht, waardoor het behoud van de oorspronkelijke naam voor een geadopteerd kind toch mogelijk blijkt. Zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Rechtbank Alkmaar van 8 juni 2005, waarin de rechter oordeelde dat aangezien de naamskeuze van een adoptant van zestien

jaar of ouder uitbleef, hij, conform zijn eigen wens, de naam van zijn biologische vader kon behouden.¹³⁰

3.5.4 Herroeping

In art. 1:231 BW wordt bepaald dat een adoptie slechts ongedaan gemaakt kan worden door het geadopteerde kind zelf. Een verzoek daartoe moet de geadopteerde indienen tussen de twee en vijf jaar nadat het meerderjarig is geworden, in de praktijk dus doorgaans tussen het twintigste en drieëntwintigste levensjaar. Het verzoek kan worden toegewezen als de herroeping in het kennelijk belang van de geadopteerde is en de rechter in gemoede overtuigd is van de redelijkheid van de herroeping. Na het drieëntwintigste levensjaar van de geadopteerde is de adoptie onherroepelijk, doch uit de rechtspraak blijkt dat ook als de wettelijke termijn al verstreken is, het verzoek soms toch in behandeling wordt genomen (en toegewezen kan worden).¹³¹

Als het verzoek tot herroeping wordt toegewezen, wordt de nieuw gevestigde band die het kind met zijn adoptiefouders had weer doorgesneden en herleeft de familierechtelijke betrekking die het kind had met zijn oorspronkelijke ouders (art. 1:232 BW). Ook de aan de familierechtelijke betrekking verbonden rechtsgevolgen die het kind had met de adoptiefouders, komt een einde. Het kind krijgt zijn oorspronkelijke naam terug (voor zover deze gewijzigd was), het kind herkrijgt zijn erfrechtelijke positie in zijn oorspronkelijke familie en ook de wederzijdse onderhoudsplicht herleeft (zij het, gelet op de meerderjarigheid van de herroeper, slechts in geval van behoefte, art. 1:392 lid 1 BW). Het ouderlijk gezag herleeft vanzelfsprekend niet, omdat herroeping slechts mogelijk is als de geadopteerde meerderjarig geworden is.¹³² Onder de oude nationaliteitswetgeving die (voor wat betreft dit onderdeel) gold tot 1 april 2003¹³³ had de herroeping van de adoptie tot gevolg dat de geadopteerde die zijn Nederlandse nationaliteit ontleende aan (een van) zijn adoptiefouder(s), door het wegvallen van de familierechtelijke betrekkingen die Nederlandse nationaliteit verloor (art. 14 lid 1 Rw. Ned. [oud]). In de thans geldende Rw. Ned. kan alleen een minderjarige door het wegvallen van familierechtelijke betrekkingen zijn Nederlanderschap verliezen (art. 14 lid 2 Rw. Ned.). Het Nederlanderschap kan alleen worden verloren op grond van het bepaalde in de Rw. Ned. (art. 14 lid 3 Rw. Ned.) en aangezien verlies van familierechte-

130 Rb. Alkmaar 8 juni 2005, LJN AT7109.

131 Hof Amsterdam 6 november 1997, *FJR* 1999, nr. 6, p. 139.

132 Overigens stelt de wet in art. 1:228 lid 1 sub g aan adoptie de eis dat de ouders niet langer het gezag hebben, zodat herroeping sowieso geen herleving van het gezag tot gevolg zou kunnen hebben.

133 Rijkswet van 21 december 2000, *Stb.* 618, inwerkingtreding op 1 april 2003.

lijke betrekkingen voor meerderjarigen geen grond is, heeft de herroeping geen gevolgen voor de Nederlandse nationaliteit van een geadopteerde.

Een eventuele heradoptie na de herroeping is onmogelijk omdat adoptie van meerderjarigen in Nederland niet mogelijk is.

3.5.5 Andere adoptiesystemen

Adoptie kent in verschillende andere landen andere verschijningsvormen dan in Nederland. Alvorens tot voorstellen te komen om de Nederlandse rechtsfiguur te differentiëren, volgen hier ter inspiratie enkele voorbeelden van buitenlandse zienswijzen in deze.

Frankrijk

Waar wij alleen de zogenaamde volle adoptie kennen, waarbij de oorspronkelijke afstammingsbanden worden vervangen door nieuwe, kent bijvoorbeeld Frankrijk naast de *adoption plénière* (volle adoptie), de *adoption simple* (zwakke adoptie). In de dissertatie van Schmidt staat beschreven hoe de rechtsfiguur adoptie in het Franse recht terechtkwam.¹³⁴ Adoptie werd in 1804 in de zwakke vorm in het Franse BW opgenomen. Voorwaarde was dat de te adopteren persoon meerderjarig was. Verder diende de adoptant zelf kinderloos te zijn, ouder te zijn dan vijftig jaren en minimaal vijftien jaar ouder dan de te adopteren persoon; de adoptant diende de te adopteren persoon gedurende diens minderjarigheid minimaal zes jaren te hebben verzorgd. Op de leeftijdscriteria bestonden wel uitzonderingen en daarbij was het ook mogelijk dat een minderjarige persoon door zijn pleegouder werd geadopteerd, doch deze adoptie werd alleen definitief als de adoptant overleed voordat de geadopteerde meerderjarig werd. In alle andere gevallen was er na het bereiken van de meerderjarigheid door de geadopteerde nog een gewone adoptie nodig. De gevolgen van de adoptie waren zeer beperkt. Er werden geen familierechtelijke betrekkingen doorgesneden en in geval van de “voorlopige” adoptie van een minderjarige, bleef het gezag over de minderjarige bij zijn ouders berusten.

De adoptie had vooral gevolgen op het gebied van het naamrecht – de geadopteerde kreeg de naam van de adoptant aan zijn eigen naam toegevoegd – en op het terrein van het erfrecht – de geadopteerde verkreeg dezelfde erfrechtelijke positie als wanneer de adoptant hem als wettig kind had gehad. De geadopteerde erfde echter niet van familieleden van de adoptant. Omgekeerd kon de adoptant, wanneer de geadopteerde overleed zonder kinderen na te laten, terugkrijgen wat er over was van eventuele giften die hij aan de geadopteerde

134 Schmidt 1996, p. 30-54.

had gedaan. Tussen de geadopteerde en de adoptant bestond een wederzijdse onderhoudsverplichting. Over de vraag of de zwakke adoptie tot verwantschap leidde, is de literatuur gedurende de gehele negentiende eeuw verdeeld gebleven. In 1923 werd gewone adoptie van minderjarigen mogelijk, de voor de praktijk lastige leeftijdsgrenzen werden gewijzigd en in geval van minderjarigenadoptie kreeg de adoptant het gezag over het kind. Ook de discussie over het al dan niet ontstaan van verwantschap werd beslecht door te bepalen dat de verwantschapsband die door de adoptie ontstond, zich ook uitstreckte tot de kinderen van de geadopteerde. Wel bleef overeind dat de verwantschapsband pas begon met de verwantschap tussen de adoptant en de geadopteerde en zich dus niet uitstreckte tot de familie van de adoptant. Met andere woorden, de vader van de adoptant werd niet de grootvader van de geadopteerde. Het feit dat de adoptie niet betekende dat het kind geheel overging naar de nieuwe familie werd toch als een nadeel gevoeld. In 1939 werd de regeling daarom opnieuw gewijzigd. Er werden verschillende typen adopties ingevoerd, variërend van de gewone zwakke adoptie, via een tussenvorm tot een vrijwel volledig sterke adoptie, waarbij in geval van kinderen beneden de vijf jaar van wie de ouders onbekend waren, de banden met de oorspronkelijke familie geheel verbroken werden. In 1966 werd de nog steeds bestaande tweedeling ingevoerd, *adoption plénière* en *adoption simple*. Met de invoering van de *adoption plénière* kent Frankrijk een volledige sterke adoptie met volledige verwantschap met de nieuwe familie. Tal van beperkende voorwaarden, zoals de kinderloosheid van de adoptant, werden afgeschaft. Het adoptievonnissen neemt de plaats in van de oorspronkelijke geboorteakte. Ook de *adoption simple* werd iets versterkt, doch heeft zijn overigens zwakke karakter behouden. De geadopteerde en zijn verwanten erven nu ook van de familie van de adoptant, zij het dat zij geen legitiemissen worden. De band met de oorspronkelijke familie wordt in stand gehouden, terwijl de integratie in de nieuwe familie zo volledig mogelijk is en alleen aan beperkingen onderhevig voor zover dat nodig is om de geadopteerde door de naam en in het erfrecht met de oude familie verbonden te laten blijven. De sterke meerderjarigheidsadoptie, de *adoption plénière*, heeft qua belang de *adoption simple* volledig overvleugeld.¹³⁵ Waar dus aanvankelijk grote terughoudendheid werd betracht bij het doorsnijden van de banden met de oorspronkelijke familie, vatte in de loop der tijd de overtuiging post dat het vestigen van nieuwe banden in plaats van de oude in het belang van het kind was. Waarom het vestigen van die band met de nieuwe familie ook moet betekenen dat de band met de oorspronkelijke familie verbroken wordt, blijft onduidelijk. Ook in Frankrijk worden veel kinderen uit andere landen geadopteerd. Volledige verbreking van de oorspronkelijke familiebanden zou volgens sommigen schadelijk voor het kind kunnen zijn en bij kunnen dragen tot ontworteling. Dit klemmt temeer als verschillende

135 Schmidt 1996, p. 52.

kinderen afkomstig uit een (buitenlands) gezin in verschillende nieuwe gezinnen worden geadopteerd. Het als gevolg van de *adoption plenière* doorsnijden van de oorspronkelijke afstammingsband betekent immers dat ook de band die broertjes en zusjes met elkaar hebben verloren gaat.¹³⁶

Duitsland

Schmidt beschrijft in zijn proefschrift ook de situatie in Duitsland, waar men een vorm van zwakke adoptie kent, tegenwoordig alleen nog voor meerderjarigen. In 1976 pas namelijk is, na een ingrijpende wijziging van het Duitse adoptierecht, voor minderjarigen de sterke adoptie ingevoerd. Ook voor minderjarigen geldt evenwel dat de sterke adoptie onder bepaalde voorwaarden kan worden afgezwakt. Zo kan de oorspronkelijke naam van het kind gehandhaafd blijven en kunnen er soms betrekkingen tussen het kind en de oorspronkelijke verwanten in stand blijven. De betrekkingen met de ouders van een minderjarige worden evenwel altijd als gevolg van de adoptie verbroken.

De zwakke adoptie van een meerderjarige heeft tot gevolg dat nieuwe familie-rechtelijke betrekkingen ontstaan tussen de geadopteerde en de adoptiefouders, doch er ontstaat geen aanverwantschap tussen de geadopteerde en verwanten van de adoptiefouders. De betrekkingen tussen de geadopteerde en zijn oorspronkelijke ouders wordt weliswaar verbroken, doch die met de overige oorspronkelijke verwanten blijft in stand, voor zover de wet niet anders bepaalt.¹³⁷ Deze zwakke adoptie bewerkstelligt derhalve alleen dat de geadopteerde een officiële, nieuwe positie krijgt ten opzichte van zijn adoptiefouders, ten koste van de positie die hij had ten opzichte van zijn oorspronkelijke ouders. De verhoudingen met zowel de oude verwanten blijft ongewijzigd en anderzijds ontstaan er evenmin nieuwe betrekkingen met de overige familieleden die bij het adoptiegezin behoren. In uitzonderingsgevallen kan de rechter echter bepalen dat de zwakke meerderjarigenadoptie dezelfde gevolgen zal hebben als de sterke minderjarigenadoptie. Dit doet zich bijvoorbeeld voor als er reeds eerder of tegelijkertijd een broertje of zusje van de te adopteren persoon door de adoptiefouders is geadopteerd of als de te adopteren persoon reeds als minderjarige in het gezin van de adoptiefouders is opgenomen.¹³⁸

136 Schmidt 1996, p. 57.

137 Schmidt 1996, p. 81-82.

138 Schmidt 1996, p. 82.

3.5.6 Van pleegkind naar adoptiekind?

3.5.6.1 Inleiding

Adoptie zoals wij dat in Nederland kennen, waarbij in plaats van de juridische banden tussen het kind en zijn ouders en bijbehorende familie, nieuwe juridische banden worden gesmeed met de adoptiefouders en hun familie, lijkt niet (meer) de optimale rechtsfiguur voor pleegkinderen. Afstammingsbanden die een kind heeft worden tegenwoordig als erg belangrijk gezien en er moet dan ook met grote zorgvuldigheid worden beoordeeld of het geboden is die banden door te snijden. Een kind heeft biologisch gezien altijd twee ouders¹³⁹ en ontleent hieraan zijn identiteit. In de in 2000 ontwikkelde nieuwe Visie op pleegzorg wordt voor de *pleegzorg als opvoedingsarrangement*, waarbij het kind een nieuw opvoedingsperspectief in een pleeggezin wordt geboden, de mogelijkheid van adoptie wel opengehouden.¹⁴⁰ Als een kind zelf niet geadopteerd wil worden, dan behoort daar niet aan voorbij gegaan te worden. De wet biedt kinderen vanaf twaalf jaar een veto, doch de rechter dient ook rekening te houden met eventuele door jongere kinderen, die in staat kunnen worden geacht tot een redelijke waardering van hun belangen, geuite bezwaren tegen de adoptie (art. 228 lid 1 BW). Dit is dus anders dan als er een beslissing genomen moet worden over het gezag over een kind. Vanaf twaalf jaar wordt een kind, waarover een dergelijke beslissing genomen moet worden wel gehoord (art. 809 Rv), maar de mening van het kind is slechts één van de factoren die in de uiteindelijke beslissing wordt gewogen.

Zolang het gezag nog bij (één van) de ouder(s) berust, kan van adoptie sowieso geen sprake zijn. Als een kind nog (een) ouder(s) heeft, zal ontneming van het gezag dus aan de adoptie vooraf moeten zijn gegaan. Zoals aangegeven in paragraaf 3.3 is gezagsontneming slechts op beperkte gronden mogelijk, zeker als de ouders zich ertegen verzetten.

Meijdam-Slappendel heeft reeds in 1996 onder meer voorstellen gedaan om tot een vorm van zwakke adoptie te komen, aangeduid met de term *relatieve adoptie* ter onderscheiding van de *absolute adoptie*.¹⁴¹ De relatieve adoptie is in deze voorstellen bedoeld voor stiefouderssituaties en andere eenpersoonadopties, doch ook in geval van pleegouderschap. De relatieve adoptie heeft in deze

139 Buiten beschouwing gelaten de situatie dat een kind wordt geboren na een embryotransfer, waarbij de eicel wordt gedoneerd door vrouw 1, via in-vitrofertilisatie samensmelt met een zaadcel van de man en het aldus ontstane embryo wordt ingeplant bij vrouw 2. Verdedigbaar is dat het kind in biologische zin dan drie ouders heeft, te weten twee moeders, waarvan slechts de barendes moeder als juridische wordt aangemerkt (art. 1:198 BW) en één vader.

140 Coact Consult 2000, p. 12.

141 Meijdam-Slappendel 1996, p. 310 e.v.

voorstellen niet tot gevolg dat familierechtelijke betrekkingen ontstaan tussen de adoptant(en) en de geadopteerde, doch wel bijvoorbeeld naamswijziging, een recht op de nalatenschap van de adoptant (niet op de nalatenschap van bloedverwanten van de adoptant) en een wederzijdse verplichting tot verstrekking van levensonderhoud, overigens wat de verplichting van de adoptant betreft naast de ouders van de geadopteerde. Tevens is aan de relatieve adoptie Nederlands nationaliteitsgevolg verbonden. De voorstellen van Meijdam-Slappendel ten aanzien van de relatieve adoptie zijn tot op heden niet door de wetgever gevolgd. Wel is het adoptierecht in Nederland in 1998 op andere onderdelen ingrijpend gewijzigd.

In 2005 verscheen een advies van de Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming aan de minister van Justitie, waarin wordt gepleit om een brede discussie te initiëren over de rechtsgevolgen van (interlandelijke) adoptie, waarin met het oog op het belang van het kind bij behoud van de oorspronkelijke afstammingsbanden gedachtevorming over de mogelijke invoering van een vorm van zwakke adoptie dient te worden meegenomen. De Raad meent terecht dat argumenten voor invoering van een vorm van zwakke adoptie bijvoorbeeld kunnen worden ontleend aan art. 8 EVRM, welke bepaling het respecteren van het oorspronkelijke (ouderlijke) gezinsleven en dat van het pleeggezin beoogt.¹⁴²

Resumerend kan gesteld worden dat de wet adoptie van kinderbeschermingskinderen niet uitsluit, doch dat wel stringente voorwaarden zijn verbonden aan de toewijzing van een verzoek hiertoe. Uit de invoering in 2001¹⁴³ van het vereiste dat een verzoek tot adoptie slechts kan worden toegewezen als het kind van zijn ouder(s) in de hoedanigheid van ouder niets meer te verwachten heeft, is duidelijk dat de wetgever terughoudend met het instituut wenst om te gaan. Gelet op de ingrijpende gevolgen van de volle adoptie, dient invoering in Nederland van een zwakkere vorm van adoptie naast de bestaande volle adoptie overweging, zij het onder iets andere voorwaarden dan Meijdam-Slappendel heeft voorgesteld. Zie hiervoor verder Hoofdstuk 8.

3.5.6.2 *Alles-of-niets-karakter adoptie*

Adoptie zoals wij die in Nederland kennen, gaat uit van het “het-een-of-het-ander-principe”. Een kind kan in juridische zin nimmer meer dan twee ouders hebben. Kunnen de oorspronkelijke ouders niet voor het kind zorgen (en heeft het kind van die ouders in de hoedanigheid van ouder niets meer te verwachten), dan kan het kind door nieuwe ouders geadopteerd worden. Deze nieuwe ouders nemen dan in juridische zin volledig de plaats in van de oorspronkelijk

142 RSJ 2005, ook te raadplegen via www.rsj.nl

143 Wet van 21 december 2000, *Stb.* 2001, 10.

ke ouders. De realiteit kan echter anders zijn. Een kind kan geboren worden in gezin A, doch als gevolg van echtscheiding van de ouders op een gegeven moment deel gaan uitmaken van gezin B en misschien zelfs later nog van gezin C. De wet regelt wie de juridische vader en moeder van het kind zijn (art. 1:198, 199 en 227-232 BW). Andere volwassenen kunnen rechten en plichten jegens het kind krijgen. Zo is de stiefouder (degene met wie een ouder van het kind een huwelijk of een geregistreerd partnerschap sluit) onderhoudsplichtig jegens het kind zo lang dit tot zijn gezin behoort (art. 1:392 jo. 395 BW). Ook kan onder bepaalde voorwaarden een niet-ouder gezamenlijk met een ouder het gezag over het kind uitoefenen (art. 1:253sa, 253t BW), welke gezagsvorm ook een onderhoudsplicht jegens het kind met zich brengt (art. 1:253w BW) of kan een niet-ouder al dan niet gezamenlijk met een andere niet-ouder zijn belast met de voogdij over een kind (onder meer art. 1:292, 295, 241, 253q lid 3, 282 BW).

Ter illustratie een casus:

Aafke is gehuwd met Bert. Huisvriend Chris verwekt bij haar een kind, Xantippe. De wet bepaalt dat Aafke de juridische moeder is (art. 1:198 BW) en Bert de juridische vader (art. 1:199 sub a). Chris is de verwekker en dat kan onder omstandigheden betekenen dat hij, ondanks dat Xantippe een juridische vader heeft, onderhoudsplichtig is jegens Xantippe (art. 1:394 BW).¹⁴⁴ De relatie tussen Aafke en Bert loopt op de klippen. Bert verdwijnt met de noorderzon en Aafke begint een nieuw leven met Dirk. In de echtscheidingsbeschikking wordt als gevolg van ernstige communicatieproblemen tussen Aafke en Bert het eenhoofdig ouderlijk gezag aan Aafke opgedragen (art. 1:251 lid 2 BW). Ruim drie jaar later verzoeken Aafke en Dirk de rechter om gezamenlijk gezag op grond van art. 1:253t BW. Het verzoek wordt toegewezen waarna ook Dirk onderhoudsplichtig wordt jegens Xantippe (art. 1:253w BW). Als Xantippe zes jaar oud is, stelt de Raad na een melding van school aan het AMK dat Xantippe slecht verzorgd wordt, regelmatig niet op school komt en onder de blauwe plekken zit, een onderzoek in naar het gezin. Aafke en Dirk weigeren vrijwillige hulpverlening te accepteren, waarop Xantippe onder toezicht wordt gesteld. De in dit kader aangeboden hulpverlening levert onvoldoende resultaat op, waarna Xantippe met behulp van een machtiging uithuisplaatsing in het pleeggezin van de familie Engels wordt geplaatst. Nadat aanvankelijk nog geprobeerd wordt het gezin van moeder Aafke en Dirk op de rails te krijgen, blijkt dit uiteindelijk in verband met een hardnekkige drugs- en alcoholgebruik van beiden een zinloze bezigheid. Ondertussen gaat het goed met Xantippe in het gezin Engels. Aafke en Dirk zoeken hun geluk in Australië en niemand verneemt meer iets van hen. Op verzoek van de Raad voor de kindbescherming worden zij van hun gezag ontheven en een voogdij-instelling wordt met het gezag belast. Xantippe heeft ook geen contact meer met de rest van haar familie, met uitzondering van haar Tante Fie, de zus van haar juridische vader Bert. Voordat Xantippe in het pleeggezin werd geplaatst, logeerde Xantippe vaak

144 HR 26 april 1996, NJ 1997, 119 m.nt. JdB.

bij haar tante en paste deze ook regelmatig op. De band tussen Xantippe en Tante Fie is altijd goed en stevig gebleven. Xantippe vindt het fijn dat ze, omdat Tante Fie familie van haar is, ook echt een beetje bij Tante Fie hoort.

Als de pleegouders na verloop van tijd te kennen geven dat zij graag de voogdij over Xantippe willen uitoefenen, stemt de voogdij-instelling daarmee in. Zij laten zich van hun bediening ontslaan (art. 1:322 BW). Gelet op de financiële consequenties van gezamenlijke voogdij besluiten de pleegouders in overleg met de voogdij-instelling dat slechts een van de pleegouders zich bereid zal verklaren de voogdij over te nemen, waarop de kantonrechter deze pleegouder, de pleegvader, tot voogd benoemt. Pleegvader Engels heeft met de voogdij een heel pakket van rechten en plichten met betrekking tot Xantippe op zich genomen; onderhoudsplichtig is hij evenwel niet jegens het kind. Als Xantippe vijftien jaar is, duikt haar moeder weer op. Na een moeizame start ontstaat er een redelijk contact tussen Xantippe en moeder Aafke, waarbij zij elkaar zo nu en dan zien. Xantippe blijft echter in het pleeggezin wonen tot zij vierentwintig jaar is en een eigen huisje betreft. De band met het pleeggezin blijft echter bestaan en net als de eigen kinderen uit het gezin Engels blijft Xantippe regelmatig "thuiskomen". In juridische zin zijn en blijven pleegouders Engels en Xantippe echter vreemden voor elkaar. Ook blijft Xantippe, zij het onregelmatig, contact houden met haar moeder, die nog steeds haar draai niet helemaal gevonden heeft. Beiden voelen echter ondanks alles een zekere verbondenheid met elkaar.

De volwassenen in deze casus hebben allen een verschillende rol in het leven van Xantippe. Zij behoort tot de familie van haar juridische ouders, Aafke en Bert. Toen het huwelijk van Aafke en Bert op de klippen liep, was het voor hen te laat om het juridisch vaderschap nog te ontkennen. Een verzoek hiertoe dient immers binnen een jaar na de geboorte (en voor Bert binnen een jaar nadat hij ontdekte dat hij niet de biologische vader was) te worden ingediend (art. 1:200 lid 5 BW). Wel had Xantippe met behulp van een bijzondere curator¹⁴⁵ zelf die ontkenning kunnen verzoeken, aangenomen dat zij weet dat Bert niet haar biologische vader is, doch als zij het verzoek niet voor haar eenentwintigste doet, kan dit gegeven niet meer veranderd worden (art. 1:200 lid 6 BW). Zolang Bert op de geboorteakte van Xantippe als vader staat vermeld, kan haar biologische vader Chris haar niet erkennen, noch kan zijn vaderschap gerechtelijk worden vastgesteld. Dit betekent onder meer dat zij ook niet behoort tot de familie van haar biologische vader. Zij behoort evenmin tot de familie van pleeggezin Engels. Aangezien zij bijna twintig jaar in het pleeggezin heeft gewoond, beschouwt zij de ouders van pleegmoeder Engels als haar eigen grootouders en deze "grootouders" beschouwen haar ook als hun eigen kleinkind. Xantippe voelt zich echter ook wel degelijk onderdeel van de familie van haar juridische vader. Waar Bert al snel met de noorderzon vertrok, heeft zijn zus nog jarenlang als steun en toeverlaat van moeder Aafke

145 Een bijzondere curator kan ook namens een zeer jong kind een verzoek tot ontkenning van het vaderschap indienen, zie HR 31 oktober 2003, *FJR* 2004, nr. 50.

gediend. Tante Fie paste vaak op Xantippe en Xantippe logeerde regelmatig bij tante Fie. Ook nadat moeder Aafke met Dirk naar Australië was vertrokken, bleef de band tussen Xantippe en tante Fie stevig. Zolang Xantippe geen einde maakt aan de familierechtelijke betrekking waarin zij tot Bert staat, blijft tante Fie haar familie, ook al is er geen sprake van een bloedband. Overeenstemming tussen de juridische en biologische werkelijkheid en de feitelijke situatie is in deze casus ver te zoeken. De realiteit is dat Xantippe feitelijk onderdeel is van meerdere families, die deels ook in juridische zin haar familie zijn, maar deels ook niet. Zij hoort immers in juridische zin tot de familie van Aafke en die van Bert. Aafke is ook haar biologische moeder, dus is er ook een bloedband met de familie van Aafke. Met de familie van Bert (haar tante Fie), bestaat alleen een juridische band, maar geen bloedband. In biologische zin is Xantippe ook nog onderdeel van de familie van haar biologische vader, Chris. Zij kent die mensen echter niet. Feitelijk leeft zij vanaf haar zesde jaar in het familieverband van pleeggezin Engels met wie zij noch juridische, noch biologische banden heeft. Gedurende haar minderjarigheid was er nog sprake van enige juridische verbondenheid als dat zo genoemd mag worden, omdat pleegvader Engels op een gegeven moment de voogd van Xantippe werd. Op haar achttiende verjaardag kwam evenwel aan deze "juridische erkenning" van de feitelijke situatie een einde en beschouwt de wet haar weer slechts in haar oorspronkelijke betrekking met moeder Aafke en vader Bert, van wie beiden zij in de hoedanigheid van ouder helemaal niets te verwachten had.

In deze casus is Xantippe weliswaar in een ander gezin dan dat van haar eigen ouders opgegroeid, doch zij is de band met haar moeder en de familie van haar beide juridische ouders nooit geheel verloren. De juridische mogelijkheden om de banden die Xantippe met sommige van de volwassenen heeft juridisch te bevestigen, zijn beperkt. Xantippe had tot haar eenentwintigste verjaardag de mogelijkheid om het juridisch vaderschap van Bert ongedaan te maken en eventueel een familierechtelijke betrekking kunnen laten vestigen tussen haar en haar biologische vader. Chris zou haar kunnen erkennen, of zijn vaderschap zou gerechtelijk kunnen worden vastgesteld. Zij zou daarmee ook onderdeel worden van de familie van Chris, doch aangezien zij met haar biologische vader nimmer contact heeft gehad, zou een dergelijke actie slechts een nieuwe fictie in het leven hebben geroepen.

Verder was het theoretisch mogelijk geweest dat de pleegouders Xantippe hadden geadopteerd. Dat had echter tot gevolg gehad dat de banden met de oorspronkelijke familie (Aafke en Bert) waren doorgesneden. Bovendien waren de financiële consequenties voor de pleegouders fors geweest: zij hadden als juridische ouders de verzorging en opvoeding van Xantippe verder uit eigen zak moeten betalen (art. 1:392, 395a BW). Wel zouden zij recht op kindbijslag krijgen voor Xantippe, doch de pleegvergoeding zou vervallen. Het valt niet goed in te zien waarom aan het liefdevol zorgdragen voor het kind van een ander en het een plaats geven in een nieuw familieverband een dergelijke grote

prijkaart wordt gehangen. Waar de wetgever in bijvoorbeeld art. 1:3 lid 3 BW zo zorgvuldig bepaalt dat door de ontbinding van het huwelijk de aanverwantschap niet wordt opgeheven, heeft hij wel bijzonder weinig oog voor een vergelijkbare behoefte van een pleegkind aan het vestigen en in stand houden van verwantschappen. Een kind dat een tante en een oom heeft (de broer en schoonzus van zijn moeder bijvoorbeeld), behoudt deze verwantschap als die tante en oom gaan scheiden. Deze oom, broer van zijn moeder, is en blijft zijn bloedverwant. Deze tante, gehuwd met de broer van zijn moeder, is als gevolg van haar huwelijk zijn aanverwant en blijft dat, ook als zij van die oom gaat scheiden. Kennelijk hecht de wetgever aan familieverbanden en poogt te voorkomen dat deze met één penningstreek ongedaan worden gemaakt.

3.5.7 Conclusie

Het alles-of-niets-karakter van onze afstammings- en adoptiewetgeving is toe aan heroverweging. Dat ware wellicht anders als het Nederlandse afstammingsrecht gebaseerd was op de overeenstemming tussen biologische en juridische werkelijkheid. Dit is echter niet zo.¹⁴⁶ Een gegeven vormt ook dat kinderen in toenemende mate in meerdere families tegelijk leven. Lang niet altijd zal behoefte bestaan aan een juridische bevestiging van emotionele banden. In situaties echter waarin die behoefte wel bestaat, zoals bijvoorbeeld in het geval van een pleegkind dat volkomen is ingegroeid in het pleeggezin waarin hij

146 Nog afgezien van de strikte termijneisen die aan het wijzigen van afstammingsbanden zijn gesteld (art. 1:200 leden 5 en 6, art. 205 leden 3 en 4 BW), eist de Nederlandse wet bijvoorbeeld niet dat de man die een kind erkent aannemelijk maakt dat hij de biologische vader is. Verder kan het vaderschap van de spermadonor nimmer gerechtelijk worden vastgesteld. De donor kan eventueel zijn kind erkennen, doch als de moeder daartoe toestemming weigert, voorziet de wet niet in de regeling voor vervangende rechterlijke toestemming, waarop de verwekker, zijnde de man die het kind op natuurlijke wijze met de moeder heeft doen ontstaan, wel aanspraak kan maken (art. 1:204 BW). De donor die te maken heeft met een weigerachtige moeder kan nog proberen haar te betichten van misbruik van recht, doch de kans dat hij daarvoor een gewillig oor vindt bij de rechter is uiterst klein te achten. HR 24 januari 2003, *NJ* 2003, 386. De vrouwelijke donor die genetisch materiaal beschikbaar stelt en waarmee na in-vitrofertilisatie en embryotransfer, een zwangerschap tot stand komt bij een draagmoeder, ziet zich geconfronteerd met art. 1:198 BW: de vrouw die het kind baart is de juridische moeder (art. 1:198 BW). Moederschap is een rechtsfeit en kan niet worden ontkend als later blijkt dat de barendende moeder niet de leverancier is van het genetisch materiaal. Bij kinderen die het resultaat zijn van dergelijke moderne voortplantingstechnieken, is derhalve sprake van niet op de biologisch/genetische werkelijkheid gebaseerde familierechtelijke betrekkingen met ouders. Ook voor hen geldt echter het alles-of-niets-principe, waarbij maximaal met twee families familierechtelijke betrekkingen kunnen bestaan: het als gevolg van adoptie vestigen van een familierechtelijke betrekking met de genetische moeder, betekent het verbreken van de familieband met de moeder die het kind heeft gebaard.

vanaf kort na zijn geboorte heeft verbleven, behoort de wetgeving hieraan niet in de weg te staan.

Adoptie van “kinderbeschermingskinderen” komt vrijwel niet voor, niet in de laatste plaats omdat terecht zeer terughoudend wordt omgegaan met het verbreken van afstammingsbanden. Toch kan het ook voor deze kinderen van groot belang zijn om een officiële plek te krijgen in de pleegfamilie waarin ze jarenlang zijn verzorgd en opgevoed. Overdracht van voogdij aan (een van) de pleegouder(s) is doorgaans het “hoogst bereikbare” als het gaat om (onder meer) het kind het gevoel te geven dat het echt bij het gezin hoort. Deze juridische bevestiging van de emotionele band tussen pleegkind en pleegouders kan evenwel maximaal tot de meerderjarigheid van het kind voortduren. De rechtsfiguur van de volle adoptie vormt door haar alles-of-niets-karakter geen goed alternatief. Denkbaar en wenselijk zou zijn om een vorm van zwakke adoptie in te voeren, waarbij nieuwe familierechtelijke betrekkingen gevestigd kunnen worden, terwijl de oorspronkelijke afstammingsbanden in tact blijven. Het feitelijk verbonden zijn met meerdere families, een gegeven dat zich in deze tijd op meerdere fronten, waaronder in pleegzorgsituaties, kan voordoen, zou daarmee een juridische legitimatie kunnen krijgen. Zie voor voorstellen terzake hoofdstuk 8.

4 | Pleegzorg en rechtspositie betrokkenen

4.1 INLEIDING

In situaties waarin een kind niet door de eigen ouders wordt verzorgd en opgevoed, al dan niet na ingrijpen in het gezin door de overheid, verdient de rechtspositie van betrokkenen nog steeds bijzondere aandacht.¹ Naarmate een pleeggezinplaatsing langer duurt, wordt steeds belangrijker dat duidelijk geregeld is welke bevoegdheden de ouders (nog) hebben, welke de eventuele voogd of de instelling onder wiens toezicht de minderjarige staat en welke bevoegdheden de pleegouders en het pleegkind hebben. In het navolgende zal eerst in kaart worden gebracht wie in het algemeen beslissingsbevoegd is ten aanzien van pleegkinderen. Vervolgens zal wat betreft de medische behandeling van pleegkinderen, het vertrek van pleegkinderen uit het pleeggezin tegen de wil van de pleegouders en de mogelijkheid om de naam van een pleegkind te wijzigen nader worden ingegaan op de rechtspositie van betrokkenen en zullen knelpunten in kaart worden gebracht.

4.2 PLEEGOUDERS EN DE ROL VAN HET OUDERLIJK GEZAG

De rechtspositie van betrokkenen bij de pleegzorgplaatsing hangt primair af van de vraag hoe het gezag over het kind geregeld is. Dat gezag kan nog volledig bij de ouder(s) liggen, het kan zijn beperkt door de maatregel van ondertoezichtstelling of het kan door de ouders² dan wel door de rechter zijn opgedragen aan een voogd. Ook is het mogelijk dat een kind in het geheel niet onder gezag staat, al is dat niet de bedoeling. De wet schrijft immers voor dat alle minderjarigen onder gezag staan (art. 1:245 BW) en hoe het gezag over een kind bij diens geboorte van rechtswege ontstaat (art. 1:250, 253aa, 253sa, 253b BW). Als echter geen van deze in de wet beschreven situaties zich voordoet, bijvoorbeeld omdat de moeder uit wie het kind geboren wordt, minderjarig is en daarmee onbevoegd tot gezag (art. 1:246 BW), dan staat het kind

1 Het probleem van de als zwak aangemerkte rechtspositie van met name pleegouders is niet nieuw. Zie: Koens 1991, p. 153-160.

2 Een ouder kan bij uiterste wilsbeschikking bepalen welke persoon dan wel welke twee personen na zijn dood voortaan als voogd onderscheidenlijk als gezamenlijke voogden het gezag over zijn kinderen zal uitoefenen (art. 1:292 BW).

niet onder gezag. Het behoort tot de taken van de Raad voor de kindbescherming om dan de rechter te verzoeken in de gezagsuitoefening te voorzien (art. 1:241 BW). De ambtenaar van de burgerlijke stand stelt de kantonrechter in kennis van de aangifte van geboorte van een kind waarover de moeder niet van rechtswege het gezag uitoefent, zoals in het geval dat een minderjarige moeder een kind baart (art. 1:301 BW). Wordt er echter geen aangifte gedaan, bijvoorbeeld omdat de moeder illegaal in Nederland verblijft, dan kan het zeer wel voorkomen dat noch de Raad noch de kantonrechter op de hoogte is van de geboorte van een kind van een minderjarige, alleenstaande moeder en dat de beoogde voorziening dus niet wordt verzocht, noch wordt verkregen.

Als een kind onder ouderlijk gezag staat en in een pleeggezin wordt geplaatst, blijft het ouderlijk gezag in juridische zin ongewijzigd. Feitelijk verandert er echter wel iets en wel de dagelijkse zeggenschap over het kind. De pleegouders worden namelijk als gevolg van de plaatsing verantwoordelijk voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en zij dienen de ontwikkeling van de persoonlijkheid van het kind te bevorderen (art. 1:248 BW). Deze verantwoordelijkheid delen zij in geval van een vrijwillige plaatsing met de ouder(s) met gezag. Aangenomen wordt dat de ouders in een dergelijke situatie de eindverantwoordelijkheid dragen en dat veel zal afhangen van de concrete afspraken die tussen ouders en pleegouders zijn gemaakt.³ Het feit dat de ouders met gezag de eindverantwoordelijkheid dragen, neemt niet weg dat de pleegouders, om hun wettelijke taak waar te maken, naast de ouders beslissingen over het kind zullen dienen te nemen. Bij verschil van mening echter, is de stem van de ouder beslissend.

Wat is nu precies ouderlijk gezag? De wet zegt in art. 1:247 BW dat het ouderlijk gezag het recht en de plicht van de ouder omvat zijn minderjarig kind te verzorgen en op te voeden. Onder verzorging en opvoeding wordt dan mede verstaan de zorg en verantwoordelijkheid voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van de ontwikkeling van zijn persoonlijkheid. Art. 1:248 BW verklaart vervolgens het tweede lid van art. 1:247 BW van overeenkomstige toepassing op de voogd en degene die een kind verzorgt en opvoedt zonder dat hem gezag toekomt. Met deze laatste aanduiding worden onder meer pleegouders bedoeld. Dit tweede lid van art. 247 BW betreft de definitie van wat onder verzorging en opvoeding mede dient te worden verstaan. De woordkeuze doet een beetje vreemd aan. Aangezien immers lid 1 van art. 1:247 BW niet van overeenkomstige toepassing is verklaard, lijkt duidelijk dat de wetgever heeft willen uitsluiten dat de pleegouders het recht en de plicht hebben het kind te verzorgen en op te voeden. Door de definiëring van het begrip verzorging en opvoeding wel van overeenkomstige toepassing te verklaren, worden pleegouders verantwoordelijk voor het geestelijk en

3 I. Jansen, *Personen- en familierecht* (losbl.), artikel 248, aant. 2.

lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van de ontwikkelingen van zijn persoonlijkheid, evenwel zonder de plicht en het recht om het kind daadwerkelijk te verzorgen en op te voeden. Blijkens de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel dat in 1995 heeft geleid tot wijziging van de gezagsregeling, heeft de wetgever in art. 1:247 BW willen doen uitkomen dat onder verzorging en opvoeding niet alleen dagelijkse zorg dient te worden verstaan, maar ook het begeleiden en stimuleren van de minderjarige in zijn ontwikkelings- en ontplooiingsactiviteiten en het bieden van ruimte daartoe en creëren van mogelijkheden daarvoor met name in de sfeer van scholing en opleiding.⁴ Voorts had de wetgever voor ogen dat de ouders dienden terug te treden naarmate het kind ouder en zelfstandiger werd, doch dit voorgestelde derde lid is gedurende de behandeling in het Parlement geschrapt.⁵ Door in art. 1:248 BW het tweede lid van art. 1:247 BW van overeenkomstige toepassing te verklaren, heeft de wetgever duidelijk willen maken dat ook de pleegouders zich dienen te richten naar de in art. 1:247 BW neergelegde aanwijzingen.

Wat betekent dit nu voor de praktijk van alledag bij een pleegzorgplaatsing? Het pleegkind van negen jaar oud geeft te kennen dat het lid wil worden van de padvinderij. De ouders vinden de padvinderij een waardeloze club en delen het kind mee dat het daarvoor geen toestemming krijgt. De pleegouders vinden lidmaatschap van de padvinderij goed voor het gevoel van eigenwaarde van het kind en melden hem aan. Formeel zijn de pleegouders hiertoe niet bevoegd. De ouders hebben immers het ouderlijk gezag en dat betreft zowel de persoon van de minderjarige, het bewind over zijn vermogen als zijn vertegenwoordiging in burgerlijke handelingen in en buiten rechte (art. 1:245 lid 4 BW).

De ouders zullen echter in de praktijk weinig kunnen ondernemen tegen de pleegouder die het kind, ondanks het feit dat deze geen enkel juridisch gezag over het kind heeft, als lid bij de padvinderij aanmeldt.⁶ Een interessante vraag is wie het lidmaatschapsgeld dient te betalen. Volgens de normale regels in ons rechtsverkeer is de pleegouder als de partij met wie de Scouting Nederland

4 *Kamerstukken II, 1992/93, 23 012, nr. 3, p. 11 en 36.*

5 Het in *Kamerstukken II, 1992/93, 23 012, nr. 2* voorgesteld lid 3 van art. 247 luidde: Bij de uitoefening van het gezag dient de ouder in toenemende mate, in aanmerking nemende het leeftijds- en ontwikkelingsniveau van het kind, rekening te houden met diens mening over hem betreffende aangelegenheden, alsmede met diens toenemende bekwaamheid en behoefte zelfstandig te handelen en zijn leven naar eigen inzicht in te richten. Zie in dit verband ook art. 5 IVRK. Jansen heeft terecht betoogd dat deze uiteindelijk niet in de wet opgenomen bepaling materieel wel de aard en de omvang van het (ouderlijk) gezag over kinderen bepaalt (Jansen 1995).

6 Wellicht kunnen ouders in kort geding eisen dat Scouting Nederland wordt verboden het kind als lid te registreren. Ten behoeve van het kind kan, op verzoek van het kind zelf, een bijzondere curator benoemd worden om hem in de procedure te vertegenwoordigen (art. 1:250 BW). Kortom, er is in theorie een waarschijnlijk heilloze jurisdisering van het conflict mogelijk.

de overeenkomst sluit, degene die de wederprestatie, het lidmaatschapsgeld, dient te voldoen. Kunnen de pleegouders deze kosten verhalen op de eigen ouders van het kind? De wet biedt geen duidelijk antwoord op deze vraag. Art. 1:392 jo. 404 BW verplicht ouders naar draagkracht te voorzien in de kosten van verzorging en opvoeding van hun minderjarige kinderen en tot het verstrekken van levensonderhoud aan hun kinderen, waarbij in art. 1:395a BW nog extra is bepaald dat ouders verplicht zijn te voorzien in de kosten van levensonderhoud en studie van hun kinderen totdat dezen eenentwintig jaar oud zijn. Een ontheffing of ontzetting van het gezag maakt geen einde aan de onderhoudsplicht. De ouder die uit zichzelf geen levensonderhoud betaalt, kan hiertoe door de rechter worden gedwongen. Aan de andere kant ontvangen pleegouders voor de verzorging en opvoeding van een pleegkind op basis van een pleegcontract een pleegvergoeding, waarvan diverse kosten betaald kunnen worden. Het blijft echter de vraag welke kosten daar precies wel en niet onder vallen. Als de kosten van het lidmaatschap van de padvinderij niet verdisconteerd zijn in de pleegvergoeding, biedt de wettelijke onderhoudsplicht pleegouders een mogelijkheid om te proberen de lidmaatschapskosten van Scouting Nederland bij de ouders te verhalen. Daar staat echter tegenover dat niet geheel duidelijk is of de kosten van de padvinderij behoren tot de kosten van verzorging en opvoeding, welke de ouders dienen te dragen en of het een verschil maakt als de ouders uitdrukkelijk hebben aangegeven het padvinderschap van hun zoon/dochter af te wijzen. Mijns inziens mag echter aangenomen worden dat als de ouders uitdrukkelijk niet instemmen met dit lidmaatschap, de kosten niet onder de (noodzakelijke) kosten van levensonderhoud zullen vallen en de kosten door de pleegouders voldaan zullen moeten worden.

Het vorenstaande maakt duidelijk dat de wet weinig duidelijkheid schept in de afbakening van de *dagelijkse zeggenschap* die pleegouders nodig hebben in verband met hun taak (op grond van art. 1:248 BW) en de *formele zeggenschap* van de ouders met gezag. Die onduidelijkheid wordt nog schrijnender in het geval van verschil van inzicht tussen ouders en pleegouders over de schoolopleiding van het kind. Stel, de pleegouders zouden het kind graag naar de basisschool in hun woonwijk laten gaan, doch de ouders wensen dat hun kind een bijzondere school bezoekt, die verder weg is gelegen. De gezagdragende ouders zijn degenen die bevoegd zijn om de schoolkeus te maken. Als zij hun kind inschrijven op de verder weg gelegen school, zullen de pleegouders deze keuze dienen te respecteren. Het is echter goed denkbaar dat het naar school brengen en weer ophalen van het kind voor de pleegouders op praktische bezwaren stuit, bijvoorbeeld omdat zij niet over een adequaat vervoermiddel beschikken of omdat zij nog meer (pleeg)kinderen in het basisonderwijs hebben en tijdens het wegbrengen en ophalen van de jeugd niet op verschillende plaatsen tegelijk kunnen zijn.

Alle argumenten ten spijt, zal in geval van een vrijwillige plaatsing de stem van de ouders altijd doorslaggevend zijn, ook als een kind al meer dan een jaar bij de pleegouder verblijft. In geval van een ondertoezichtstelling kan het Bureau jeugdzorg de ouders met gezag op grond van art. 1:258 BW een aanwijzing geven, waarmee de ouders verplicht worden hun kind op de door het Bureau jeugdzorg gewenste school in te schrijven, doch zoals in hoofdstuk 3 besproken, kent de wet geen reële sanctie als de ouder met gezag de aanwijzing negeert. Het is overigens zeer de vraag of een dergelijke aanwijzing bij de kinderrechtster stand zal houden als deze zou betekenen dat de ouders hun kind niet op een school kunnen plaatsen die zij om religieuze redenen nodig achten.

De wet biedt evenwel nog een mogelijkheid die kan bijdragen aan de oplossing van dit soort problemen, welke mogelijkheid overigens in de praktijk weinig wordt gebruikt.⁷ Als in aangelegenheden betreffende de verzorging en opvoeding van de minderjarige het belang van de ouders in strijd is met dat van de minderjarige, dan kan de kantonrechter, als hij dat in het belang van de minderjarige acht, een bijzondere curator benoemen, die de minderjarige ter zake van het betreffende belangenconflict in en buiten rechte kan vertegenwoordigen. Een door de kantonrechter benoemde bijzondere curator zou in geval van een conflict over de schoolkeus een bemiddelende rol kunnen spelen. Zijn bevoegdheid gaat echter niet zover dat hij, als de ouders weigerachtig blijven, in plaats van de ouders kan zorgdragen voor inschrijving van het kind op de door de pleegouders en/of het Bureau jeugdzorg gewenste school.⁸

En hoe te handelen als pleegouders met al hun kinderen en pleegkinderen op vakantie willen naar het buitenland, doch de ouders van één van de pleegkinderen toestemming weigert voor de paspoortafgifte aan hun kind?⁹ Volgens art. 34 lid 1 van de Paspoortwet dient bij de aanvraag van een paspoort ten behoeve van een minderjarige een toestemmingsverklaring te worden overgelegd van de met gezag belaste ouder(s) (of voogd). Indien de toestemmingsverklaring wordt geweigerd, kan de minderjarige van zestien jaar of ouder de kinderrechtster vervangende toestemming vragen. De rechter geeft een beslissing die hem in het belang van het kind wenselijk voorkomt (art 36 lid 3 jo. 38 Paspoortwet). Voor de afgifte van een Europese identiteitskaart is slechts toestemming van de gezagdragende ouder(s) vereist totdat het kind de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt (art. 34 lid 6 Paspoortwet). Tot 31 maart 2001

7 Lünemann, Steketee & Overgaag 2003, ook te raadplegen via publicaties jeugd en opvoeding (programma II) in 2003, url: www.verwey-jonker.nl

8 HR 4 februari 2005, LJN AR4850, JIN 2005, nr. 141 m.nt. M.R. Bruning. Zie voor een uitgebreid exposé over de bevoegdheden van de bijzondere curator vooral de conclusie van Advocaat-Generaal J.L.R.A. Huydecoper.

9 Zie ook Punselie 2004b, p. 165.

kende de Paspoortwet in art. 36 een speciale regeling voor onder toezicht gestelde kinderen. Voor paspoortaanvragen ten behoeve van onder toezicht gestelde kinderen was niet de toestemmingsverklaring van de met gezag belaste ouder(s) vereist, doch toestemming van de kinderrechter. Met de wijziging van de Paspoortwet in 2001,¹⁰ is deze speciale regeling vervallen. Uit de wetsgeschiedenis¹¹ blijkt dat de opstellers van het wetsontwerp het nut van de desbetreffende regeling betwijfelden, reden waarom het artikel werd geschrapt. Het blijkt echter in de praktijk wel degelijk voor te komen dat met gezag belaste ouders om hen moverende redenen weigeren de vereiste toestemming voor de afgifte van een paspoort of identiteitskaart te geven. Tot voor kort bleef de kinderrechter ondanks het vervallen van art. 36 van de Paspoortwet, indien hij zulks in het belang van het kind wenselijk oordeelde, vervangende toestemming afgeven. Aan deze praktijk heeft het Hof Arnhem een einde gemaakt.¹²

Het betrof hier een zaak waarin twee jonge onder toezicht gestelde kinderen in twee verschillende perspectiefbiedende pleeggezinnen waren geplaatst. Beide gezinnen wensten hun pleegkind mee te nemen op een buitenlandse vakantie, waarop het Bureau jeugdzorg de Rechtbank verzocht om afgifte van een paspoort ten behoeve van de kinderen. De Rechtbank verleende hierop een verklaring van toestemming tot het verstrekken van eigen paspoorten. Het Hof echter overwoog in het door de ouders ingestelde hoger beroep dat de bewuste keuze van de wetgever om art. 36 van de Paspoortwet te laten vervallen, betekent dat beslissingsbevoegdheid van de met gezag belaste ouders tot het geven van toestemming voor de verstrekking van een eigen paspoort aan hun kind niet wordt beperkt door een (enkele) maatregel van ondertoezichtstelling. Het Hof stelt hierop vast dat de kinderrechter derhalve niet bevoegd was tot het verlenen van toestemming tot de verstrekking van eigen paspoorten aan de kinderen en vernietigt de beschikking waarin de vervangende toestemming was verleend.

De rechtbank Maastricht liet zich er door deze uitspraak van het hof echter ruim anderhalf jaar later gelukkig niet van weerhouden om een verzoek om vervangende toestemming voor de afgifte van een paspoort wel toe te wijzen.¹³ De kinderrechter stelde vast dat art. 34 van de Paspoortwet in strijd is met art. 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind en liet genoemde bepaling uit de Paspoortwet daarom buiten toepassing. De kinderrechter overwoog:

10 *Stb.* 2001, 132.

11 *Kamerstukken II*, 26 977, nr 3 (MvT), p. 22.

12 Hof Arnhem 17 februari 2004, LJN AO8259, *FJR* 2005, nr. 54

13 Rechtbank Maastricht 5 augustus 2005, LJN AU1654, *Burgerzaken & Recht* 2005, nr. 9, p. 380-381.

“zo stelt lid 1 van art. 3 IVRK dat, bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen. Noch bij de wetshistorie noch in de huidige wetstekst bij voornoemde uitspraken kan de kinderrechter deze verplichte belangenafweging ontdekken. Eerst nadat de belangen van het kind zijn afgewogen kan gekeken worden of er nog hogere belangen aanwezig zijn waarvoor de belangen van de kinderen zouden moeten wijken. De kinderrechter heeft deze hogere belangen echter niet aangetroffen. De kinderrechter zal daarom op grond van artt. 93 en 94 van de grondwet de betreffende bepaling van de paspoortwet, te weten artikel 34, buiten toepassing laten, omdat die bepaling strijdig is met art 3 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, een ieder verbindende bepaling van een verdrag van een volkenrechtelijke organisatie. Een kind heeft immers recht op een zo harmonieus mogelijke ontwikkeling en verzorging én mogelijkheid tot opgroeien en daar hoort zeker niet bij dat een kind dat in een pleeggezin woont, moet worden achtergelaten omdat pleegouders naar het buitenland wensen te gaan en het kind wegens het ontbreken van een paspoort moeten achterlaten. De kinderrechter acht deze handelwijze in strijd met het belang van het kind. Indien de voorschriften van de paspoortwet aldus zouden moeten worden nagekomen, zou dit tot evidente schending van het belang van het kind leiden, terwijl niemands belang daarbij is gebaat.”

Strikt genomen zou het in geval toestemming van de met gezag belaste ouder(s) ontbreekt ook in deze situatie mogelijk moeten zijn om de ouderlijke toestemming, welke bevoegdheid niet als een zo strikt persoonlijke kan worden gezien dat deze niet door iemand anders kan worden uitgeoefend, te laten vervangen door die van een door de kantonrechter benoemde bijzondere curator.

Maar het gebruik van deze mogelijkheid kan in de praktijk op diverse problemen stuiten. De wet schrijft voor dat de bijzondere curator benoemd moet worden door de kantonrechter. Als het kind onder toezicht is gesteld, voegt de benoeming van een bijzondere curator weer een nieuwe persoon toe aan het arsenaal buitenstaanders dat zich met zijn opvoeding bemoeit. In de meeste gevallen is de bijzondere curator een advocaat en betwijfeld mag worden of een advocaat steeds de meest aangewezen persoon is om zich als bemiddelaar in belangenconflicten tussen ouders en minderjarigen te mengen. Weliswaar staat het de kantonrechter vrij om een andere persoon tot bijzondere curator te benoemen, maar omdat de verantwoordelijkheid die de bijzondere curator krijgt toebedeeld groot is, lijkt het raadzaam om daarvoor toch een persoon te kiezen die uit hoofde van zijn beroep onder enige vorm van toezicht staat. Bij de vertegenwoordiging in rechte, is het immers nog steeds de rechter die het geschil uiteindelijk beslecht. De rol van de bijzondere curator is feitelijk

die van doorgeefluik van de (veronderstelde) wens van de minderjarige. Bij de vertegenwoordiging van de minderjarige buiten rechte, staat de bijzondere curator er alleen voor. Hij zal uiteindelijk zelf dienen te bepalen op welke wijze hij zijn vertegenwoordigingstaak invult. Het lijkt mij dat de persoon die deze taak wordt toebedeeld daar op een of andere wijze op aangesproken moet kunnen worden.

4.3 PLEEGOUDERS EN MEDISCH HANDELEN

4.3.1 Algemeen

Het ontbreken van elke formele beslisbevoegdheid van pleegouders treedt duidelijk aan de dag in geval van verschil van mening over medisch handelen. Stel, een pleegkind van vier jaar heeft veel last van middenoorontstekingen. De pleegouders consulteren – op verwijzing van de huisarts – een KNO-arts. Met het sluiten van een behandelovereenkomst wordt een rechtshandeling verricht. Minderjarigen zijn bekwaam om met toestemming van hun wettelijk vertegenwoordiger rechtshandelingen te verrichten, voor zover de wet niet anders bepaalt (art. 234 BW). Hieruit vloeit voort dat de behandelovereenkomst in de praktijk wordt gesloten met de gezagsdragende ouders of met de voogd als de wettelijk vertegenwoordiger van de minderjarige (art. 7:446 jo. 1:234 jo. 245). Het kan (in theorie) ook met de minderjarige zelf, mits hij beschikt over (bij voorkeur schriftelijke) toestemming van de ouders of voogd.¹⁴

Minderjarigen boven de zestien jaar

Kinderen mogen vanaf zestien geheel zelf beslissen tot het aangaan van een behandelovereenkomst (art. 7:447 lid 1 BW) en de daarbij behorende uitvoeringshandelingen, bijvoorbeeld het aanschaffen van geneesmiddelen. Deze regeling in afdeling 5 van Titel 7 van Boek 7 BW vormt hiermee de in art. 1:234 lid 1 BW genoemde uitzondering op de hoofdregel dat minderjarigen slechts handelingsbekwaam zijn, mits zij handelen met toestemming van hun wettelijk vertegenwoordiger (art. 1:234 BW).

Minderjarigen tussen twaalf en zestien jaar

Voor kinderen tussen de twaalf en zestien geldt dat de ouders voor hen de behandelovereenkomst sluiten. De wettelijke regeling met betrekking tot de handelings(on)bekwaamheid van minderjarigen, biedt echter ruimte om in het maatschappelijk verkeer gebruikelijke rechtshandelingen zelfstandig te verrichten. De ouderlijke toestemming wordt dan verondersteld te zijn verleend (art. 1:234 lid 3 BW). Aangenomen wordt dat voor zover het routinematige/

¹⁴ Onderstaande beschouwing over gezag en medische handelen is eveneens gepubliceerd in het *Tijdschrift voor gezondheidsrecht* (Bruijn-Lückers & Punselie 2004, p. 578-587).

eenvoudige behandelingen betreft, de minderjarige zelf een behandelovereenkomst kan sluiten.¹⁵ Dit betekent dat de minderjarige zelf naar de huisarts kan gaan met eenvoudige klachten en zelf naar de tandarts voor gebitscontrole. Voor de uitvoeringshandelingen eist de wet dubbele toestemming, van het kind zelf en van de ouders (art. 7:450 lid 2 BW). Om de toestemming van de ouders te kunnen verkrijgen, dienen deze geïnformeerd te worden. Indien echter de behandelend arts het verstrekken van inlichtingen aan de ouders in strijd acht met zijn verplichting de zorg van een goed hulpverlener in acht te nemen, dan mag hij die informatieverstrekking achterwege laten (art. 7:457 lid 3 BW). Ook hier geldt overigens dat voor verrichtingen van niet-ingrijpende aard bij minderjarigen uit deze leeftijdscategorie de ouderlijke toestemming mag worden verondersteld.

Als de ouders, al dan niet volledig geïnformeerd, de toestemming weigeren, kan de verrichting bij kinderen tussen de twaalf en zestien jaar toch worden uitgevoerd als het kind de behandeling weloverwogen blijft wensen of als de behandeling nodig is om ernstig nadeel voor het kind te voorkomen. Wanneer is sprake van ernstig nadeel? Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat dit niet te snel mag worden aangenomen. Zo is een abortus niet per definitie als een ingreep te beschouwen die nodig is om kennelijk ernstig nadeel te voorkomen.¹⁶ Soms kan de privacy van het kind vergen dat de toestemming niet aan de ouders gevraagd wordt, zoals bijvoorbeeld bij de behandeling van een geslachtsziekte.¹⁷ Als het kind de behandeling weloverwogen blijft wensen, mag de wens van het kind prevaleren boven die van de ouders. De toestemming van de ouders dient bij een beroep op deze uitzondering echter wel gevraagd te worden. Een expliciete weigering van de ouders is nodig om, indien de minderjarige dat wenst, de behandeling toch te mogen uitvoeren. Als ouders ten aanzien van kinderen tussen de twaalf jaar en zestien jaar toestemming voor een ingreep weigeren, dan kan de verrichting, afhankelijk van de omstandigheden, dus desondanks worden uitgevoerd. Pleegouders komt geen enkele formele bevoegdheid toe. De pleegouder die met het kind en de arts van mening is dat een bepaalde behandeling dient te worden uitgevoerd, kan slechts trachten de pleegzorgwerker te bewegen met de ouders in overleg te treden, teneinde de benodigde toestemming te verkrijgen. Ook kan de pleegouder natuurlijk zelf proberen de ouders tot toestemming te bewegen, indien de verhoudingen een dergelijke bemoeienis toestaan.

In de praktijk blijken vooral huisartsen minderjarigen uit deze leeftijdscategorie zonder toestemming van de ouders te behandelen. De huisartsen zouden vooral ingaan op de wens van het kind om aan geslachtsziekten behandeld te worden,

15 Doek & Vlaardingerbroek 2001, p. 236.

16 *Kamerstukken II*, 21561, nr. 11, p. 34.

17 Doek 1998, p. 12.

poliovaccinaties te ontvangen of voorbehoedsmiddelen voorgeschreven te krijgen (75%). Ook op een verzoek tot abortus of bloedtransfusie zou circa 70% positief reageren.¹⁸

Kinderen beneden de twaalf jaar

Ook voor kinderen beneden de twaalf jaar geldt dat, naast het sluiten van de behandelovereenkomst door de ouders met gezag, ook nog toestemming nodig is voor een verrichting ter uitvoering van een behandeling (art. 7:450 lid 1 BW). Voor kinderen in deze leeftijdscategorie geldt niet – zoals in de categorie twaalf tot zestien jaar – dat de verrichting ook zonder toestemming van de ouders mag worden uitgevoerd. In ons voorbeeld schrijft de huisarts diverse malen antibiotica voor, doch er is geen rechtsgeldig gesloten behandelovereenkomst met de ouders gesloten. De pleegouders besluiten (om hen moverende redenen) het voorgeschreven medicijn toe te dienen. De KNO-arts vraagt bij het eerste bezoek niet om machtiging van de ouders, doch als hij de pleegouders adviseert om de neusamandelen van het pleegkind te laten knippen en buisjes in de oren te laten plaatsen, deelt hij mee voor de ingreep de uitdrukkelijke toestemming van de ouders te willen hebben. De pleegouders wenden zich tot de ouders, doch dezen weigeren de toestemming te verlenen. Zij menen dat de behandeling niet nodig is; oorproblemen bij jonge kinderen verdwijnen doorgaans vanzelf als de kinderen (en daarmee de buis van Eustachius die de problemen veroorzaakt) groter worden.

De enige mogelijkheid om een medische ingreep te verrichten zonder de toestemming van de ouders loopt via de (voorlopige) kinderbeschermingsmaatregelen (zie hierna par. 4.3.3). In de praktijk blijken artsen ruimhartig met het wettelijk vereiste van ouderlijke toestemming om te gaan. Uit een in het kader van de *Evaluatie van de bepalingen in het BW inzake de geneeskundige behandelovereenkomst* gehouden enquête onder artsen blijkt dat 66% van de artsen de behandeling zonder toestemming van de ouders zou uitvoeren als niet behandelen het kind ernstig nadeel zou berokkenen; 47% van de artsen acht een medische indicatie voor een behandeling al voldoende om na een weigering van de ouders de behandeling uit te voeren. Een weloverwogen wens van de patiënt is slechts voor 18% van de artsen doorslaggevend, terwijl 28% van de artsen inschakeling van de Raad voor de kinderbescherming wenselijk acht.¹⁹ Vooral dit laatste cijfer is opmerkelijk, omdat de wet behandeling zonder toestemming van de ouders uitdrukkelijk verbiedt, zodat het voor de hand zou liggen om in dergelijke gevallen altijd de Raad voor de kinderbescherming in te schakelen. De rechter oordeelt dan met gebruikmaking van het pakket kinderbeschermingsmaatregelen uiteindelijk of een behandeling zonder de toestemming van de ouders kan plaatsvinden.

18 Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst 2000, p. 213.

19 Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst 2000, p. 212.

Artsen voelen zich bij eventueel handelen zonder uitdrukkelijke toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger vermoedelijk gesteund door art. 7:465 lid 4 BW, waarin is bepaald dat de hulpverlener zijn verplichtingen nakomt jegens de wettelijk vertegenwoordiger (of een door de patiënt gemachtigde persoon), tenzij die nakoming niet verenigbaar is met de zorg van een goed hulpverlener. De onderzoekers die de evaluatie van de wet hebben uitgevoerd menen, m.i. ten onrechte, dat deze bepaling ruimte biedt om een medische behandeling uit te voeren, zonder dat de ouders daarmee instemmen.²⁰ Uit de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat gedacht is aan de mogelijkheid dat de wettelijk vertegenwoordiger niet uitsluitend het belang van de minderjarige dient, maar zich laat leiden door bijvoorbeeld subjectieve waardeoordelen die uitsluitend voorkomen uit medelijden etc. Het optreden van de wettelijk vertegenwoordiger kan en mag dan voor de hulpverlener niet bindend zijn en hij zal de wilsuiting van die persoon niet behoeven te volgen.²¹ Art. 7:465 lid 4 BW kan derhalve betekenen dat de arts eenvoudige wijzigingen aanbrengt in een afgesproken behandelmethode, ook al protesteren de ouders daartegen, bijvoorbeeld omdat de wijziging extra kosten voor hen met zich meebrengt. Bedoelde bepaling kan echter geenszins inhouden dat een arts het weigeren van toestemming voor een medische behandeling naast zich neerlegt. Een dergelijke interpretatie van deze bepaling zou immers zowel bijvoorbeeld de regeling in de wet met betrekking tot ouderlijke toestemming voor het verrichten van geneeskundige handelingen jegens het kind, als art. 1:264 BW (vervangende rechterlijke toestemming voor een onder toezicht gesteld kind van beneden de twaalf jaar) volkomen overbodig maken. Vergelijk bijvoorbeeld ook art. 7:466 BW, waarin een aparte regeling is opgenomen voor noodsituaties waarin de toestemming voor niet ingrijpende verrichtingen verondersteld mag worden. Weigert echter een wettelijk vertegenwoordiger toestemming tot een medische behandeling, dan is geen sprake van toestemming die verondersteld mag worden en dient de rechter, gebruikmakend van het pakket kindbeschermingsmaatregelen, uiteindelijk te beoordelen of de behandeling zonder die toestemming kan plaatsvinden. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt overigens ook uitdrukkelijk dat de wetgever het "overrulen" van de wettelijk vertegenwoordiger heeft willen beperken tot uitzonderlijke gevallen, terwijl het zeker niet zo is dat art. 7:465 lid 4 BW de hulpverlener een vrijbrief verschaft om het eigen inzicht te volgen.²²

Wat betreft de positie van het kind zelf kan nog worden opgemerkt dat, ook al is voor de behandeling van een kind dat jonger is dan twaalf jaar geen toestemming van het kind zelf nodig, de arts (of andere hulpverlener) de behandeling desondanks achterwege kan laten wanneer de door het kind

20 Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst 2000, p. 192.

21 *Kamerstukken II*, 1990/91, 21561, nr. 3, p. 48.

22 C.J.J.M. Stolker, *Tekst & Commentaar Vermogensrecht*, art. 7:465 aant. 6.

geuite bezwaren zodanig ernstig zijn dat deze voor hem vanuit zijn professionele overtuiging doorslaggevend moeten worden geacht omdat behandeling zou strijden met goed hulpverlenerschap.²³

Na deze algemene inleiding zal nader worden ingegaan op de betekenis en de werking van deze regels in pleegzorgsituaties in vrijwillig kader (par. 4.3.2) en in het kader van een kinderbeschermingsmaatregel (par. 4.3.3).

4.3.2 Vrijwillige plaatsing: gezag bij ouders

Toestemming moet in beginsel verleend worden door beide met het gezag belaste ouders. In de praktijk blijkt zulks moeilijk realiseerbaar, omdat veelal slechts één ouder het kind begeleidt bij diens bezoek aan de arts. Desondanks zou de arts niet mogen afgaan op de enkele toestemming van één van de met gezag belaste ouders.²⁴ De wet bepaalt immers in art. 7:450 lid 2 BW uitdrukkelijk dat voor de categorie kinderen tussen 12 en 16 jaar de toestemming van de met gezag belaste ouders (of voogd) is vereist. Voor de categorie beneden de twaalf jaar is die toestemming van beide ouders weliswaar niet expliciet geregeld, omdat het ouderlijk toestemmingsvereiste moet worden afgeleid uit de artt. 7:446 jo. 1:245 BW, maar niet valt in te zien waarom voor deze categorie zou gelden dat de toestemming van een van de ouders wel voldoende zou zijn. Voorstelbaar en begrijpelijk is dat een arts er in de praktijk vaak vanuit gaat dat de toestemming van de niet-aanwezige ouder verondersteld mag worden, doch voorzichtigheid lijkt hier geboden. Verder dient de arts er op bedacht te zijn, dat na echtscheiding in principe het gezag blijft doorlopen ook in die gevallen waarin er een slechte communicatie tussen de ouders bestaat. Zeker in deze situaties bestaat voor hem de verplichting zich er van te overtuigen dat ook de andere ouder toestemming geeft.²⁵

Vershil van mening tussen ouders

Als de ouders het niet eens kunnen worden over het verlenen van toestemming, dan kunnen zij de rechter vragen een beslissing te geven (art. 1:253a BW). Actueel zijn de zaken waarin ouders het niet eens kunnen worden over het al dan niet besnijden van hun zoon. Het Hof Den Bosch boog zich ook over deze materie.²⁶ In deze zaak verzocht de moeder, die samen met de vader het gezamenlijk gezag had over het kind, op grond van art. 1:253a BW de rechter om te bepalen dat haar kind besneden mocht worden. De vader

23 *Kamerstukken II*, 25161, nr. 3, p. 35.

24 Zie ook de Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst 2000, p. 187 gaat uit van deze veronderstelling.

25 Zie ook over deze problematiek ook: Hulst 1999, p. 1268 e.v.

26 Hof Den Bosch 26 november 2002, LJN AF2955, *EB* 2003, nr. 8 en *FJR* 2003, nr. 43.

was van mening dat er rekening diende te worden gehouden met de keuzevrijheid van het kind, zeker gezien het feit dat een besnijdenis onherstelbaar is. Hij wilde dat het kind op latere leeftijd zelf kon beslissen of hij zich zou laten besnijden. De moeder voerde aan dat het kind met instemming van beide partijen als moslim werd opgevoed en dat het in de Islam gebruikelijk is dat een jongetje rond zijn vijfde jaar besneden wordt. Het kind zou volgens haar in een sociaal isolement raken als hij niet op zijn vijfde jaar besneden wordt. Hij zat weliswaar op een openbare school, maar het merendeel van de kinderen bestond uit Turkse moslimkinderen. Bovendien zou de familie van de moeder in Marokko erg teleurgesteld zijn als de besnijdenis niet plaats zou vinden. Het Hof erkende dat de besnijdenis van jongetjes van vijf jaar gebruikelijk is in de Islam, doch stelde vast dat het moslimgelooft de besnijdenis op die leeftijd niet gebiedt. De besnijdenis zou altijd later nog kunnen plaatsvinden, als het kind in staat is om zelf te beslissen. Bovendien meende het Hof dat het ging om een onherstelbare fysieke ingreep zonder medische noodzaak. In het algemeen geldt dat de rechter die moet beslissen over een geschil bij de uitoefening van het ouderlijk gezag, zich bij een beslissing over een dergelijke ingreep meer terughoudend dient op te stellen dan bij een beslissing van andere aard.

4.3.3 Justitiële plaatsing en medisch handelen

4.3.3.1 Ondertoezichtstelling (art. 1:264 BW)²⁷

De kinderrechter kan het kind op verzoek van de pleegouders onder toezicht stellen van een Bureau jeugdzorg als de (...) gezondheid van het kind ernstig wordt bedreigd (art. 1:254 BW). Het is mogelijk om hangende het onderzoek een voorlopige ondertoezichtstelling uit te spreken als dit dringend en onverwijld noodzakelijk is (art. 1:255 BW). Staat het kind eenmaal (tijdelijk) onder toezicht, dan kan het Bureau jeugdzorg de kinderrechter vragen om vervangende toestemming. De medische behandeling dient dan echter wel noodzakelijk te zijn om ernstig gevaar voor de gezondheid van het kind te voorkomen (art. 1:264 BW). Het is zeer de vraag of aan dit criterium voldaan zal zijn in het geval van de bovenomschreven KNO-problemen. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt immers dat de toenmalige staatssecretaris van Justitie van mening was dat het door de rechter geven van vervangende toestemming voor een medische behandeling diep ingrijpt in het gezag van de ouders en aan een dergelijk ingrijpen dienen gewichtige redenen ten grondslag te liggen.²⁸ Bovendien

27 Art. 1:264 BW geldt niet voor kinderen van twaalf jaar en ouder. Art. 7: 447 en 450 BW bieden andere mogelijkheden om deze groep tegen de wil van de ouders geneeskundig te behandelen.

28 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23003, nr. 3, p. 45-46.

moet worden opgemerkt dat met het volgen van deze weg feitelijk op oneigenlijke wijze gebruik wordt gemaakt van de maatregel van ondertoezichtstelling en de in dat kader bestaande mogelijkheid van vervangende toestemming voor medisch handelen. In de tijd dat de herziene maatregel van ondertoezichtstelling werd ontworpen, bestond er onduidelijkheid over de vraag of de kinderrechter onder de oude regeling bevoegd was om dergelijke vervangende toestemming te geven.²⁹ In de praktijk werd die onduidelijkheid omzeild door in voorkomende gevallen gebruik te maken van de toenmalige maatregel van onttrekking van het kind aan de macht van de ouders en voorlopige toevertrouwing van het kind aan de Raad voor de kinderbescherming. De staatssecretaris achtte het minder juist dat waar reeds een kinderbeschermingsmaatregel – een ondertoezichtstelling – van kracht is, tevens een andere kinderbeschermingsmaatregel werd toegepast om een medische behandeling mogelijk te kunnen maken.³⁰ Hij stelde daarom bij de herziening in art. 1:264 BW een duidelijke regeling voor, die ook als zodanig tot wet is verheven.

Hiermee is duidelijk dat de wetgever art. 1:264 BW bedoelde voor de situatie dat een kind reeds onder toezicht staat. Voor situaties waarin problemen zijn met de ouderlijke toestemming voor noodzakelijk medisch handelen waarbij (nog) geen sprake is van een kinderbeschermingsmaatregel, is de enige, doch niet altijd bruikbare weg die van de schorsing van het gezag en het belasten van een voogdij-instelling met de voorlopige voogdij over een kind (art. 1:272 BW). De aldus door de rechter benoemde voogd is bevoegd om als gezagsdrager de benodigde toestemming voor een medische behandeling van een kind beneden de twaalf jaar te geven gedurende de tijd dat de voorlopige voogdij voortduurt.

De maatregel moet verzocht worden door de Raad voor de kinderbescherming of de officier van justitie en kan dus niet op verzoek van de pleegouders worden uitgesproken. De kinderrechter kan de maatregel uitspreken op grond van feiten die tot ontzetting of gedwongen ontheffing kunnen leiden en de maatregel dient dringend en onverwijld noodzakelijk te zijn. Gedwongen ontheffing is hier niet aan de orde, want als het kind al onder toezicht staat – en dat is een voorwaarde voor gedwongen ontheffing – dan kan de medische behandeling al plaatsvinden na vervangende toestemming van de kinderrechter, zoals hierboven beschreven (art. 1:264 BW) en is een verderstreckende maatregel niet nodig. Wel dient vast te staan dat de ouder door toestemming tot een medische behandeling te weigeren, zich schuldig maakt aan misbruik van gezag (art. 1:269 lid 1 sub a). In de praktijk wordt deze maatregel dan ook alleen gebruikt als duidelijk is dat de ouders geen toestemming willen geven voor een behandeling die zo nodig is dat door het achterwege laten

29 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23003, nr. 3, p. 45.

30 *Kamerstukken II*, 1992/93, 23003, nr. 3, p. 45.

van de behandeling het kind ernstig in zijn gezondheid wordt bedreigd of verwacht wordt dat het daardoor zal overlijden. Vaak betreft dit bloed- of plasmatransfusies (bloedproduct). Ouders met bepaalde geloofsovertuigingen, zoals Jehova's getuigen, weigeren toestemming tot deze behandelingen van hun kinderen, omdat deze in strijd zijn met hun geloof. Hetzelfde geldt voor bepaalde chemokuren met behulp van bloedproducten, die aan kankerpatiëntjes kunnen worden toegediend. Evenmin als de voorlopige onderzochtstelling leent deze maatregel zich om het ouderlijke toestemmingsvereiste te omzeilen als het behandelingen betreft waarvan de noodzaak *niet* vaststaat, doch die wellicht slechts kunnen dienen om het leven van het kind te veraangemen. Een kind overlijdt immers doorgaans niet als het maandelijks middenoorontstekingen heeft en evenmin als het ernstige flaporen heeft die door het ontbreken van ouderlijke toestemming niet gecorrigeerd mogen worden. Een wettelijke regeling die in dergelijke gevallen soelaas kan bieden, ontbreekt echter helaas vooralsnog.

4.3.3.2 Voogdij

Voogdij rechtspersoon

Staat het kind onder voogdij van een natuurlijk persoon of een Bureau jeugdzorg, dan is de voogd degene die de beslissingen over het kind dient te nemen. De ouders van het kind kunnen zijn overleden, waarna een per testament door de ouders aangewezen persoon de voogdij uitoefent (art. 1:292 BW) of de rechter de voogdij opdraagt (art. 1:295 BW). Het kan ook zijn dat de ouders het ouderlijk gezag is ontnomen en de voogdij daarna aan een voogd is opgedragen (art. 1:267-269 jo. 295 BW). Voorts is het mogelijk dat de ouders van het kind onbevoegd zijn tot gezag omdat zij minderjarig zijn, onder curatele gesteld of zodanig geestelijk gestoord zijn dat zij het gezag niet kunnen uitoefenen (art. 1:246 BW) en is om die reden een voogd benoemd.

De meeste pleegkinderen die niet onder gezag van (een van hun) ouders staan, staan onder gezag van een voogdij-instelling. Het komt ook voor dat een pleegkind onder gezag staat van een van de pleegouders. In dat geval zijn de pleegouders als voogd bevoegd beslissingen over het kind te nemen. Tot 2001 had de voogdij-overdracht aan een van de pleegouders tot gevolg dat zij hun pleegvergoeding kwijtraakten, maar dit onwenselijke gevolg is afgeschaft met de invoering van een tijdelijke regeling waarmee het Model pleegcontract zodanig werd gewijzigd dat de pleegoudervoogd in aanmerking bleef komen voor de pleegvergoeding en pleegzorgbegeleiding.³¹

31 Wijziging model pleegcontract, Besluit van 5 april 2001, *Stcrt.* 2001, nr. 79, p. 16, inmiddels vervangen door de Regeling pleegzorg, *Stcrt.* 2004, 253, p. 18.

In het navolgende zal steeds worden uitgegaan van de situatie dat het pleegkind onder voogdij staat van een ander dan de pleegouders bij wie het woont. De voogd is bevoegd om de beslissingen over het kind te nemen. De voogd bepaalt derhalve of het kind lid mag worden van een club en aan welke school het kind wordt ingeschreven. De voogd geeft ook de benodigde toestemming af voor een medische behandeling.

Als het kind onder voogdij staat van een Bureau Jeugdzorg, wordt in de praktijk wel gebruik gemaakt van een medische machtiging ten behoeve van de dagelijkse medische verzorging van pleegkinderen. Het Leger des Heils Jeugdzorg en Reclassering (LJ&R), tot de inwerkingtreding van de Wet op de Jeugdzorg onder de naam AJL een landelijk werkende gezinsvoogdij-instelling, hanteerde hiertoe bijvoorbeeld een machtigingsformulier houdende toestemming eenvoudige medische behandeling minderjarige gedurende pleeggezinplaatsing door de voogdij-instelling. Met dit formulier verleende de directeur van de AJL uitdrukkelijk toestemming aan bepaalde pleegouders van een bepaald pleegkind om voor de voorkomende 'alledaagse' geneeskundige zorg ten behoeve van het kind. Voor de niet alledaagse, meer ingrijpende medische behandeling bleef aparte toestemming van de voogdij-instelling nodig. De pleegouders verbonden zich om bij het gebruik van de machtiging de AJL daarvan zo spoedig mogelijk in kennis te stellen. In de machtiging werd onder dagelijkse geneeskundige zorg verstaan: eenvoudige behandeling verricht door een arts, tandarts, fysiotherapeut of andere therapeut met uitzondering van handelingen van zuiver cosmetisch oogmerk. In de bij de machtiging behorende brief aan de pleegouders werd toegelicht dat bij alledaagse behandelingen gedacht wordt aan: tandartscontrole, een antibioticakuur ter behandeling van griep, behandeling van een verzwikte enkel, eczeem enz. Behandelingen die niet onder de machtiging vallen zijn onder andere: operaties, medicatie ter behandeling van psychische aandoeningen (bijvoorbeeld ADHD, depressiviteit e.d.), hormoonbehandelingen e.d.

Vershil van mening pleegouders – voogd

Ook in het geval dat de voogdij berust bij een Bureau jeugdzorg kan zich het actuele probleem van de besnijdenis van islamitische jongetjes voordoen. Stel, de Marokkaanse moeder van het kind, die ontheven is van haar gezag, wil graag dat haar kind voor zijn vierde levensjaar besneden wordt, omdat deze ingreep in haar cultuur gebruikelijk is en/of door haar geloofsgemeenschap is voorgeschreven. De voogd, in dergelijke situaties doorgaans een voogdij-instelling, is gevoelig voor de argumenten van de moeder en geeft de medewerker die belast is met de dagelijkse uitvoering van de voogdij over dit kind, opdracht om het jongetje voor zijn vierde levensjaar te laten besnijden. De pleegouders protesteren tevergeefs. Zij zouden wellicht in kort geding een verbod van de voorgenomen handeling kunnen eisen, zodat geen onomkeerbare situatie ontstaat in de periode dat zij trachten om met de voogd en de

ontheven moeder tot overeenstemming te komen over de wenselijkheid van deze ingreep. Een dergelijke maatregel lijkt mij geen soelaas te kunnen bieden voor de wat langere termijn. De wet biedt aan pleegouders zonder gezag geen ruimte ter zake een beslissing van de rechter te vragen. Een mogelijkheid die ouders met gezamenlijk gezag die het samen niet eens kunnen worden over het al dan niet besnijden wel hebben. Weliswaar lijkt me evident dat, in het geval het pleegkind al langere tijd in het pleeggezin woont, er *family life* bestaat tussen het pleegkind en de pleegouders, doch het erkennen van deze band betekent nog niet dat de pleegouders wat betreft de gezagsuitoefening geacht moeten worden deze met de voogd gezamenlijk uit te oefenen. In dat geval namelijk zou art. 1:253a BW eveneens toepassing vinden (art. 1:282 lid 5 BW). Het als gevolg van het bestaan van *family life* aanmerken van gezamenlijke gezagsuitoefening (met de ouders samen, dan wel met de voogd samen) zou immers betekenen dat elke niet met gezag belaste ouder die een als *family life* aan te merken band heeft met zijn kind, elke gezagsbeslissing van de met gezag belaste ouder zou kunnen aantasten. Dat kan nimmer de bedoeling zijn van het toedelen van het gezag en daarmee de beslisbevoegdheid over het kind. Ook de Rechtbank Breda verklaarde een niet met gezag belaste vader die zich verzette tegen de voorgenomen besnijdenis die de met gezag belaste moeder wilde doen uitvoeren, niet ontvankelijk in zijn verzet tegen deze ingreep. De Rechtbank oordeelde dat zowel uit de tekst van de wet, als uit de parlementaire behandeling blijkt dat het recht van de ouder die het ouderlijk gezag niet uitoefent, beperkt is tot het recht op informatie en consultatie.³² Ik neem aan dat als de wet zelfs een vader zonder gezag, van wie niet is gebleken dat het *family life* tussen hem en zijn kind door bepaalde gebeurtenissen is verbroken, geen mogelijkheid heeft zich te verzetten tegen een rechtsgeldige beslissing die door de gezagsdrager is genomen, de pleegouders zonder gezag een dergelijke mogelijkheid evenmin toekomt.

Staat de pleegouders dan geen enkele wettelijke mogelijkheid ten dienste om de ingreep te voorkomen? Ik acht het verzoek van de pleegouders aan de kantonrechter om een bijzondere curator te benoemen, omdat de belangen van de voogd in strijd zijn met de belangen van de minderjarige (art. 1:250 BW), kansrijk.³³ De bijzonder curator zou dan, optredend namens het kind, aan de rechter kunnen vragen de ingreep te verbieden, omdat deze de lichamelijke integriteit van het kind aantast. De aldus geadieerde rechter zou voor zijn beslissing aansluiting kunnen zoeken bij een uitspraak van het Hof den Bosch uit 2002 waarin het Hof stelt dat de rechter die ter zake een beslissing moet nemen zich terughoudend dient op te stellen.³⁴ Analoog hieraan kan gesteld worden dat ook een voogdij-instelling zich in voorkomende aan-

32 Rechtbank Breda 9 juli 1996, *NJ* 1999, 38.

33 Zie ook: HR 4 februari 2005, LjN AR4850, *JIN* 2005, nr. 141. m.nt. M.R. Bruning.

34 Hof Den Bosch 26 november 2002, LjN AF2955, *FJR* 2003, afl. 10, nr. 43.

gelegenheden terughoudend dient op te stellen bij het verlenen van toestemming tot besnijdenis.

Wat betreft het omgekeerde: de voogd wil geen toestemming geven om een bepaalde medische ingreep te doen uitvoeren, bijvoorbeeld het knippen van de neusamandelen en/of, gebitsregulatie of het plaatsen van buisjes in de oren. Het lijkt duidelijk dat de wet thans geen bruikbaar middel kent om de gewenste behandeling desondanks te doen uitvoeren. Art. 1:332 BW is immers, evenals art. 1:272 BW een zeer zwaar middel dat niet van toepassing is als het gaat om niet strikt noodzakelijke medische behandelingen.

Pleegoudervoogdij

Als de voogdij over het kind wordt uitgeoefend door (een van de) pleegouders, zijn dezen zelf bevoegd te beslissen over een medische behandeling. Ook deze bevoegdheid kan, evenals in het geval het gezag bij de ouders ligt, weer beperkt worden door een kinderbeschermingsmaatregel, bijvoorbeeld een (voorlopige) ondertoezichtstelling (art. 1:326 BW). Het is denkbaar dat de pleegouder-voogd, op grond van zijn of haar geloofsovertuiging de vereiste toestemming tot een medische behandeling weigert. Het moge duidelijk zijn dat het maatregelenpakket alleen een oplossing biedt als de voogd de toestemming tot een medisch *noodzakelijke* behandeling weigert. Betreft de weigering een in de ogen van de geconsulteerde arts medisch wenselijke behandeling, zoals bijvoorbeeld gebitsregulatie of het eerder genoemde plaatsen van buisjes in regelmatig ontstoken oren, dan zal vervangende rechterlijke toestemming (via de maatregel van voorlopige ondertoezichtstelling) of vervangende toestemming van het Bureau jeugdzorg (via de maatregel van schorsing in de uitoefening van de voogdij, art. 1:331, 332 BW), niet aan de orde kunnen zijn, omdat aan de wettelijke gronden voor die maatregelen niet wordt voldaan.

4.4 VERZET PLEEGOUDERS TEGEN VERTREK PLEEGKIND

4.4.1 Inleiding

Vóór de wijziging van de maatregel van ondertoezichtstelling in 1995 bepaalde de kinderrechter of een kind al dan niet terugkon naar de eigen ouders. Thans is de uitvoering van de maatregel in handen van het Bureau jeugdzorg. Waar het Bureau jeugdzorg voor de uithuisplaatsing van een kind een machtiging van de kinderrechter nodig heeft (art. 1:261 BW), behoeft het Bureau jeugdzorg voor de thuisplaatsing geen toestemming aan de kinderrechter te vragen. Het systeem van de wet gaat er immers van uit dat er een rechterlijke beslissing nodig is om de vergaande ingreep in het gezinsleven van uithuisplaatsing te toetsen, doch voor het herenigen van het gezin wordt een rechterlijke toets

niet nodig geacht. Op dit uitgangspunt is in de literatuur wel kritiek geleverd.³⁵ Overigens zijn in de rechtspraak wel andere mogelijkheden gecreëerd om een thuisplaatsingsbeslissing toch door de kinderrechter te laten toetsen, daarover later meer.

In de media wordt regelmatig gewag gemaakt van de povere positie van pleegouders die zich geconfronteerd zien met een beslissing van het Bureau jeugdzorg om hun pleegkind (plotseling) uit hun gezin weg te halen. In het najaar van 2004 nog speelde bijvoorbeeld een zaak waarin het kind door de politie van school werd gehaald om het elders onder te brengen.³⁶ Het Somalische meisje woonde sedert een half jaar in een Nederlands pleeggezin. Zij was daar terecht gekomen omdat haar tante, waar zij uit Somalië naar toe was gebracht, verdacht werd van medeplichtigheid aan mensensmokkel. De in de tussentijd benoemde voogd over het meisje, de Stichting Nidos, meende dat het kind bij een Somalisch pleeggezin geplaatst diende te worden. De pleegouders wilden hier niet aan meewerken, omdat de uitgekozen Somalische moeder in de ogen van de pleegouders niet geschikt was. Nidos liet het kind door de politie van school halen en bij de Somalische vrouw afleveren. Welke mogelijkheden biedt het Nederlandse recht aan pleegouders om zich tegen het vertrek van hun pleegkind te verzetten?

4.4.2 Blokkaderecht

Gezag bij ouders

Het blokkaderecht is geregeld in art. 1:253s (en 336a BW in geval van voogdij) en vormt sedert 1978 een wettelijke beperking van het ouderlijk gezag.³⁷ De met gezag belaste ouder is immers degene die beslissingen mag nemen ten aanzien van het onder zijn gezag staande kind.³⁸ Tot die bevoegdheid behoort ook het bepalen van de plaats waar het kind wordt verzorgd en opgevoed. Doorgaans zal het kind bij de eigen ouders verblijven, maar het komt ook voor dat de ouders bepalen dat het kind in een ander gezin wordt verzorgd en opgevoed, bijvoorbeeld het kind van de schipper die in verband met zijn schoolopleiding in een gastgezin verblijft, terwijl zijn ouders al varende hun beroep uitoefenen. Ook het kind van de diplomaat met standplaats Oeagadogoe, verblijft misschien bij een gastgezin in Nederland, omdat zijn ouders de plaats waar zij voor hun werk verblijven niet geschikt achten om zijn jeugd door te brengen. Het staat ouders met gezag vrij om aldus te bepalen waar

35 Gerritsen 1997, p. 3-5; Weterings e.a. 1999; Bruning 2000b, p. 848; Weterings 2003, p. 13-35; Doek 2004, p. 561-568; Weterings & Van den Bergh 2005, p. 72-83.

36 Stokmans 2004, p. 3.

37 Wet van 7 juni 1978, *Stb.* 1978, 303.

38 Wet van 7 juni 1978, *Stbl.* 303, in werking getreden op 1 november 1978.

het kind verblijft, met dien verstande dat het niet is toegestaan om zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de Raad voor de kinderbescherming een kind jonger dan zes maanden dat niet onder voogdij staat van een rechtspersoon, als pleegkind op te nemen (art. 442a Sr). Deze regeling beoogt tegen te gaan dat kinderen door de ouders direct na de geboorte worden weggegeven of van hen worden afgenomen om door andere ouders te worden opgevoed.

Voor het overige zijn ouders zoals gezegd vrij in het bepalen van de verblijfplaats van het kind. Op deze vrijheid vormt art. 1:253s BW een uitzondering. Dit zogenaamde blokkaderecht geeft de pleegouders onder bepaalde voorwaarden het recht om het vertrek van het pleegkind uit hun gezin te blokkeren. De eerste voorwaarde waaraan moet worden voldaan is dat het kind met toestemming van de ouders in het pleeggezin is gaan wonen. Als de pleegzorgplaatsing is afgedwongen met behulp van een machtiging uithuisplaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling, dan geldt dit niet als een plaatsing met toestemming van de ouders, zodat het blokkaderecht dan niet van toepassing is. In de literatuur is wel kritiek geuit op deze beperking van het blokkaderecht, die niet past bij de oorspronkelijke doelstelling van dit recht: pleegouders en pleegkind beschermen tegen een rauwelijks optreden van ouders of voogd.³⁹

Een tweede belangrijke voorwaarde waaraan moet worden voldaan, is dat het verblijf met instemming van de met gezag belaste ouders van het kind in het pleeggezin minimaal een jaar moet hebben geduurd. Is aan beide voorwaarden voldaan, dan kunnen de pleegouders zich dus met succes verzetten tegen het weghalen van het kind uit hun gezin. De ouders die met een dergelijk verzet van de pleegouders worden geconfronteerd, kunnen de rechter vragen om vervangende toestemming. Het verzoek van de ouders wordt slechts afgewezen indien gegronde vrees bestaat dat bij de inwilliging de belangen van het kind zouden worden verwaarloosd. Wordt de vervangende toestemming verleend, dan zijn de ouders dus weer bevoegd om hun kind mee naar huis te nemen. Wordt de vervangende toestemming geweigerd, dan kan de blokkade maximaal zes maanden duren. Indien voor het einde van deze termijn een verzoek tot ondertoezichtstelling van het kind of tot ontheffing of ontzetting van het gezag van de ouder(s) is ingediend,⁴⁰ duurt de blokkade totdat definitief op het verzoek om de kinderbeschermingsmaatregel is beslist. Pleegouders kunnen in dit geval zelf een verzoek tot gedwongen ontheffing bij de rechter indienen (art. 1:267 lid 2 BW). Deze rekwestreer-

39 Van Wamelen 1999, p. 4.

40 Of in geval van art. 1:336a BW als er een verzoek tot ondertoezichtstelling is ingediend of een verzoek tot ontzetting van de voogd, dan wel een verzoek van de pleegouders om zelf met de voogdij te worden belast op grond van art. 1:299a BW.

bevoegdheid komt in andere gevallen slechts toe aan de Raad voor de kinderbescherming en het Openbaar Ministerie.

Lastig wordt het als de ouders die hun kind uit het pleeggezin bij zich thuis willen halen en geconfronteerd worden met een beroep op het blokkaderecht door de pleegouders, (vooralsnog) geen actie ondernemen om vervangende toestemming te vragen. Vanzelfsprekend kunnen de pleegouders de Raad voor de kinderbescherming informeren over het feit dat de ouder het kind weer bij zich wil nemen en hun bezorgdheid daarover uiten. Het is dan aan de Raad om eventueel te onderzoeken of er grond is voor het verzoek tot een ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing (art. 1:254 jo. 261 BW), of zelfs een verderstreckende maatregel, doch dat blijkt in de praktijk op zijn minst een gedurende langere tijd voortduren van de onzekerheid te betekenen. Voor zover niet reeds aan de orde dient immers, voordat een justitiële maatregel in zicht komt, het complete arsenaal van vrijwillige hulpverlening tevergeefs te zijn uitgeprobeerd. Hoe loffelijk dit streven ook in theorie is, de keerzijde hiervan is dat het kind lange tijd in onzekerheid zal (blijven) verkeren over zijn toekomstige woonplek.⁴¹ Uit onderzoek van o.a. Weterings c.s. blijkt dat deze onzekerheid ernstige negatieve gevolgen voor de ontwikkeling van een kind kan hebben.⁴²

De praktische waarde van het blokkaderecht is nihil te noemen. Uit een dossieronderzoek van de Nederlandse Gezinsraad dat in het arrondissement Amsterdam werd uitgevoerd, bleek dat het blokkaderecht in drie jaar tijd (1990, 1991 en 1992) slechts zes maal tot een rechterlijke procedure tot vervangende toestemming c.q. ontheffing van het ouderlijk gezag had geleid.⁴³ Er is geen aanleiding om te veronderstellen dat 2005 met betrekking tot het aantal blokkaderechtzaken een ander beeld laat zien.

De belangrijkste reden voor de geringe belangstelling voor het blokkaderecht is dat het recht niet van toepassing is in het geval het kind bij de pleegouders is geplaatst in het kader van een ondertoezichtstelling. Bij de totstandkoming van de maatregel tot herziening van de ondertoezichtstelling was uitbreiding van het blokkaderecht aanvankelijk wel het voornemen van de staatssecretaris van justitie, die in de MvT meedeelde daarvan te hebben afgezien vanwege de uiteenlopende reacties op deze voorstellen. Toegezegd werd dat zonodig een nader wetsvoorstel zou worden voorbereid, hetgeen overigens nimmer

41 Zie over deze kwestie ook HR 10 maart 1989, NJ 1990, 24, in het bijzonder de conclusie van Moltmaker onder 2.2.3, die deze situatie waarin pleegouders geen vervolgactie kunnen nemen in strijd acht met art. 8 EVRM. Zie ook: Doek 1989 p. 140. e.v.

42 Zie o.a. Weterings 2003, p. 13-35; Weterings e.a. 1998, Hst 9, pg. 141-166.

43 Nederlandse Gezinsraad 1994, p. 47 e.v.

is gebeurd.⁴⁴ De ontwikkelingen in de rechtspraak laten echter zien dat art. 1:263 BW gezien kan worden als een verkapt blokkaderecht van pleegouders. Toonaangevend in dit verband is de zogenaamde “telefoonnotitie-uitspraak”, waarin de Hoge Raad bepaalde dat pleegouders zich tot de rechter kunnen wenden met het verzoek een besluit van het Bureau jeugdzorg tot terugplaatsing van het kind naar huis te vernietigen.⁴⁵ De kinderrechter komt daarbij de bevoegdheid toe om het besluit van het Bureau jeugdzorg vol te toetsen en zich niet te beperken tot een marginale toetsing.⁴⁶ Zie voor het met deze uitspraak gecreëerde “blokkaderecht” op grond van art. 1:263 BW ook par. 4.4.3.

Een andere reden voor het geringe aantal beroepen op het blokkaderecht heeft wellicht te maken met het relatief hoge aantal netwerkplaatsingen die met instemming van de ouders worden uitgevoerd. In de situatie dat moeder en dochter overeenkomen dat moeder tijdelijk de zorg voor het kind van de dochter zal overnemen, hetgeen resulteert in een vrijwillige plaatsing, duurt die tijdelijke zorg vaak veel langer dan gepland. Als de dochter na verloop van tijd haar leven op orde heeft en zelf voor haar kind wil gaan zorgen, zou haar moeder, als zij vindt dat het kind moet blijven waar het is, een beroep kunnen doen op het blokkaderecht. Als de verdere verhouding tussen moeder en dochter niet ernstig is aangetast, ligt het niet erg voor de hand dat beiden hun eventuele conflict over de verblijfplaats van het kind voor de rechter zullen uitvechten.

Gezag bij voogd

Het blokkaderecht is evenzeer van toepassing als het onder voogdij staande kind met toestemming van de voogd in een pleeggezin verblijft (art. 1:336a BW). Dat geldt zowel in de situatie dat de voogdij wordt uitgeoefend door een rechtspersoon als in de situatie dat een natuurlijk persoon met de voogdij is belast. In het laatste geval is de situatie vergelijkbaar met de situatie dat de ouders het gezag over het kind hebben.

Deze situatie zal zich in de praktijk met name voordoen als de ouders vanwege onbevoegdheid (art. 1:246 BW) daartoe niet zelf het gezag over hun kind uitoefenen, dan wel als het gezag hen ontnomen is (art. 1:267, 268, 269 BW). Vaak blijkt de rechter in dergelijke situaties een voogdij-instelling met de voogdij te belasten. Een wettelijke voorkeur voor voogdijbenoeming van een van de pleegouders is te vinden in art. 1:275 lid 3 BW. Deze regeling dient om pleegouders die gebruik hebben gemaakt van hun blokkaderecht en mits zij bevoegd zijn tot de uitoefening van de voogdij, een voorkeurspositie te ver-

44 *Kamerstukken II*, 1993/94, 23 003, nr. 3, p. 26-28.

45 HR 3 november 2000, *NJ* 2001, 418.

46 HR 26 september 2003, *FJR* 2003, 60, LJN AF9715.

schaffen bij het toedelen van de voogdij. In alle andere situaties komt pleegouders nog geen directe voorkeurspositie toe om met de voogdij over hun pleegkind belast te worden. Dit gaat wellicht veranderen. De minister van Justitie heeft in de zomer van 2004 aan de Tweede Kamer laten weten geconstateerd te hebben dat instellingsvoogdij zelden aan pleegouders wordt overgedragen en dit punt in de eventuele aanpassing van de kinderbeschermingswetgeving te willen meenemen.⁴⁷

Een ander voorbeeld van een situatie waarin een natuurlijk persoon wordt belast met de voogdij over een kind doet zich voor als de ouders van een kind overleden zijn. De ouders kunnen in hun testamenten bijvoorbeeld een familielid tot voogd hebben benoemd (art. 1:292 BW). Na het overlijden van de met gezag belaste ouders heeft de voogd zich ter griffie van het kantongerecht bereid verklaard de voogdij te aanvaarden, met welke verklaring de voogdij een aanvang heeft genomen (art. 280 sub a BW). Vervolgens ziet de voogd op enig moment aanleiding om het kind in een ander gezin te plaatsen om daar, al dan niet tijdelijk, te worden verzorgd en opgevoed. Heeft deze situatie minimaal een jaar geduurd en wil de voogd tegen de wens van dit gezin het kind uit het pleeggezin weghalen, dan kan dit gezin een beroep doen op het blokkaderecht (art. 1:336a BW). Ook hier kan de rechter de voogd op diens verzoek vervangende toestemming verlenen, doch de rechter zal deze toestemming slechts geven als hij dat in het belang van het kind acht. Dit is een ander criterium dan het in art. 1:253s BW genoemde. Het verzoek van de ouder om vervangende toestemming wordt immers alleen afgewezen als gegronde vrees bestaat dat bij de inwilliging de belangen van het kind zullen worden verwaarloosd, terwijl het verzoek van de voogd alleen wordt toegewezen als de rechter dat in het belang van het kind acht. Dit onderscheid in de criteria maakt duidelijk dat in het ene geval (art. 1:253s BW) toewijzing van het verzoek is geïndiceerd, terwijl er voor afwijzing sterke contra-indicaties dienen te bestaan. Het belang van het kind dient hierbij als ondergrens.⁴⁸ De wet biedt ouders met deze formulering een voorkeurspositie boven anderen die het kind verzorgen en opvoeden. In het andere geval (art. 1:336a BW) laat de wettekst juist een voorkeur zien voor handhaving van de bestaande situatie, waarin het kind verkeert. Slechts als het belang van het kind dat vraagt, zal de rechter door de vervangende toestemming te verlenen, verandering brengen in die situatie. Voor de niet onbelangrijke rol van art. 20 IVRK, welk artikel bepaalt dat continuïteit in de opvoeding wenselijk is, verwijs ik naar hoofdstuk 5.

Als de rechter de door de voogd verzochte vervangende toestemming niet verleent, dan zal het kind nog gedurende een door de rechter te bepalen termijn, doch maximaal zes maanden in het pleeggezin kunnen blijven. Hebben

⁴⁷ *Kamerstukken II*, vergaderjaar 2003-2004, 28 606 en 29 200 VI, nr. 19, p. 3.

⁴⁸ Asser-de Boer 2002, nr. 814a.

de pleegouders echter voor het einde van de termijn een verzoek ingediend om zelf met de voogdij belast te worden of is een verzoek ingediend tot ontzetting van de voogd of een verzoek tot voogdijoverdracht aan de pleegouders op grond van art. 1:299a BW, of een verzoek tot ondertoezichtstelling van het kind, dan blijft het kind waar hij is totdat op dit verzoek is beslist (art. 1:336a lid 3 BW). Pleegouders van een kind, die een beroep willen doen op het blokkaderecht, dienen, als zij willen dat het kind in hun gezin blijft wonen, dus wel bereid te zijn uiteindelijk een van hen beiden tot voogd te laten benoemen.

Een belangrijk knelpunt in de toepassing van het blokkaderecht doet zich voor als de pleegzorgplaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling is aangevangen en na een gezagsontneming van de ouders door de voogd wordt voortgezet. Het kind verblijft alsdan met instemming van de voogd in het pleeggezin. Het blokkaderecht van de pleegouder vangt pas aan als dit verblijf met instemming van de voogd minimaal een jaar heeft geduurd. In de wettelijke regeling van art. 1:336a BW⁴⁹ lijkt geen rekening te zijn gehouden met een dergelijke situatie.⁵⁰ De Rechtbank Maastricht (voorzieningenrechter) volgde op 12 januari 2005⁵¹ strikt de tekst van de wet. In deze zaak had het kind reeds bijna drie jaar in het kader van een telkens verlengde ondertoezichtstelling bij pleegouders verbleven, waarna er een gezagsonthefing van de ouders volgde en het Bureau jeugdzorg belast werd met de voogdij over het kind. Tien maanden later haalde het Bureau jeugdzorg het kind bij de pleegouders weg en plaatste het in een ander pleeggezin. De pleegouders vorderden in kort geding terugplaatsing van het kind bij hen onder verwijzing naar hun blokkaderecht (art. 1:336a BW). Naar het oordeel van de voorzieningenrechter kan er geen twijfel over bestaan dat de termijn van een jaar verzorging met instemming van de voogd pas begint te lopen op het moment dat de voogdij is aangevangen en niet al gedurende de looptijd van de ondertoezichtstelling. De vordering van de pleegouders werd dan ook afgewezen zonder dat de rechter aan een inhoudelijke beoordeling van de terug- of overplaatsing toekwam. Het mag opvallend genoemd worden dat de pleegouders gedurende de plaatsing in het kader van de ondertoezichtstelling op grond van art. 1:263 BW wel de mogelijkheid hadden om de rechter een inhoudelijk oordeel te vragen over een (voorgenomen) besluit van het Bureau jeugdzorg om hun

49 Hetzelfde geldt in geval de uithuisplaatsing is aangevangen in het kader van een ondertoezichtstelling en na afloop van de ondertoezichtstelling wordt voortgezet in vrijwillig kader, derhalve met instemming van de met gezag belaste ouders (art. 1:253s BW).

50 Zie Kramer 2005, p. 23, waarin de auteur aangeeft dat enkele kinderrechtshouders van mening blijken dat in dit soort situaties de termijn van een jaar wel degelijk begint te lopen vanaf het moment dat het kind in het kader van een ondertoezichtstelling in het pleeggezin verblijft, zodat de pleegouders wel recht van blokkade hebben en daarmee de rechter een inhoudelijk oordeel over de terug- of overplaatsing kunnen vragen.

51 Voorzieningenrechter Rechtbank Maastricht 12 januari 2005 (niet gepubliceerd).

pleegkind bij hen weg te halen, doch na een ontheffing van het gezag van de ouders gedurende een jaar geen enkel rechtsmiddel konden aanwenden om uitplaatsing van hun pleegkind te voorkomen (of zoals in casu terugplaatsing te bewerkstelligen).

4.4.3 Verzet in kader ondertoezichtstelling

Uit het voorgaande blijkt dat als het kind met toestemming van de ouders – en dus niet in justitieel kader – in een pleeggezin verblijft, de pleegouders een onverhoeds vertrek van het pleegkind uit hun gezin kunnen blokkeren. Verblijft het kind echter in het kader van een ondertoezichtstelling in hun gezin, dan is het blokkaderecht uit art. 1:253s BW niet van toepassing. Biedt het huidige recht pleegouders van een onder toezicht gesteld kind andere mogelijkheden om zich te verzetten tegen het voornemen van het Bureau jeugdzorg om hun pleegkind bij hen weg te halen? Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat in een dergelijk geval beroep op de rechter openstaat:

“Om de pleegouder op een andere wijze in de gelegenheid te stellen zijn bezwaren tegen een beslissing van de gezinsvoogdij-instelling om de minderjarige weer naar de ouder te doen terugkeren aan de rechter voor te leggen, is aan artikel 263, tweede lid, onder c, toegevoegd, dat onder een krachtens de machtiging toegestane wijziging van de verblijfplaats van de minderjarige mede moet worden verstaan plaatsing van de minderjarige bij de met het gezag belaste ouder.⁵²

(...)

Op dezelfde wijze als waarop een verzoek tot het intrekken van een aanwijzing ingevolge artikel 259 wordt gedaan, zal aan de gezinsvoogdij-instelling kunnen worden verzocht de bevoegdheden die zij op grond van de machtiging heeft, niet, of anders te gebruiken. Ook hier kunnen een ouder, de pleeg- of stiefouder en de minderjarige van twaalf jaren of ouder zich tot de rechter wenden.(...) De rechter kan de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling vernietigen en kan de machtiging geheel of gedeeltelijk intrekken of de termijn ervan verkorten.⁵³

(...)

Dat de weg naar de rechter openstaat volgt uit het vierde lid van artikel 263 dat artikel 259 van overeenkomstige toepassing verklaart op de procedure met betrekking tot verzoeken betreffende uithuisplaatsing. In plaats van het vervallen verklaren van een aanwijzing, kan de kinderrechter ingevolge de tweede volzin van artikel 263 de machtiging geheel of gedeeltelijk intrekken of de duur ervan bekorten.”⁵⁴

52 *Kamerstukken II 1992/93, 23 003, nr. 3, p. 28.*

53 *Kamerstukken II 1992/93, 23 003, nr. 3, p. 44.*

54 *Kamerstukken II 1993/94, 23 003, nr. 5, p. 45.*

Uit de in 2000 uitgevoerde evaluatie van de ondertoezichtstelling blijkt dat kinderrechtshouders art. 1:263 BW voor pleegouders geen effectief rechtsmiddel achtten om een terugplaatsing van het pleegkind te voorkomen.⁵⁵ Er is dan ook voor gepleit om de rol van de kinderrechtshouder in deze te vergroten.⁵⁶

Inmiddels is een en ander ook in de rechtspraak aan de orde geweest en met name de vraag wat dat beroep van pleegouders in praktische zin kan opleveren.⁵⁷ De Hoge Raad oordeelde op 3 november 2000 over een zaak van een jong kind dat door een gezinsvoogdij-instelling in het kader van een ondertoezichtstelling met machtiging van de kinderrechtshouder bij pleegouders was geplaatst.⁵⁸ De plaatsing was een zogenaamde perspectief biedende plaatsing. Na een half jaar stipelde de gezinsvoogdij-instelling een terugkeertraject uit met als doel het kind na drie maanden terug te plaatsen bij de ouders. De pleegouders maakten zich zorgen over de pedagogische kwaliteiten van de ouders en wendden zich tot de kinderrechtshouder met het verzoek de voorgenomen terugplaatsing van het kind te beoordelen. De Hoge Raad oordeelde dat de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling tot beëindiging van de uithuisplaatsing van het kind teneinde hem terug te plaatsen bij zijn ouders in de verhouding tussen de gezinsvoogdij-instelling en de pleegouders moest worden aangemerkt als een beslissing tot wijziging van de verblijfplaats van de minderjarige in de zin van art. 1:263 BW.

Volgens de letterlijke tekst geeft dit artikel de pleegouders echter slechts de bevoegdheid de kinderrechtshouder wegens gewijzigde omstandigheden te verzoeken de machtiging tot uithuisplaatsing geheel of gedeeltelijk in te trekken of de duur ervan te bekorten. Nog afgezien van het gegeven dat in dergelijke situaties juist het ontbreken van een wijziging van de omstandigheden pleegouders noopt om ook de plaatsing ongewijzigd te willen laten, zou toewijzing van een verzoek van de pleegouders tot intrekking of bekorting van de machtiging niet tot gevolg kunnen hebben dat het kind in hun pleeggezin kan blijven. Zonder machtiging of met een korter durende machtiging zal het kind immers in elk geval teruggeplaatst moeten worden. Beperking van de machtiging tot het gezin van de pleegouders, biedt in zoverre geen soelaas dat de aard van het verstrekken van een machtiging nu juist betekent dat het Bureau jeugdzorg het kind uit huis mag plaatsen, doch een verplichting is dit niet. Een Bureau jeugdzorg dat beschikt over een geldige machtiging om het kind in gezin X te plaatsen, kan volgens de letterlijke tekst van de wet ook besluiten het kind bij de ouders te laten en van uithuisplaatsing af te zien. De Hoge Raad oordeel-

55 Zie ook: Quik-Schuijt 1999 n.a.v. Hof Arnhem 24 maart 1998, *FJR* 1998, p. 274.

56 De Savornin Lohman e.a. 2000, p. 85.

57 Zie voor enige kritische kanttekeningen bij de rechtspositie van pleegouders: Vos e.a. 2000, p. 102-112.

58 HR 3 november 2000, *NJ* 2001, 418 m. nt. JdB.

de echter in de genoemde uitspraak van 3 november 2000 dat de rechtsingang die de wet aan pleegouders biedt hun niet alleen de bevoegdheid geeft om intrekking of bekorting van de machtiging te verzoeken (iets waar ze niets aan hebben), doch ook om zich tot de kinderrechtster te wenden met het verzoek de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling om het kind thuis te plaatsen te vernietigen. De gezinsvoogdij-instelling diende vervolgens met inachtneming van de rechterlijke uitspraak een nieuw besluit te nemen.

Inmiddels heeft de uitspraak van de HR geleid tot diverse procedures waarin pleegouders zich, al dan niet met succes, verzetten tegen de overplaatsing van hun pleegkind naar een ander pleeggezin. Zo overwoog het Hof Den Bosch⁵⁹ in het hoger beroep dat een Bureau jeugdzorg instelde tegen een beschikking van de kinderrechtster, die het overplaatsingsbesluit van de stichting vervallen verklaarde en bepaalde dat de lopende machtiging tot uithuisplaatsing in een voorziening voor pleegzorg op straffe van verval uitsluitend in het pleeggezin ten uitvoer mocht worden gelegd, dat de litigieuze overplaatsing niet anders dan bepaald schadelijk zou zijn voor het kind. Het Hof vervolgt met de opmerking dat wanneer na een aantal jaren blijkt dat een kind niet zal terugkeren naar de biologische moeder, duidelijkheid geboden is en de normale gang van zaken is dat dan een verzoek tot gedwongen ontheffing van de biologische ouder volgt, teneinde deze duidelijkheid te bieden. Het kind had zich positief ontwikkeld in het pleeggezin, dat bereid was als pleeggezin te blijven fungeren. Het Hof achtte het in haar belang dat er zonder harde noodzaak daartoe geen ingrijpende verandering in haar leven en in haar stabiele woon- en opvoedings-situatie zou worden gebracht. Het Hof onderstreepte de overwegingen van de Rechtbank dat de harde noodzaak om het kind over te plaatsen naar een nieuw gezin geheel ontbrak en bekrachtigde de beschikking van de kinderrechtster.

Het Hof Amsterdam verklaarde echter pleegouders in een beroep tegen thuisplaatsing niet ontvankelijk.⁶⁰ In deze zaak ging het om een beroep van pleegouders die hun pleegkind, na vier jaar weekend- en vakantieopvang, full-time in hun gezin opnamen, aanvankelijk met toestemming van de met het gezag belaste moeder, maar later gelegitimeerd met een ondertoezichtstelling. Na tweeënehalf jaar besprak de gezinsvoogd met de pleegmoeder dat zij op een termijn van circa drie maanden wilde komen tot een terugplaatsing van het kind naar de moeder. De gezinsvoogdij-instelling wilde dit voornemen onverwijld met het pleegkind bespreken. In het 6 maanden oude hulpverleningsplan stond niets vermeld over een voorgenomen terugplaatsing en ook de Raad voor de kindbescherming bleek niet op de hoogte van het voornemen van de gezinsvoogdij-instelling. Hierop wendden de pleegouders zich

59 Hof Den Bosch 3 februari 2004, LJN AO4226.

60 Hof Amsterdam 13 september 2001, 641/01 (niet gepubliceerd)

schriftelijk tot de kinderrechter met het verzoek een oordeel te geven over de voorgenomen terugplaatsing. De kinderrechter merkte dit verzoek aan als een verzoek tot vervallenverklaring van door de gezinsvoogd telefonisch aan de pleegmoeder meegedeelde beslissing tot terugplaatsing van het kind naar de moeder. De kinderrechter wees hierop het verzoek tot vervallenverklaring toe, mede op advies van de Raad voor de kinderbescherming om de plaatsing niet te bekorten. Het Hof was echter van oordeel dat nog geen sprake was van een beslissing van de gezinsvoogdij-instelling, doch slechts van een voorgenomen beslissing. De pleegouders hadden moeten wachten op de definitieve beslissing en daar eerst bij de gezinsvoogdij-instelling bezwaar tegen moeten maken, om zich, als dit bezwaar niet tot het gewenste resultaat had geleid, tot de kinderrechter te wenden. Het Hof merkte hierbij wel op dat bij de door de gezinsvoogdij-instelling in acht te nemen zorgvuldigheid niet past dat in het telefoongesprek met de pleegouders ter sprake werd gebracht dat het pleegkind onmiddellijk zou worden ingelicht over haar thuisplaatsing. Hiermee zijn de pleegouders onder grote druk gezet en hebben zij terecht aangenomen dat door het pleegkind in te lichten (gedeeltelijk) voldongen feiten zouden worden gecreëerd. De gezinsvoogdij-instelling dient ervoor zorg te dragen dat een besluit als bedoeld in art. 1:263 BW op zodanig moment en op zodanige wijze wordt genomen dat de aan pleegouders toekomende rechtsbescherming nog inhoud kan hebben. Voorts dient de Raad voor de kinderbescherming op de hoogte te worden gesteld van een beëindiging van een uithuisplaatsing. Het Hof sloot af met de vermaning aan het adres van de gezinsvoogdij-instelling dat in haar beslissing de pleegouders niet-ontvankelijk te verklaren geenszins ligt besloten dat het de gezinsvoogdij-instelling vrij zou staan voort te gaan op de door haar ingeslagen weg. Het Hof stelde ervan uit te gaan dat de zorgvuldigheid eist dat de gezinsvoogdij-instelling overeenkomstig het advies van de Raad voor de kinderbescherming alsnog zorgvuldig zou onderzoeken hoe in het belang van het kind het best kan worden gehandeld.

De Rechtbank Utrecht beoordeelde de overplaatsing van een pleegkind in een orthopedagogische setting tegen de wil van de pleegouders echter direct als onrechtmatig.⁶¹ Het kind had vanaf kort na de geboorte, aanvankelijk in vrijwillig kader en na enkele maanden in het kader van een diverse malen verlengde ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing, bij de pleegouders verbleven. Toen na vier jaar de laatste machtiging ging aflopen, verzocht het Bureau jeugdzorg, in plaats van een machtiging in een voorziening voor pleegzorg, een machtiging voor plaatsing in een orthopedagogische setting. Het Bureau jeugdzorg plaatste het kind op voorhand reeds in het tehuis, doch het verzoek voor de bijbehorende machtiging werd aangehouden in afwachting van een door een deskundige te verrichten onderzoek naar de mogelijkheden van de pleegouders om het kind op te voeden. De kinderrechter

61 Rechtbank Utrecht 28 maart 2005, zaaknummer 188224, *FJR* 2005, afl. 7/8, nr. 73.

beval derhalve de terugplaatsing van het kind bij de pleegouders. Enkele dagen nadat de machtiging daadwerkelijk verlopen was en er dus in het geheel geen geldige machtiging uithuisplaatsing meer was, plaatste het Bureau jeugdzorg het kind opnieuw in de orthopedagogische setting. De pleegouders stelden hierop beroep in op grond van art. 1:263 BW bij de kinderrechter. Deze constateerde dat de pleegouders weliswaar niet eerst een bezwaarschrift hebben ingediend bij het Bureau jeugdzorg, zoals voorgeschreven in art. 1:263 BW, doch oordeelde dat deze stap kon worden overgeslagen nu het onwaarschijnlijk was dat een formeel bezwaar van de pleegouders het Bureau jeugdzorg tot andere gedachten zou brengen, aangezien het kind voor de tweede maal tegen de wil van de pleegouders bij hen was weggehaald. Daarenboven verlangde het belang van de minderjarige dat zo snel mogelijk een beslissing omtrent haar verblijfplaats zou worden genomen, hetgeen zich slecht verdraagt met beroep in twee fasen. De pleegouders werden ontvankelijk verklaard in hun verzoek. Wat betreft de inhoudelijke beoordeling van de overplaatsing, overwoog de kinderrechter dat, nu de machtiging uithuisplaatsing in een voorziening voor pleegzorg is verlopen, terwijl het verzoek voor een machtiging in een residentiële setting is aangehouden, de wet een lacune vertoont, omdat die noch aan de kinderrechter, noch aan de pleegouders een basis biedt om in afwachting van het onderzoek het kind geplaatst te houden in het pleeggezin. De overplaatsing was daarmee onrechtmatig, doch de kinderrechter achtte het – gelet op de eerste (onrechtmatige) overplaatsing, de terugplaatsing naar de pleegouders en de hierop gevolgde (onrechtmatige) hernieuwde plaatsing in de residentiële setting – niet in het belang van het kind om het, in afwachting van de gevraagde rapportage, nogmaals terug te plaatsen bij de pleegouders. De kinderrechter schortte het bevel tot terugplaatsing bij de pleegouders daarom op totdat definitief beslist was over het verzoek van het Bureau jeugdzorg om een machtiging in de een residentiële setting.

Aard van de toetsing

In een uitspraak van 26 september 2003⁶² bevestigde de Hoge Raad nog eens van mening te zijn dat de rechter in deze het laatste woord dient te hebben. In deze zaak betrof het een kind van een half jaar oud dat aanvankelijk vrijwillig in een pleeggezin werd geplaatst. Enkele maanden later werd de plaatsing voortgezet in het kader van een ondertoezichtstelling met machtiging tot uithuisplaatsing van de kinderrechter. Na anderhalf jaar besloot de gezinsvoogdij-instelling tot terugplaatsing met het voornemen zulks binnen drie maanden gefaseerd uit te voeren. De pleegmoeder maakte tegen dit besluit bezwaar bij de gezinsvoogdij-instelling, doch ontving geen reactie. Vervolgens stelde de pleegmoeder beroep in bij de kinderrechter tegen de fictieve afwijzing van haar bezwaar. De kinderrechter vernietigde de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling en bepaalde dat zolang de omstandigheden niet waren gewijzigd

62 HR 26 september 2003, NJ 2004, 97 m.nt. SW, LJN AF9715. Zie ook: Bruning 2004a, p. 131.

het kind in het pleeggezin zou verblijven. Het Hof bekrachtigde de beslissing van de kinderrechtster, waarna de Hoge Raad de vraag diende te beantwoorden of de kinderrechtster zijn visie (het kind moet blijven waar het is) mocht stellen tegenover de visie van de gezinsvoogdij-instelling (het kind moet naar huis terugkeren). De kinderrechtster zou volgens de gezinsvoogdij-instelling slechts marginaal mogen toetsen of zij in redelijkheid tot haar beslissing had mogen komen. De Hoge Raad oordeelde hierop dat noch de wettelijke regeling van de ondertoezichtstelling, noch de geschiedenis van haar totstandkoming een aanknopingspunt biedt voor de opvatting dat de kinderrechtster het belang van het kind niet zelfstandig zou moeten beoordelen en dit belang niet ten volle bij zijn beslissing in aanmerking zou moeten nemen. Bovendien stelde de Hoge Raad vast dat de kinderrechtster *ex nunc* dient te toetsen en dan ook in voorkomend geval rekening moet houden met omstandigheden die zich na de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling hebben voorgedaan, terwijl hij ook omtrent nieuwe ontwikkelingen inlichtingen kan inwinnen.

Het cassatiemiddel bevatte ook nog een andere klacht: het Hof had de grief van de ouders, dat de kinderrechtster zich had dienen te onthouden van de beslissing dat het kind ook in de toekomst niet meer bij de ouders zou worden teruggeplaatst, verworpen. Het Hof oordeelde dat een dergelijke opvatting in de beslissing van de kinderrechtster niet te lezen viel. Betoogd werd dat de rechtsopvatting van het Hof onjuist was nu de wettelijke regeling veronderstelt dat dient te worden gewerkt aan terugkeer, terwijl de beslissing van het Hof terugkeer in de toekomst in feite onmogelijk maakte. De Hoge Raad oordeelde dat deze klacht niet tot cassatie kon leiden omdat zij niet noopte tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling. De AG wijdde in zijn conclusie nog wel enkele overwegingen aan deze klacht onder verwijzing naar een uitspraak van het EHRM in de zaak K&T tegen Finland.⁶³ In die zaak overwoog het EHRM dat, hoewel uit art. 8 EVRM voortvloeit dat in beginsel aan terugkeer naar de ouders dient te worden gewerkt, het belang dat ouders hebben bij die terugkeer moest wijken voor het belang van het kind. Voorts merkte de AG op dat aan het onderdeel niet ten grondslag is gelegd dat de kinderrechtster zich tot een vernietiging van het besluit van de gezinsvoogdij-instelling had moeten beperken en tot het treffen van een verderstreckende voorziening niet bevoegd was. Voor het geval dat dit anders ware geweest, uitte de AG terecht twijfel over de bevoegdheid van de kinderrechtster om te bepalen dat het kind in het pleeggezin moet blijven zolang de omstandigheden niet zijn gewijzigd. Een dergelijke voorziening zou de gezinsvoogdij-instelling op voorhand in de uitvoering van de ondertoezichtstelling en in het door haar met betrekking tot de uithuisplaatsing in de toekomst te voeren beleid beperken. De AG besloot met de opmerking dat dit onderdeel van de beschikking van de kinderrechtster echter aldus kon worden opgevat

63 EHRM 27 april 2000, appl. no. 25702/94.

dat de kinderrechter de gevolgen van de vernietiging van de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling slechts heeft willen expliciteren, hetgeen niet in strijd is met de wet. Hoe dan ook, de Hoge Raad heeft zich over dit onderdeel niet uitgelaten, zodat de door de AG geuite twijfel over de bevoegdheid ter zake van de kinderrechter nog niet geheel kan worden weggenomen.

Zowel deze uitspraak van de Hoge Raad als de telefoonnotitieuitspraak van 3 november 2000 betekenen een versterking van de rechtspositie van pleegouders. Liet de wettelijke regeling aanvankelijk nog ruimte voor twijfel over de vraag of pleegouders überhaupt enig zinnig rechtsmiddel konden aanwenden tegen het besluit van een Bureau jeugdzorg om een pleegkind uit hun gezin weg te halen en naar huis terug te plaatsen,⁶⁴ met de uitspraak van 3 november 2000 laat de Hoge Raad over deze bevoegdheid geen enkel misverstand meer bestaan. De HR overwoog dienaangaande in r.o. 3.3.2:

“Noch de wet van 26 april 1995 tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (*Stb.* 1995, 255), noch de geschiedenis van haar totstandkoming biedt een aanknopingspunt voor de opvatting dat de kinderrechter – en in appèl het hof – het belang van het kind niet zelfstandig zou moeten beoordelen en dit belang niet ten volle bij zijn beslissing in aanmerking zou moeten nemen. Voor die opvatting is te minder aanleiding, nu de kinderrechter en in appèl het hof dienen uit te gaan van de feiten en omstandigheden ten tijde van hun beslissing en dan ook in voorkomend geval rekening moeten houden met omstandigheden die zich na de beslissing van de gezinsvoogdij-instelling hebben voorgedaan, terwijl zij ook omtrent nieuwe ontwikkelingen inlichtingen kunnen winnen (een en ander ook conform rechtspraak van het EHRM).”

De uitspraak van 26 september 2003 maakt vervolgens duidelijk dat de kinderrechter het besluit van het Bureau jeugdzorg om een kind terug te plaatsen vol moet toetsen en daarmee derhalve zijn visie in de plaats mag stellen van die van het Bureau jeugdzorg.

Bij mogelijke vreugde over deze verworvenheid van pleegouders past echter nog wel een kanttekening. Procedures als de onderhavige, waarin pleegouders na zich vergeefs tot het Bureau jeugdzorg te hebben gewend hoger beroep instellen, kennen verplichte procesvertegenwoordiging. Er mag vanuit worden gegaan dat dit betekent dat pleegouders goed beslagen ten ijs komen als zij hun bezwaar tegen de beslissing van het Bureau jeugdzorg over het voetlicht willen krijgen. Een en ander kan echter voor de pleegouders wel hoge kosten met zich meebrengen. Een enkele keer blijkt de voorziening voor pleegzorg wel advocaatkosten van pleegouders voor haar rekening te nemen en kan een goede rechtsbijstandsverzekering van de pleegouder soulaas bieden, doch in

64 Zie voor bedoelde twijfel, die voor de HR met zijn uitspraak kwam, nog over dit leerstuk bestond Quik-Schuijt 1999, p. 75-77.

het laatste geval is de premie voor deze verzekering dan wel door de pleegouders zelf voldaan (de pleegvergoeding dekt dergelijke kosten niet). Mijns inziens kan het niet de bedoeling zijn dat deze kosten worden voldaan uit de pleegvergoeding, aangezien de aanwending van de pleegvergoeding voor het voeren van een juridische procedure ten koste zal gaan van noodzakelijke uitgaven die ten behoeve van het pleegkind behoren te worden gedaan. Tenzij de pleegouders op toevoeging kunnen procederen, of zij anderszins kans zien de kosten vergoed te krijgen, zullen deze kosten derhalve uit hun eigen zak betaald moeten worden, hetgeen mij onverenigbaar lijkt met het karakter van pleegzorg. En zelfs in geval een toevoeging wordt verleend, zullen er voor de pleegouders verhoudingsgewijs nog flinke kosten overblijven (eigen bijdrage, griffierecht, etc.).

4.5 NAAMSWIJZIGING PLEEGKINDEREN

Soms, bijvoorbeeld als een pleegkind al jarenlang in een pleeggezin woont en het ernaar uitziet dat het de rest van zijn jeugd bij de pleegouders zal doorbrengen, bestaat bij pleegkind en pleegouders de behoefte om de naam van het kind te wijzigen in die van de overige leden van het pleeggezin. In art. 1:7 BW en de bijbehorende algemene maatregel van bestuur, het Besluit houdende regels voor de geslachtsnaamwijziging is geregeld onder welke voorwaarden wijziging van de naam van een kind mogelijk is.⁶⁵

Tot 2004 was het redelijk eenvoudig om via deze kroonprocedure de geslachtsnaam van een minderjarige te wijzigen in die van de pleegouder. Vanuit de gedachte dat de geslachtsnaam uitdrukking geeft aan de identiteit van een persoon achtte de minister van Justitie het echter wenselijk dat de geslachtsnaam van minderjarigen slechts in zeer bijzondere omstandigheden moest kunnen worden gewijzigd, reden waarom in de thans geldende regeling de voorheen geldende eisen zijn aangescherpt. Art. 3 lid 1 sub c van het Besluit bepaalt dat het verzoek om naamswijziging moet worden gedaan door de wettelijke vertegenwoordiger van het kind, samen met degene om wiens geslachtsnaam wordt verzocht. Het vierde lid van art. 3 van het Besluit bepaalt dat het verzoek om naamswijziging wordt afgewezen als de naam van het kind al eens is gewijzigd of als het kind vanaf twaalf jaar zelf niet instemt met het verzoek. Nieuw is de bepaling dat ook de ouders moeten instemmen met de verzochte geslachtsnaamwijziging. Voor kinderen vanaf twaalf jaar geldt dat dit ouderlijk veto wordt doorbroken als de minderjarige vanaf twaalf jaar bij zijn instemming blijft, een vergelijkbare regeling dus als bij de weigering van een met gezag belaste ouder toestemming te verlenen voor een medische

⁶⁵ Besluit van 6 oktober 1997, *Stb.* 1997, 463, gewijzigd bij Besluit van 20 januari 2001, *Stb.* 2001, 42 en laatstelijk bij Besluit van 25 mei 2004, *Stb.* 2004, 239.

behandeling (art. 7:450 lid 2 BW).⁶⁶ Voor jongere minderjarigen is het ouderlijk veto inzake naamswijziging in zoverre relatief dat aan het veto van die ouder voorbij wordt gegaan als hij onherroepelijk is veroordeeld wegens het tegen de minderjarige plegen van bepaalde misdrijven of als hij van het gezag over het kind is ontzet of als de weigerachtige ouder niet of slechts korte tijd met het kind in gezinsverband heeft samengeleefd.

Een andere manier om de geslachtsnaam van een pleegkind te wijzigen in die van een van de pleegouders biedt art. 1:282 lid 7 BW, doch daarvoor dienen de pleegouders de gezamenlijke voogdij over een kind op zich te willen nemen. Zie voor de financiële consequenties van een dergelijk besluit van pleegouders hiervoor (par. 2.5.4). Besluiten pleegouders, van wie reeds één van beiden belast is met de voogdij over het kind, deze voogdij voortaan gezamenlijk te willen uitoefenen, dan kunnen zij hiertoe een verzoek indienen bij de rechter. Dit verzoek kunnen zij vergezeld doen gaan van een verzoek tot wijziging van de geslachtsnaam van het kind. Ook ten aanzien van dit naamswijzigingsverzoek heeft het kind zelf vanaf twaalf jaar een veto, evenals in de kroonprocedure. Het naamswijzigingsverzoek kan verder worden afgewezen als het belang van het kind zich tegen de toewijzing van het verzoek verzet. In de praktijk blijken rechters zeer terughoudend om te gaan met het toewijzen van verzoeken tot naamswijziging die betrekking hebben op kinderen.⁶⁷

Vaak betreffen deze verzoeken de wijziging van de naam van het kind in die van de nieuwe partner van de ouder bij wie het kind woont, ingediend tezamen met een verzoek om gezag zoals bedoeld in art. 1:253t BW. Het belang van het kind bij naamswijziging wordt vanzelfsprekend apart beoordeeld van het belang van het kind bij de toekenning van het 253t-gezag. In 2003 werd in een dergelijke zaak, waarbij het naamswijzigingsverzoek was afgewezen, door de moeder en stiefvader in cassatie betoogd dat wanneer het gezamenlijk gezag mede aan een stiefouder wordt toegekend vervolgens ook het verzoek om naamswijziging dient te worden toegewezen. De Hoge Raad oordeelt dat de grief faalt. Uit de wetsgeschiedenis valt af te leiden dat afhankelijk van de omstandigheden het 253t-gezag niet onlosmakelijk aan de naamswijziging is gekoppeld. Het Hof dient te toetsen of het belang van de kinderen zich tegen toewijzingen verzet, welke afweging afhangt van de omstandigheden. Het Hof had geoordeeld dat in aanmerking genomen dat de kinderen al hun hele leven de naam van hun biologische vader dragen, het belang om zich te

66 In art. 7:450 BW wordt bepaald dat voor verrichtingen ter uitvoering van een behandelingsovereenkomst toestemming van de patiënt vereist is (lid 1), als de patiënt tussen de twaalf en zestien is, dienen ook de met gezag belaste ouders (of voogd) toestemming te geven, maar als die laatste toestemming geweigerd wordt, kan de verrichting toch worden uitgevoerd, onder meer als de patiënt de behandeling weloverwogen blijft wensen (lid 2).

67 Zie voor een bespreking van recente jurisprudentie: Vlaardingerbroek 2005, p. 21- 29.

kunnen identificeren met deze vader zwaarder weegt dan het belang van de moeder en de stiefvader.⁶⁸ Aangenomen mag worden dat de rechter zich in een voorkomend (zeldzaam) geval van een naamswijzigingverzoek van een pleegkind eveneens zeer terughoudend zal opstellen. Weliswaar hebben de ouders bij een naamswijzigingverzoek op grond van art. 1:282 BW geen veto-recht (noch absoluut, noch relatief), doch het verzoek zal, zeker bij tegenspraak van de ouders, niet snel de toets van het belang van het kind kunnen doorstaan.

4.6 CONCLUSIE

Uit het voorgaande blijkt dat, naarmate een plaatsing langer duurt en het pleegkind in het pleeggezin is ingegroeid, de vraag bij wie het gezag over het kind berust in de praktijk een steeds grotere rol gaat spelen. Er zijn tal van verschillende situaties te onderscheiden, waarbij de betrokkenen ook weer verschillende bevoegdheden zijn toebedeeld. Zo kan het gezag nog volledig bij de ouders liggen, maar na een jaar zijn beperkt door het blokkaderecht (art. 1:253s BW). Het ouderlijk gezag kan beperkt zijn door een ondertoezichtstelling of het gezag kan zijn opgedragen aan een voogd, waarbij het dan weer verschil maakt of de voogdij door een Bureau jeugdzorg wordt uitgeoefend, door (een van) de pleegouders of door een andere natuurlijke persoon. Terwijl de pleegouders het kind daadwerkelijk verzorgen en opvoeden, is voor hun rechtspositie zeer bepalend bij wie het gezag over het kind ligt, terwijl nu juist die rechtspositie van pleegouders bij het nemen van kindbeschermingsmaatregelen zwak is. Voor voorstellen ter verbetering van, onder meer, de rechtspositie van pleegouder, verwijs ik naar hoofdstuk 8.

68 HR 24 januari 2003, *FJR* 2003, afl. 4, nr. 13.

5 | Verdragsrechtelijke verplichtingen

Nederland is partij bij diverse internationale verdragen. Wat betreft het ingrijpen in de autonomie van ouders, vormen het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) en het Europees Verdrag inzake de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) voor de Nederlandse staat het belangrijkste deel van het internationale wettelijke kader. Enerzijds zijn door de ondertekening en ratificatie van de verdragen onder meer de mogelijkheden om in te grijpen in het gezinsleven tussen ouders en kinderen beperkt, doch anderzijds heeft Nederland daarmee de verplichting op zich genomen actief op te treden teneinde kinderen te beschermen. Als ingegrepen is in een gezin en een kind is uit huis geplaatst, rijst vervolgens de vraag of het kind op een gegeven moment weer terug kan keren naar huis, dan wel dat het kind een nieuw opvoedingsperspectief geboden dient te worden in een nieuwe leefomgeving. In het navolgende zal bezien worden welke consequenties beide verdragen hebben voor de ruimte die Nederland heeft om in nationale wetgeving mogelijkheden te creëren waarmee een kind een perspectief op een nieuwe toekomst, met name in een alternatief gezin, geboden kan worden indien dit in zijn belang noodzakelijk is.

5.1 EVRM

5.1.1 Inleiding

In heel Europa heeft met name artikel 8 EVRM, inhoudende het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven (*family life*), regelmatig in relatie tot art. 14 EVRM (het anti-discriminatie beginsel), grote invloed gehad op het familierecht, met name op het gebied van afstamming, gezag en naamrecht.¹ Art. 8 EVRM beoogt primair burgers te beschermen tegen de willekeurige inmenging in de wijze waarop vorm wordt gegeven aan het gezinsleven.² De extensieve interpretatie van dit artikel lijkt evenwel te hebben geleid tot het ouderschap als schier onneembare vesting, waarin het staten niet gemakke-

1 Zie ook: Thomassen 1993, p. 1165-1169. En zie voor een kort overzicht van het ontstaan van het EVRM, het toezicht op de naleving ervan en de positie van het verdrag in Europa en de Nederlandse rechtsorde: De Bruijn-Lückers 1994, p. 5-61 en Lawson 2000, p. 3-21.

2 Zie o.a. EHRM 8 juli 1976, NJ 1988, 828.

lijk wordt gemaakt om hun taak – te weten het indien nodig beschermen van kinderen tegen misdragingen van ouders – uit te voeren.³ Uit de rechtspraak van het Hof is overigens af te leiden dat het recht op respect voor *family life* bepaald niet uitsluit dat het kind nimmer meer met de ouders herenigd wordt en dat het wordt geadopteerd door pleegouders.⁴

De keer op keer herhaalde boodschap van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het Hof) aan de aangesloten staten is duidelijk: met ingrijpen in het familie- en gezinsleven dient grote terughoudendheid te worden betracht.⁵ Het Hof meent weliswaar dat de staten een ruime mate van *appreciation* (waardering van de feiten) toekomt om beslissingen over ingrijpen in gezinnen te nemen, doch stelt hoge eisen aan de activiteiten die na het ingrijpen van de staten verwacht worden om ouders en kinderen zo snel mogelijk weer te herenigen. De *dissenting opinion* van Sir Gerald Fitzmaurice bij het baanbrekende Marckx-arrest⁶ uit 1979, waarin hij betoogde dat de in dit arrest gegeven extensieve interpretatie van art. 8 EVRM niets anders is dan een ondoordacht streven om in dit artikel 'a whole code of family law' onder te brengen,⁷ blijkt achteraf enige voorspellende waarde dan ook niet ontzegd te kunnen worden.

5.1.2 *Family life*

Dat de betrekking tussen ouders en kinderen valt onder de bescherming van art. 8 EVRM behoeft anno 2005 geen toelichting meer. Tot op heden heeft het Hof nimmer met zoveel woorden erkend dat ook het *family life* tussen pleegouders en pleegkinderen kan worden aangemerkt als een door art. 8 EVRM beschermde betrekking. Met behulp van het criterium *the best interests of the child* wordt echter in toenemende mate onderbouwd dat het handhaven van de nieuw ontstane familiesituatie kan prevaleren boven het recht van de ouders op hereniging van het oorspronkelijke gezin.⁸ De Hoge Raad heeft in diverse uitspraken wel expliciet bepaald dat ook de relatie tussen pleegouders en pleegkinderen onder omstandigheden kan worden aangemerkt als *family life*, waarin geen ongeoorloofde inmenging mag plaatsvinden.⁹

3 Zie ook: Van Wijk 1992.

4 Kilkelly 1999, p. 307.

5 Zie ook: Verschraegen 2004.

6 EHRM 13 juni 1979, appl. no. 6833/74, NJ 1980, 462 m.nt. EAA.

7 Dissenting opinion of judge Sir Gerald Fitzmaurice bij EHRM 13 juni 1979, par. 15.

8 Zie voor voorbeelden verder hierna in par. 5.1.3 ontwikkelingen in de rechtspraak van het EHRM.

9 HR 6 november 1987, NJ 1988, 829; HR 10 maart 1989, NJ 1990, 24; HR 23 maart 1990, NJ 1991, 149.

5.1.3 Ontwikkelingen in de rechtspraak van het EHRM

Vanaf halverwege de jaren tachtig spreekt het Hof zich regelmatig uit over klachten waarin een staat ongerechtvaardigd ingrijpen in een gezin wordt verweten. Veelal gaan de klachten overigens ook over het ontbreken van adequate rechtsmiddelen.¹⁰ In het navolgende zullen in chronologische volgorde de belangrijkste uitspraken van het Hof besproken worden, welke betrekking hebben op de langdurige uithuisplaatsing van kinderen in een pleeggezin. Daarna zal worden afgesloten met het formuleren van uit deze uitspraken te destilleren aandachtspunten. Deze aandachtspunten zullen een leidraad kunnen vormen bij het zodanig aanpassen van het Nederlands wettelijk kader waarbinnen de pleegzorg is gepositioneerd, dat de mogelijkheid om aan een kind een nieuwe toekomst in een nieuw gezin te bieden ook juridisch verankerd wordt.

*W. tegen Verenigd Koninkrijk*¹¹

In 1987 doet het Hof uitspraak over een vijftal klachten van Engelse ouders over onder meer schending van art. 8 EVRM. In de zaak *W tegen het Verenigd Koninkrijk* ging het om een kind dat op anderhalfjarige leeftijd definitief uit huis werd geplaatst met het oog op adoptie. Aanvankelijk was er nog sprake van dat de ouders beperkte contactmogelijkheden zouden krijgen, doch de ouders kregen het kind voor de adoptie nog slechts één keer te zien en uiteindelijk bepaalde de rechter dat de ouders het kind helemaal niet meer mochten zien. Na vier jaar was de adoptie een feit. Het ontbreken van de ouderlijke toestemming hiertoe werd opgelost door vervangende toestemming die de rechter verleende. Op de klacht van de ouders dat hen de omgang was ontzegd, overwoog het Hof dat het over en weer genieten van elkaars gezelschap van ouder en kind een belangrijk onderdeel van het gezinsleven vormt; de natuurlijke band die ouders en kinderen met elkaar hebben, wordt niet beëindigd door inperking of ontneming van het ouderlijk gezag. De rechter dient desgevraagd een beslissing te nemen over de vraag of, en zo ja in welke mate er omgang kan blijven plaatsvinden. In Engeland mankeerde er destijds nog wel een en ander aan de wettelijke regeling.

*Olsson tegen Zweden (Olsson I)*¹²

In 1988 ging het Hof in de zaak *Olsson tegen Zweden (Olsson I)* in op de vraag hoe ver de toetsbevoegdheid van het Hof reikt bij het beoordelen van de vraag

10 Zie voor een uitvoerige bespreking van de rechtspraak tot 1990: Von Brücken Fock 1990, p. 67-100.

11 Het EHRM oordeelde op 8 juli 1987 over vijf klachten (de zaken *W.B.R.O.* en *H. tegen het Verenigd Koninkrijk*), *NJ* 1988, 828. Zie voor de feiten in de overige vier, vergelijkbare zaken: *De Bruijn-Lückers* 1994, p. 294.

12 EHRM 24 maart 1988, registratienr. 2/1987/125/176.

of het ingrijpen in gezinsleven beschouwd kan worden als noodzakelijk in een democratische samenleving.¹³ Het Hof overweegt dan (in par. 68) dat niet volstaan kan worden met de beoordeling of de staat zijn bevoegdheid redelijk, zorgvuldig en te goeder trouw heeft uitgeoefend, doch om vast te stellen of de redenen voor ingrijpen relevant en toereikend (relevant and sufficient reasons) waren dient de bestreden beslissing beoordeeld te worden in het licht van de omstandigheden van de gehele zaak. Het ging in deze zaak om drie kinderen uit één gezin die in ver van elkaar verspreide pleeggezinnen geplaatst waren, waardoor onderlinge bezoeken en bezoeken van de ouders aan de kinderen nagenoeg onmogelijk waren. Op het punt waar de klacht van de ouders dit gefrustreerde bezoekrecht betrof, werden zij door het Hof in het gelijk gesteld: de uitvoering van de maatregel kon de toets der kritiek niet doorstaan.

*Eriksson tegen Zweden*¹⁴

Een verdere verfijning brengt het Hof aan in een andere klacht die tegen Zweden werd ingediend: de zaak Eriksson. In deze zaak betrof het een klacht over het verbod aan de moeder om zich na afloop van de kinderbeschermingsmaatregel weer met haar uithuisgeplaatste kind te herenigen. Het Hof onderstreept dat de oorspronkelijke beslissing om de moeder te verbieden haar dochter uit het pleeggezin weg te halen, valt binnen de *margin of appreciation* die aan de staat toekomt. De staat dient echter haar bevoegdheden wel proportioneel (nodig in een democratische samenleving) uit te oefenen. Vooral het gegeven dat het verbod aan de moeder voor onbepaalde tijd was gegeven, kon bij het Hof niet door de beugel: een dergelijk verstrekkend verbod is disproportioneel (par. 71).

*Andersson tegen Zweden*¹⁵

In 1992 wordt in de zaak Andersson tegen Zweden opnieuw een tijdelijk omgangsverbod tussen een ouder en haar uithuisgeplaatst kind aan het Hof voorgelegd. Het verbod betrof deze keer ook telefonische en schriftelijke contacten, omdat de jongen als gevolg van door zijn moeder uitgeoefende druk "ontsnappingspogingen" ondernam en dan opnieuw bij zijn moeder moest worden weggehaald; bovendien had de moeder tegenover de maatschappelijk werkers aangegeven van plan te zijn onder te duiken met haar zoon en eventueel naar het buitenland te zullen vertrekken, teneinde uit de handen van de Zweedse kinderbescherming te komen. Het Hof herhaalt in par. 91 het in Olsson I ingenomen standpunt dat het recht op eerbiediging van *family life* mede het recht omvat op door de staat te nemen maatregelen tot hereniging. Het totaal-contactverbod achtte het Hof disproportioneel en niet in overeen-

13 Wortmann 1990, p. 74-77.

14 EHRM 22 juni 1989, NJ 1992, 705.

15 EHRM 25 februari 1992, registratienr. 61/1990/252/323.

stemming met mogelijke gezinshereniging dat toch het doel van de maatregel dient te zijn (par. 95).

*Rieme tegen Zweden*¹⁶

In de zaak Rieme tegen Zweden ging de klacht over een situatie waarin de kinderbeschermingsmaatregel die de uithuisplaatsing mogelijk maakte al was opgeheven, maar de ouders desondanks verboden werd om hun kind uit het pleeggezin weg te halen. Het betrof hier een meisje dat kort voor haar eerste verjaardag onder toezicht wordt gesteld en in een pleeggezin wordt geplaatst in verband met alcoholproblemen van haar moeder. De vader verzoekt met het gezag over zijn dochter te worden belast, doch dit verzoek wordt afgewezen. Als jaren later de ondertoezichtstelling wordt opgeheven, hoopt vader zijn dochter eindelijk bij zich te kunnen nemen, doch stuit dan op het op een Zweedse wettelijke regeling gebaseerde verbod hiertoe. Ter beoordeling van de proportionaliteit van dit verbod diende weer de vraag beantwoord te worden of de maatregel nodig is in een democratische samenleving. Als reden voor het verbod was gegeven dat het meisje zeer gevoelig en kwetsbaar was en leed aan diverse psychosomatische klachten. Zij woonde al van jongs af aan in het pleeggezin. Ze was goed in het pleeggezin geworteld en voelde zich er veilig en thuis in alle opzichten. Haar scheiden van deze familie zou leiden tot teveel stressvolle veranderingen die het risico in zich droegen van het verergeren van haar problemen. Het was daarom in haar belang dat zij in het pleeggezin kon blijven en haar contacten met haar vader langzaam kon opbouwen. Al deze factoren tezamen dienden volgens jeugdzorg zwaarder te wegen dan het belang van de vader van het meisje om met haar herenigd te worden. Het Hof ziet, gelet op de *margin of appreciation* van de staat, in dit betoog voldoende ter zake dienende redenen om het verbod af te kondigen en acht geen schending van art. 8 EVRM aanwezig (par. 70 en 71).

*Olsson tegen Zweden (Olsson II)*¹⁷

Eind 1992 krijgt de zaak Olsson I uit 1989 een vervolg met de zaak Olsson II.¹⁸ Ook in deze zaak, is net als in de zaken Eriksson en Rieme sprake van het verbod om na afloop van de maatregel kinderen¹⁹ uit pleeggezinnen weg te halen. Verder klaagden de ouders erover dat zij alleen onder toezicht contact met hun kinderen mochten hebben. Het Hof overwoog ten aanzien van de proportionaliteit (is de maatregel nodig in een democratische samenleving) dat het verbod om de kinderen uit hun pleeggezinnen weg te halen bezien moest worden tegen de achtergrond van de zaak. Toen de maatregel werd

16 EHRM 22 april 1992, registratienr. 60/1990/251/322.

17 EHRM 27 november 1992, registratienr. 74/1991/326/398.

18 EHRM 27 november 1992, registratienr. 74/1991/326/398.

19 In Olsson 1 betroffen de klachten van de ouders nog alledrie de kinderen; in de onderhavige zaak betreft het nog alleen de jongste twee.

opgeheven, waren de kinderen acht en elf jaar oud en woonden zij al acht jaar in hun pleeggezin. De kinderen waren helemaal ingegroeid in de pleeggezinnen, hadden zelf ook aangegeven er graag te willen blijven en reageerden zelfs panisch bij de gedachte dat zij terug zouden moeten keren naar huis. Zij hadden hun moeder al acht jaar niet gezien en hun vader in die tijd slechts een keer. In het licht van deze feiten achtte het Hof voldoende ter zake dienende redenen aanwezig om het verbod aan de ouders om hun kinderen uit de pleeggezinnen weg te halen te kunnen rechtvaardigen.

De vraag echter of het blijven voortduren van het verbod ook gerechtvaardigd was, welke vraag het Hof ontkennend beantwoordde in de hierboven besproken zaak Eriksson,²⁰ is hiermee nog niet beantwoord. Het Hof overweegt ter zake in par. 88 dat voor het voortduren van het verbod wel ter zake dienende redenen waren, doch betwijfelt of er ook voldoende van dergelijke redenen waren. Dat kon volgens het Hof niet beoordeeld worden zonder onderzoek naar de vraag waarom deze contacten gedurende de gehele periode onvoldoende van de grond kwamen, ondanks het feit dat de Zweedse rechter al helemaal aan het begin van de procedure tegen het verwijderingsverbod had aangegeven het belang van goed voorbereide proefcontacten zeer belangrijk te achten. In deze context onderzoekt het Hof zelf of er voldoende ter zake dienende redenen waren voor het handhaven van het verbod om de kinderen uit het pleeggezin weg te halen, waarbij het Hof dan met name gaat om de vraag of jeugdzorg zich voldoende heeft ingespannen om de nodige voorbereidingen (opstarten van proefcontacten) te treffen teneinde de hereniging van ouders en kind mogelijk te maken. Het Hof constateert dan enerzijds dat de ouders een zeer vijandige houding aannamen, dat zij alle voorstellen voor begeleide contacten afwezen, hun kinderen slechts zelden in het pleeggezin hadden bezocht en verder halsstarrig vasthielden aan hun eis om ongebeleid contact met hun kinderen te hebben. Anderzijds constateert het Hof dat de kinderen zelf zeer nadrukkelijk aangaven geen ongebeleide contacten te willen. Het Hof concludeert hierop dat jeugdzorg niet verweten kan worden zich onvoldoende te hebben ingespannen om voorbereidingen te treffen die hereniging mogelijk zou kunnen maken. De maatregelen waren derhalve nodig in een democratische samenleving, van schending van art. 8 EVRM op dit punt acht het Hof dan ook geen sprake.

*Bronda tegen Italië*²¹

In 1998 beslist het Hof in de zaak Bronda over een klacht van grootouders inzake schending van het *family life* dat zij met hun kleindochter hebben. Het kind woont samen met zijn ouders bij de grootouders in. Na een jaar verlaat de vader het gezin, maar de moeder en het kind blijven nog enige jaren bij

20 EHRM 22 juni 1989, NJ 1992, 705.

21 EHRM 9 juni 1998, registratienr. 40/1997/824/1030, FJR 1998, 214.

de grootouders wonen. De grootouders zelf en enkele burens maken melding van verwaarlozing van het kind door de moeder, waarop een kindbeschermingsmaatregel wordt genomen, waarbij het kind onder gezag van de lokale autoriteiten komt te staan. Een kleine twee jaar later komt het, wegens psychiatrische problemen van de moeder, tot een uithuisplaatsing van het kind in een kindertehuis. Na een paar maanden haalt de moeder het kind daar weg en duikt onder. Moeder en kind worden pas enkele maanden later gevonden. Het kind van inmiddels 6 jaar oud wordt opnieuw in het kindertehuis geplaatst in afwachting van adoptie. De grootouders protesteren tegen deze beslissing en willen graag zelf de verzorging en opvoeding van hun kleinkind ter hand nemen. Het Hof concludeert uiteindelijk (het is inmiddels acht jaar later) dat de beslissing om het kind bij de pleegouders te laten was gebaseerd op de wet en een legitiem doel diende. Ten aanzien van de vraag of de beslissing ook nodig was in een democratische samenleving overweegt het Hof in par. 61 en 62 dat de beroepsprocedures weliswaar extreem lang geduurd hebben (mede doordat de grootouders elk denkbaar beroep hebben ingesteld), waardoor het kind zeer lang in onzekerheid is gelaten over haar toekomst, doch dat de beslissingen genomen zijn na uitvoerig en gedegen onderzoek. Uit de diverse rapporten van psychiaters en sociaal werkers komen voldoende ter zake dienende redenen naar voren die de beslissing om het kind bij de pleegouders te laten, kunnen rechtvaardigen. In het zoeken naar een evenwichtige balans tussen het belang van het kind bij het voortzetten van haar leven in het pleeggezin en het belang van de grootouders om met hun kleinkind herenigd te worden, hecht het Hof bijzondere waarde aan het belang van het kind dat, inmiddels veertien jaar oud, zelf aangeeft het pleeggezin niet te willen verlaten. Het Hof oordeelt dan ook dat in dit geval het belang van het kind prevaleert boven dat van haar grootouders.

*Johansen tegen Noorwegen*²²

In 1996 dient bij het Hof de zaak Johansen tegen Noorwegen. In deze zaak werd na een langdurige hulpverleningsgeschiedenis het eerste kind van de klaagster in een kindertehuis geplaatst. Korte tijd later werd haar tweede kind geboren en dat werd binnen veertien dagen eveneens uithuisgeplaatst wegens de slechte fysieke en geestelijke gezondheidstoestand van de moeder. Het eerste kind liep echter telkens weg uit het kindertehuis en uiteindelijk stemden de autoriteiten ermee in dat de jongen toch maar weer bij zijn moeder ging wonen. Het tweede kind werd uiteindelijk ruim vijf maanden na de geboorte in een pleeggezin geplaatst in afwachting van adoptie. Het ouderlijk gezag werd aan de moeder ontnomen en zij mocht het kind niet meer zien. De moeder verhuisde naar Denemarken en kreeg daar een derde en een vierde kind. Ten aanzien van de uithuisplaatsing, de ontneming van het gezag en

22 EHRM 7 augustus 1996, registratienr. 24/1995/530/616, NJ 1998, 324.

het contactverbod met betrekking tot het tweede kind, stelde de moeder beroep in bij het Hof. Het Hof brengt nog eens in herinnering dat het over en weer genieten van elkaars gezelschap van ouder en kind een belangrijk onderdeel van het gezinsleven vormt en dat regelingen die dit contact belemmeren een ingrijpen in het door art. 8 EVRM beschermde *family life* oplevert. Ook hier werd weer vastgesteld dat de maatregelen in overeenstemming met het nationale recht genomen waren en een legitiem doel dienden. Verder onderstreept het Hof nog eens dat het niet tot de taak van het Hof behoort om op de stoel van de nationale autoriteiten te gaan zitten, doch dat het Hof dient te beoordelen of die nationale autoriteiten bij het nemen van de bestreden beslissing(en) binnen hun *margin of appreciation* zijn gebleven. Ten aanzien van de beoordeling van de vraag of een kind uithuisgeplaatst moet worden, is die *margin of appreciation* ruim. Ten aanzien van verdere beperkingen, zoals bijvoorbeeld het ontnemen van het ouderlijk gezag en contactverboden acht het Hof echter minder speelruimte aanwezig voor de nationale autoriteiten, omdat die verdere beperkingen het gevaar in zich dragen dat de band tussen ouders en een jong kind verloren gaat. Wat betreft de ontneming van het ouderlijk gezag herhaalt het Hof dan eerdere uitlatingen, zoals gedaan in Olsson I, dat uithuisplaatsing van een kind in beginsel steeds een tijdelijke maatregel is waaraan een einde dient te komen zodra de omstandigheden zulks toelaten. Maatregelen die voor die uithuisplaatsing genomen moeten worden, dienen steeds in overeenstemming te zijn met het doel van de hereniging van ouders en kind (par. 78). In een afweging van het belang van het kind bij voortzetten van het verblijf in het pleeggezin tegen het belang van de ouders bij hereniging, hecht het Hof grote waarde aan het belang van het kind, waardoor de balans ten nadele van de ouders kan uitslaan.

In de onderhavige zaak echter acht het Hof de plaatsing ter adoptie een zeer vergaande maatregel die in strijd is met het doel van hereniging van ouders en kind en het Hof acht een dergelijke maatregel slechts proportioneel in zeer uitzonderlijke omstandigheden, waarin het belang van het kind uitdrukkelijk om een dergelijke maatregel vraagt. Het Hof meent voorts dat de vraag of de maatregelen in deze zaak gerechtvaardigd waren, niet beoordeeld moet worden met behulp van nadien gebleken feiten, doch beoordeeld moet worden naar het moment waarop de maatregelen genomen zijn. Het Hof komt dan ook tot de conclusie dat, gelet op de weigerachtige houding van moeder om behandeling te ondergaan, haar eerdere vlucht met het uithuisgeplaatste oudere kind en het gegeven dat het zicht op adoptie de plaatsing van het kind in het pleeggezin een betere kans op succes zou bieden, voldoende redenen vormden om de beslissing de moeder het ouderlijk gezag te ontnemen konden rechtvaardigen. Ten aanzien van het contactverbod oordeelt het Hof echter dat de autoriteiten hun *margin of appreciation* overschreden hebben (par. 84), derhalve disproportioneel gehandeld hadden, zodat sprake was van een schending van art. 8 EVRM. Overigens publiceerde één rechter een *dissenting opinion*; hij was

van mening dat het Hof met het oordeel dat onvoldoende ter zake dienende redenen waren om het contactverbod te rechtvaardigen, op de stoel van de Noorse autoriteiten is gaan zitten, in plaats van te beoordelen of de autoriteiten op basis van de feiten redelijkerwijs tot hun beslissing hadden kunnen komen. De eerdere ervaringen die de autoriteiten met deze moeder hadden tijdens de langdurige hulpverlening die aan het gezin was geboden, ontsloegen naar de mening van deze rechter, de autoriteiten wel degelijk van hun verplichting om alle verdere maatregelen in overeenstemming te doen zijn met het doel van de uiteindelijke hereniging.

*Buscemi tegen Italië*²³

In 1999 oordeelt het Hof in de zaak Buscemi tegen Italië juist weer dat de autoriteiten niet buiten hun *margin of appreciation* gingen. Hier ging het om het kind van een arts en zijn vriendin. Nadat de relatie tussen beiden stuk liep, werd de moeder belast met het gezag over het kind. Tijdens de procedure die de vader aanspande om het gezag te krijgen over het kind, werd na een onderzoek besloten het kind in een kindertehuis te plaatsen. Diverse onderzoeken volgden teneinde te bepalen of het kind aan een van de ouders kon worden toevertrouwd. De vader weigerde zijn medewerking te verlenen aan de psychologische onderzoeken die hem betroffen en uiteindelijk werd geconcludeerd dat geen van de ouders geschikt geacht werd om het kind emotionele ondersteuning te bieden en een evenwichtige band met het kind te onderhouden. Desondanks werd door de autoriteiten besloten om de contacten met de moeder te intensiveren en de contacten tussen de vader en het kind te beperken. De vader voerde daarop tal van procedures en bereikte hiermee dat hij zijn dochter weer vaker mocht bezoeken (één maal per week), maar hij wenste nog verdere uitbreiding van de contacten en procedeerde verder. Het kind raakte door het getouwtrek psychisch in grote problemen. Uit een psychiatrisch rapport bleek dan dat het kind op het punt stond een zenuwzinking te krijgen. In de tussentijd beklagde de vader zich er bij het EHRM over dat één van de deskundigenrapporten waarop de besluitvorming gebaseerd was, ongefundeerd was en verder dat het besluit de dochter in het kindertehuis te plaatsen en het contact met hem te beperken hadden bijgedragen aan het stuklopen van de relatie die hij met zijn dochter had en dat daarmee zijn recht op eerbiediging van *family life* geschonden was.

Het Hof toonde weinig compassie met deze vader. Het Hof overweegt ten aanzien van de vraag of de maatregelen proportioneel waren dat, mede gelet op de enorme conflicten tussen de vader en de moeder, de maatregelen genomen zijn op voldoende ter zake doende gronden. De nationale rechters, die voortdurend bij deze zaak betrokken zijn geweest, waren naar het oordeel

23 EHRM 16 september 1999, appl. no. 29569/95.

van het Hof beter in staat om een evenwichtige balans te vinden tussen het belang van het kind om in een vreedzame omgeving te leven enerzijds en het belang van de vader anderzijds. Ook de klacht dat één van de rapporten op basis waarvan de litigieuze beslissingen genomen zijn ondeugdelijk zou zijn, wijst het Hof af. Het Hof stelt vast dat de bestreden beslissingen genomen zijn op basis van diverse rapportages, de vader bij alle besluitvorming betrokken is, overal zijn weerwoord heeft kunnen geven en merkt daarbij op dat het de vader zelf was die weigerde aan bepaalde onderzoeken mee te werken. Geen sprake van schending van art. 8 EVRM derhalve.

*L. tegen Finland*²⁴

In 2000 acht het Hof in de zaak *L. tegen Finland* de genomen maatregelen ook proportioneel. In deze zaak betreft het de uithuisplaatsing van twee kinderen uit een gezin waarin al lange tijd hulpverlening in vrijwillig kader aanwezig was. Directe aanleiding vormde het door de moeder, die in relationele problemen verwickeld was met de vader, geuite vermoeden van seksueel misbruik van de kinderen door de grootvader van vaderszijde. De ouders werd toegestaan het oudste kind van zeven jaar, dat was opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis, twee maal per week te bezoeken; de verblijfplaats van het jongste, in een pleeggezin geplaatste kind van één jaar oud, werd geheim gehouden. De verdenking van seksueel misbruik kon niet gestaafd worden, doch de autoriteiten stelden wel vast dat beide ouders onvoldoende in staat waren om de kinderen, bij wie ontwikkelingsachterstanden waren geconstateerd, te bieden wat zij nodig hebben. Het oudste kind werd in hetzelfde pleeggezin geplaatst als haar jongere zusje en de ouders werd toegestaan beperkt contact te hebben met de kinderen. Nadat de ouders uit elkaar waren gegaan, trok de vader weer in bij zijn eigen ouders. Verzoeken om de kinderen weer bij de vader (en de grootouders) te laten wonen werden afgewezen. Op een gegeven moment werden de contacten tussen de vader en de kinderen verder beperkt, mede omdat het oudste kind (inmiddels elf jaar oud) aangaf haar vader niet zo vaak te willen zien. Verzoeken van de grootouders om contact te hebben met hun kleinkinderen werden afgewezen. Het oudste kind verklaarde de grootouders helemaal niet te willen zien en gaf bovendien zelf in een psychiatrisch onderzoek aan door de grootvader seksueel te zijn misbruikt. De vader en grootvader klaagden hierop bij het Hof over schending van hun *family life*. Zij achtten de uithuisplaatsing een te drastische maatregel en betwistten tevens de omgangsbeperking tussen vader en de kinderen en het omgangsverbod tussen de grootvader en de kinderen. Het Hof meent echter dat de autoriteiten hun *margin of appreciation* bij de uithuisplaatsingsbeslissing en het afwijzen van de later ingediende verzoeken de kinderen weer bij de vader te laten wonen, niet overschreden hebben. Wat betreft het beper-

24 EHRM 27 april 2000, appl. no. 25651/94.

ken van contact tussen vader en de kinderen en het contactverbod tussen de grootvader en de kinderen oordeelt het Hof dat, gelet op de omstandigheden van deze zaak de autoriteiten in redelijkheid tot dit besluit konden komen en acht derhalve geen schending van art. 8 aanwezig.²⁵

*Scozzari en Giunta tegen Italië*²⁶

Ook in de zaak *Scozzari en Giunta tegen Italië* betreft de klacht uiteindelijk voornamelijk het beperken van de omgang. Mevrouw S. ontmoet in een Belgische gevangenis meneer N. en zij raakt van hem in verwachting. Na de geboorte van het kind zijn de ouders gehuwd. N. reisde vervolgens tijdens een proefverlof met de moeder naar Italië. Het stel kreeg in Italië een tweede kind, doch al spoedig daarna liep de relatie stuk vanwege mishandelingen van moeder en kind door de vader. Een huisvriend ving het oudste kind regelmatig op als de ouders aan het werk waren. Deze huisvriend bleek evenwel deel uit te maken van een pedofielen netwerk en hij bleek ook zelf het kind seksueel te misbruiken. De huisvriend werd gearresteerd en jeugdzorg stelde een onderzoek in naar het gezin, waarin sprake was van veel geweld door de vader. Moeder en de kinderen werden op bevel van de kinderrechter tijdelijk in een 'hostel' ondergebracht. Daar rezen twijfels over de opvoedingscapaciteiten van de moeder, die overigens naar haar gewelddadige man bleef trekken. Overleg bleek niet goed mogelijk, omdat de moeder daar agressief op reageerde. Hierop werden de kinderen op bevel van de kinderrechter elders ondergebracht; zij kwamen uiteindelijk terecht in een pleeggezin dat onderdeel was van een agrarische gemeenschap. Het ouderlijk gezag werd geschorst en de contactmogelijkheden werden beperkt. Aanvankelijk kwam evenwel geen contact tot stand. Ondertussen startte de oma van moederszijde, een Italiaanse die in Brussel woonde, een procedure teneinde met het gezag over de kinderen te worden belast en verzocht zij om de kinderen te mogen bezoeken. De kinderrechter besloot het bezoek toe te staan als oma zich eerst wilde laten voorbereiden op het hernieuwde contact in een aantal gesprekken met deskundigen (counselling sessions), doch oma weigerde dit en de bezoeken gingen niet door. Uiteindelijk lukte het om proefcontacten tussen moeder en de kinderen tot stand te brengen, maar erg succesvol verliepen deze contacten niet, mede doordat vooral het oudste kind zijn moeder veel kwalijk nam en het hem niet lukte met haar daarover te praten. In de procedure voor het Hof klaagde moeder over de uithuisplaatsing en het schorsen van haar ouderlijk gezag, doch vond op dit punt geen gehoor bij het Hof, dat meent dat er voldoende ter zake dienende redenen aanwezig waren om in te grijpen in het gezin. Ten aanzien van de contactbeperkingen acht het Hof de klacht wel gegrond. Het Hof herhaalt eerdere uitlatingen dat een totaal contactverbod

25 Zie voor nog een voorbeeld van proportioneel ingrijpen EHRM 17 januari 2001, appl. no. 40031/98 (*Gnahoré tegen Frankrijk*).

26 EHRM 13 juli 2000, appl. nos. 39221/98 en 41963/98.

alleen gerechtvaardigd kan worden in zeer uitzonderlijke omstandigheden. In de onderhavige zaak is het tot stand komen van de omgang nodeeloos getraineed en daarmee is het recht op eerbiediging van het gezinsleven van de moeder met haar kinderen geschonden.

*K. en T. tegen Finland*²⁷

In 2001 betreft het in K. en T. tegen Finland opnieuw een zaak waarin het nemen van de kindbeschermingsmaatregel geen schending van art. 8 EVRM opleverde, doch wel het feit dat de staat onvoldoende heeft gedaan om het gezin weer te herenigen. In deze zaak ging het om een moeder (K) van aanvankelijk twee jonge kinderen, die in een periode van vier jaar regelmatig voor enkele maanden werd opgenomen in een ziekenhuis wegens schizofrenie en psychoses. Het oudste kind ging op een gegeven moment bij haar vader wonen, terwijl het jongste kind – dat een andere vader had – bij de moeder en haar nieuwste partner (T) bleef. De moeder mocht haar oudste kind niet bezoeken zonder begeleiding. Toen het jongste kind ernstige gedragsproblemen bleek te vertonen, werd hij uit huis geplaatst. De moeder bezocht het kind in het kindertehuis, maar haar aanwezigheid veroorzaakte een extreme gedragsverandering bij het kind. De moeder, inmiddels zwanger van haar derde kind, bleek tijdens een bezoek agressief naar een kind van drie jaar dat niet op haar verzoek zijn naam noemde. Ook waren verschillende incidenten gemeld waarin de moeder de boel kort en klein sloeg en ander onvoorspelbaar gedrag vertoonde, ook in het bijzijn van het jongste kind. Er bestonden grote zorgen over de gezondheid van de moeder en die van de nog ongeboorte baby en die resulteerden uiteindelijk in het direct na de geboorte scheiden van moeder en dit kind. De moeder mocht de kinderen aanvankelijk, mits begeleid, zoveel zien als zij wilde, doch deze regeling werd later ingeperkt vanwege het onvoorspelbare gedrag van de moeder. De vader van de pasgeborene baby bleek met hulp wel in staat om voor de baby te zorgen, doch omdat hij de relatie met de steeds ernstiger verwarde moeder niet wilde verbreken, kon de veiligheid van de baby niet worden gegarandeerd. De baby werd daarom in een pleeggezin geplaatst. Aan de ouders werd beperkt omgang toegestaan. Na de geboorte van weer een nieuwe baby, waarmee de moeder op een onbewaakt moment op blote voeten het ziekenhuis uitliep, werd de moeder gedwongen opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis. Er was en werd evenwel niets ondernomen om de moeder met haar kinderen te herenigen en op dat punt oordeelde het Hof dan ook dat sprake was van schending van art. 8 EVRM, waarbij met name het onmiddellijk na de geboorte scheiden van moeder en kind de staat zwaar werd aangerekend.

27 EHRM 12 juli 2001, appl. no. 25702/94.

*Kutzner tegen Duitsland*²⁸

In 2002, in *Kutzner tegen Duitsland*, oordeelde het Hof opnieuw streng over de genomen kindbeschermingsmaatregelen. De zaak betrof een zwakbegaafd echtpaar met twee kinderen. Van meet af aan wordt het gezin ondersteund. De meningen lopen uiteen over de intensiteit van de ondersteuning. Ook al is er geen sprake van verwaarlozing of mishandeling van de kinderen, toch ontwikkelt de situatie zich naar het oordeel van de autoriteiten zorgelijk. De autoriteiten maken zich vooral zorgen over de forse ontwikkelingsachterstand van de kinderen, maar de deskundigenrapportages zijn niet eenduidig in de aanbevelingen over wat voor steun de kinderen nodig hebben. De rechter beperkt desondanks het ouderlijk gezag van de ouders en de kinderen worden uithuisgeplaatst. Vervolgens wordt het ouderlijk gezag geheel beëindigd en worden de kinderen in twee gespecialiseerde pleeggezinnen geplaatst. De adressen worden geheim gehouden en de eerste zes maanden is er geen contact tussen de ouders en de kinderen. Daarna wordt er een omgangsregeling vastgesteld van een uur per maand en later uitgebreid naar twee uur per maand. Het echtpaar tracht tevergeefs door middel van diverse procedures de maatregelen aan te vechten, doch vindt pas gehoor bij het EHRM. Het Hof overweegt dat de redenen die ten grondslag zijn gelegd aan de beslissingen weliswaar relevant waren, doch niet toereikend om een dergelijke ernstig ingrijpen in het *family life* te rechtvaardigen. De *margin of appreciation* van de overheid ten spijt, oordeelt het Hof het ingrijpen derhalve disproportioneel. Met andere woorden: de overheid had het ingrijpen dienen te beperken tot het thuis bieden van intensieve ondersteuning.

*Haase tegen Duitsland*²⁹

In 2004 gaat het in *Haase tegen Duitsland* om een spoedmaatregel die de basis vormt voor de later genomen definitieve maatregelen, die uiteindelijk leidden tot een onomkeerbare situatie die hereniging onmogelijk maakte. Moeder Haase kreeg tijdens haar huwelijk met M zeven kinderen. Na de echtscheiding van M werden vier van de kinderen aan M toegewezen, de overige drie aan moeder Haase. Moeder Haase hertrouwde en kreeg nog eens vijf kinderen. In 2001, twee jaar voordat het elfde kind wordt geboren, zocht zij zelf hulp bij het Duitse Bureau jeugdzorg. Aanvankelijk stemde zij in met een door een expert uit te voeren onderzoek, doch staakte later haar medewerking. De expert bracht na tien maanden rapport uit en adviseerde daarin de kinderen uit huis te plaatsen; hij constateerde dat de ouders onredelijk streng waren en de kinderen regelmatig sloegen. Hun ontwikkeling werd bedreigd. Jeugdzorg nam onmiddellijk spoedmaatregelen die erin resulteerden dat het gezag van moeder Haase werd geschorst (*withdrawal of parental rights*), en dat alle nog bij de moeder wonende kinderen uithuis werden geplaatst. Moeder Haase

28 EHRM 26 februari 2002, appl. no. 46544/99, zie ook: Ling Ket On 2004.

29 EHRM 8 april 2004, appl. no. 11057/02.

en haar nieuwe echtgenoot werd verboden nog contact met de kinderen te hebben. De kinderen werden in drie verschillende pleeggezinnen geplaatst, inclusief het inmiddels geboren elfde kind, een baby van een week oud, die door Jeugdzorg uit het ziekenhuis werd weggehaald. Moeder Haase en haar echtgenoot voerden tevergeefs diverse procedures, inclusief wraking van rechters. Intussen bevestigde het rapport van een tweede deskundige in grote lijnen de bevindingen van de eerste deskundige. Uiteindelijk werd bij het EVRM geklaagd over schending van art. 8 EVRM, omdat de genomen spoedmaatregelen in strijd waren met het proportionaliteitsbeginsel (met name het weghalen van de één week oude baby). Bovendien stelden de klagers dat stelselmatig verklaringen van getuigen, inhoudende dat echtpaar Haase geen misbruik maakte van hun gezag en niet ongeschikt waren als ouders, waren genegeerd. Het Hof overweegt dat duidelijk is dat sprake is van inbreuk op het *family life* van het echtpaar. Ten aanzien van de vraag of die inbreuk gerechtvaardigd was overweegt het Hof over het proportionaliteitsvereiste dat bekeken moet worden of de door de staat genomen maatregelen vallen binnen de *margin of appreciation*. En dat geldt met name voor het zonder meer weghalen van de baby, hetgeen door het Hof wordt aangemerkt als een extreem harde maatregel. Het Hof erkent dat het soms nodig kan zijn om zonder voorafgaande mededeling aan de ouders een kind uit hun macht weg te halen. Het Hof overweegt dat in de onderhavige zaak onvoldoende duidelijk is gemaakt waaruit het gevaar voor de kinderen bestond, welk gevaar nodig maakte om hen zo plompverloren bij de ouders weg te halen. En verder overwoog het Hof dat geen sprake was van een plotseling gevaar of iets dergelijks, doch hooguit van een situatie die al een tijd bestond.³⁰ De autoriteiten hadden dienen na te gaan of de bedreigende situatie voor de kinderen ook kon worden opgelost met een minder drastisch optreden. Het Hof onderstreept dat er zeer dringende redenen moeten zijn om een kind onmiddellijk na de geboorte bij de moeder weg te halen. Het Hof is daarom zo ontevreden over de ingrijpende spoedmaatregelen omdat deze de basis vormden van de later genomen meer definitieve maatregelen en de ervaring leert, aldus het Hof, dat als kinderen een langere periode uithuisgeplaatst blijven, een proces in werking treedt dat de kinderen in een onomkeerbare situatie brengt van scheiding van hun ouders. Met andere woorden: de eventueel onrechtmatige uithuisplaatsing wordt ingehaald door de feitelijke nieuwe situatie waarin de kinderen leven, zich hechten etc. Dat kan ertoe leiden dat het belang van de kinderen bij continuïteit in (het Hof zegt: niet veranderen van) de opvoeding moet prevaleren boven het recht op hereniging met de kinderen van de ouders. Het uitsluiten van contact tussen ouders en kinderen werkt daarbij extra negatief. Het Hof concludeert dan ook dat de maatregelen die jeugdzorg nam, het niet betrekken van de ouders bij de besluitvorming, het laten ontstaan van een

30 Vergelijk ook EHRM 17 maart 2003, appl. no. 35731/97 (Venema tegen Nederland).

niet meer terug te draaien situatie en vooral de draconische maatregel van het weghalen van de pasgeboren baby niet nodig zijn in een democratische samenleving en derhalve in strijd met art. 8 EVRM. Er wordt een flinke schadevergoeding toegekend van € 53.000.

*Vitters tegen Nederland*³¹

In een recente procedure die tegen Nederland werd gevoerd – *Vitters tegen Nederland* –, herhaalt het Hof nog eens dat het besluit om een ouder zijn gezag te ontnemen in principe een tijdelijke maatregel is die weer moet worden opgeheven zodra de omstandigheden dit toelaten. Bij die beoordeling dient het belang van het kind bij voortzetting van de voogdij over hem te worden afgewogen tegen het belang van de ouder bij het herstel van de gezagsbetrekking met het kind. Het belang van het kind dient hierbij zwaar te wegen en het kan prevaleren boven het belang van de ouders. Het Hof toont met deze uitspraak de eerder ingezette lijn, met betrekking tot het oog hebben voor het belang van kinderen bij continuïteit in de opvoeding, voort te zetten.

5.1.4 Conclusie

In geval van een eventuele herziening van het Nederlandse kinderbeschermingsmaatregelenpakket, dat tot doel zou hebben de positie van een kind dat een nieuw perspectief op opvoeding heeft gevonden in een pleeggezin juridisch vorm te geven, dient rekening gehouden te worden met de volgende door het Hof geformuleerde uitgangspunten.

De wijze van toetsen door het EHRM

- De Staten komt een ruime margin of appreciation toe in een beslissing tot uithuisplaatsing van een kind, mits de bevoegdheid proportioneel wordt uitgeoefend (Eriksson en Johansen).
- Wat betreft andere maatregelen die een ingrijpen in het gezinsleven betekenen, zoals het ontnemen van het gezag aan de ouders en contactverboden, komt de staat minder speelruimte toe, omdat deze maatregelen het gevaar in zich dragen dat de band tussen ouders en kind verloren gaat; dergelijke maatregelen zijn al snel disproportioneel (Andersson, Johansen, Scozzari en Giunta tegen Italië), maar er zijn grenzen (Buscemi en L tegen Finland, met de kanttekening dat het in deze laatstgenoemde zaak een contactverbod tussen kind en grootouder betrof).
- Het Hof kan bij de toetsing van een bestreden beslissing niet volstaan met de marginale toetsing of de staat zijn bevoegdheid redelijk, zorgvuldig

31 EHRM 25 november 2004, appl. no. 23660/02, JIN 2005, 97 m. nt. M.R. Bruning.

en te goeder trouw heeft uitgeoefend. Om vast te kunnen stellen of de redenen voor ingrijpen relevant en toereikend waren, dient de bestreden beslissing, zeker als deze raakt aan het verloren gaan van de band tussen de ouders en het kind, beoordeeld te worden in het licht van de omstandigheden van de gehele zaak (Olsson I); het Hof onderzoekt daarbij zelf óf er wel voldoende toereikende en relevante redenen zijn om ingrijpen te rechtvaardigen (Olsson II).

Grenzen aan ingrijpen in gezinsleven

- Uithuisplaatsing is in beginsel een tijdelijke maatregel (Olsson I, Johansen, Vitters).
- Het recht op eerbiediging van *family life* omvat mede het recht op door de staat te nemen maatregelen tot hereniging (Olsson I, K en T tegen Finland).
- Maatregelen die met het oog op uithuisplaatsing genomen moeten worden, dienen in overeenstemming te zijn met het doel van hereniging (Johansen).
- Maatregelen in strijd met het doel van hereniging, zoals een verbod om de kinderen na afloop van de kindbeschermingsmaatregel weg te halen uit het pleeggezin, kunnen echter desondanks proportioneel zijn (Rieme).
- Voor buitengewoon harde maatregelen, zoals het direct na de geboorte weghalen van een kind bij de moeder, dienen zeer dringende redenen aanwezig te zijn (Haase).
- Het belang van een kind om in het pleeggezin te kunnen blijven kan zwaarder wegen dan het belang van een ouder op hereniging (Johansen). Gelet op de *margin of appreciation* beoordeelt het Hof slechts of de aangevoerde redenen voor de litigieuze beslissing relevant en toereikend zijn (Rieme), doch omdat er aldus een onomkeerbare situatie kan ontstaan, dient de staat zeer zorgvuldig om te gaan met algehele contactverboden e.d. (Haase).
- De eigen mening van het kind kan zwaar wegen (Bronnda).
- Het belang van het kind op continuïteit in de opvoeding dient zwaar te wegen en kan prevaleren boven het belang van de ouders bij hereniging met hun kind (Vitters, Haase).
- De overheid dient niet alleen te waken voor ongerechtvaardigd ingrijpen in het gezinsleven van ouders en kinderen, doch dient zich ook voldoende in te spannen om waar nodig een kind tegen zijn mishandelende ouders te beschermen (Z e.a. tegen UK).

5.2 IVRK

5.2.1 Relevante bepalingen

Het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) is de uitdrukking van een visie op kinderen, een visie die uitgaat van de erkenning dat kinderen mensen zijn.³² De verwachtingen van het Verdrag waren terecht hooggespannen.³³ Nederland heeft dit verdrag op 26 januari 1990 ondertekend en het is na ratificatie op 8 maart 1995 voor Nederland in werking getreden. Voor pleegzorgplaatsingen zijn met name de volgende artikelen van belang:³⁴

De preambule: een kind dient op te groeien in een gezinsomgeving.

- Artikel 9: Het kind heeft het recht om bij zijn ouders te leven en recht op omgang met beide ouders, tenzij dit strijdig is met het belang van het kind.
- Artikel 16: Het kind heeft recht op bescherming tegen inmenging in zijn gezinsleven.
- Artikel 18: Ouders zijn verantwoordelijk voor de opvoeding van hun kinderen; het belang van het kind is hun eerste zorg. De staat ondersteunt de ouders.
- Artikel 20: Een kind dat tijdelijk of blijvend niet in het eigen gezin kan leven heeft recht op bijzondere bescherming in de vorm van plaatsing in een pleeggezin, adoptie of plaatsing in een kindertehuis. Bij het overwegen van oplossingen wordt op passende wijze rekening gehouden met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding van het kind.
- Artikel 25: Kinderen kunnen met het oog op hun verzorging, bescherming of behandeling uit huis geplaatst worden; de noodzaak daarvan wordt periodiek gecontroleerd.

De volgende artikelen hebben niet zozeer direct betrekking op pleegzorg, maar zijn desondanks in het kader van het onderhavige onderzoek vermeldenswaard:

- Artikel 3: Alle maatregelen betreffende kinderen moeten genomen worden in het belang van het kind. De staat moet voorzien in passende zorg, wanneer ouders, of anderen die verantwoordelijk zijn, tekort schieten.
- Artikel 6: Het kind heeft het recht op leven en op ontwikkeling in de zin van harmonische ontplooiing van zijn persoon (lichamelijk en geestelijk).
- Artikel 19: Kinderen moeten beschermd worden tegen alle vormen van mishandeling, lichamelijk, psychisch en seksueel, binnen en buiten gezinsverband.

32 Meuwese e.a. 1996.

33 Verhellen 1992, p. 93-104.

34 Zie voor een korte bespreking van de artikel ook Ling 1993.

5.2.2 Rechtstreekse werking

Bij de totstandkoming van het IVRK is de eventuele rechtstreekse werking³⁵ van de bepalingen niet aan de orde geweest.³⁶ Maar uit de MvT bij het goedkeuringsvoorstel blijkt dat voor een aantal bepalingen, omdat deze tevens zijn vervat in bepalingen in andere verdragen, rechtstreekse werking reeds eerder is vastgesteld of mogelijk moet worden geacht. Dit betreft voor zover hier relevant de artt. 9 en 16.³⁷

5.2.3 Reikwijdte

Uit de hiervoor opgesomde bepalingen blijkt dat het IVRK in het algemeen een voorkeur uitspreekt voor de verzorging en opvoeding van een kind door de eigen ouders. De ouders zijn als eerste verantwoordelijk voor de opvoeding en de ontwikkeling van het kind. Zij dienen daartoe dus ook te zijn belast met het gezag. Opvoedingsondersteuning en andere hulp of steun dienen daarbij ruim voorhanden te zijn. Bij de totstandkoming van het IVRK is met deze gedachte onder meer bedoeld dat ouders beschermd moeten worden tegen te zwaar ingrijpen.³⁸ Dit betekent dat uithuisplaatsing van een kind een *ultimum remedium* moet zijn. De Rechtbank Utrecht heeft overigens reeds in 1997 overwogen dat art. 3 IVRK noopt tot aanpassing van de huidige wetgeving die het gedrag van ouders als uitgangspunt neemt voor de keuze van de te treffen kindbeschermingsmaatregel.³⁹ Art. 1:266 BW bepaalt immers dat een ouder op grond dat hij ongeschikt of onmachtig is zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen van het gezag kan worden ontheven, mits het belang van het kind zich daar niet tegen verzet. Het IVRK daarentegen bepaalt in art. 3 dat bij alle maatregelen betreffende kinderen (...) de belangen van de kinderen de eerste overweging dienen te vormen. Vanwege de rechtstreekse werking van art. 3 IVRK kan bij conflicterende belangen tot een afweging van die belangen worden overgegaan.⁴⁰ Zie hiervoor ook par. 3.3.3.5.

Er is in de rechtspraak wel eens overwogen dat het niet aannemelijk is dat art. 9 IVRK verderstreckende maatregelen bevat dan art. 8 EVRM en voor zover art. 9 IVRK al een positieve verplichting zou meebrengen om gezinsleven tussen

35 Op grond van art. 93 en 94 Grondwet dienen, in verdragen opgenomen een ieder verbindende, bepalingen door rechterlijke en bestuurlijke instanties te worden toegepast, zolang met het buiten toepassing laten van wettelijke voorschriften, die met dergelijke bepalingen strijdig zijn.

36 Ruitenbergh 2003, p. 36.

37 Zie voor een toelichting op het punt van de directe werking: Detrick 1999, p. 27-29.

38 Detrick 1999, p. 294 e.v.

39 Rechtbank Utrecht 26 maart 1997, *NJ* 1999, 462.

40 Rechtbank Utrecht 8 september 1999, *NJ* 2000, 286.

een kind en beide ouders mogelijk te maken, deze verplichting niet verder gaat dan de verplichting van art. 8 EVRM.⁴¹

Als dan toch onvermijdelijk is dat een kind uit huis geplaatst wordt, dan heeft de plaatsing in een pleeggezin voorrang boven plaatsing in een kindertehuis. Het IVRK laat de mogelijkheid van plaatsing in een kindertehuis slechts open als dit noodzakelijk is, hetgeen de staat verplicht zorgvuldig na te gaan of er echt geen alternatief voor een vervangend gezin is.⁴² Dit geldt ook als er een voorlopige maatregel wordt getroffen (voorlopige ondertoezichtstelling op grond van artikel 1:255 of voorlopige voogdij op grond van de artikelen 1:271 en 272 c.q. 331 en 332). In de Algemene Richtlijnen voor het opstellen van rapportages aan het Comité inzake de Rechten van het Kind worden de aangesloten staten uitdrukkelijk uitgenodigd om de maatregelen weer te geven die waarborgen dat opname in een kindertehuis alleen gebeurt als dat echt nodig is.⁴³ Na de bespreking met het Comité inzake de Rechten van het Kind (in 1999) van het eerste door Nederland opgestelde landenrapport, spoorde het Comité in haar *Concluding Observations* de Nederlandse regering aan om meer aandacht te geven aan behandeling van kinderen in niet-residentiële settings, in het bijzonder de pleegzorg.⁴⁴ Deze aanbeveling is in 2004 herhaald.⁴⁵

In geval van scheiding tussen kind en ouders komt het kind het recht toe op regelmatige basis contact met de ouder(s) te onderhouden, tenzij dit contact in strijd is met het belang van het kind. Als een ouder ergens verblijft onder verantwoordelijkheid van de staat heeft een kind er ook recht op dat hem verteld wordt waar die ouder verblijft.

Het effect van de uithuisplaatsing dient ingevolge art. 25 IVRK regelmatig geëvalueerd te worden, maar het recht op continuïteit in de opvoeding⁴⁶ (art. 20 IVRK) en respect voor het recht op gezinsleven (art. 16 IVRK) dienen hierbij een rol te spelen. Er dient derhalve een afweging gemaakt te worden tussen enerzijds de noodzaak van periodieke evaluatie van de uithuisplaatsing en

41 President Rb Den Haag zp Amsterdam, 1 september 1995 en President Rb Den Haag 20 november 1996, in: Ruitenberg 2003, p. 195.

42 Ruitenberg, p. 336 en Hodgkin & Newell 2002, p. 279-289.

43 UN. Doc. CRC/C/58, p. 19, par. 80 (1996).

44 *Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child: the Netherlands 08/10/99; CRC/C/Add. 114*. Zie voor een volledige weergave van het landenrapport en de *Concluding Observations* www.unhcr.ch/html/menu2/6/crc/.

45 The Committee recommends that the State party expand alternative care in all parts of the Kingdom through, inter alia, increasing the support services and financial assistance for foster care families (...), *Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child: the Netherlands 26/02/2004; CRC/C/15/Add. 227*, par. 42.

46 Zie Meuwese, Blaak & Kaandorp 2005, p. 182.

anderzijds de noodzaak van bescherming van het gezinsleven dat het kind inmiddels met het pleeggezin heeft. Het recht van het kind op periodieke evaluatie dient, als de evaluatie van de uithuisplaatsing door de kinderrechter gebeurt, zoals in het geval van een ondertoezichtstelling, niet te verworden tot enkel en alleen een middel om de ouders in de gelegenheid te stellen om een procedure te starten waarmee zij hun kind weer naar huis willen halen, ten koste van de in het pleeggezin opgebouwde continuïteit en stabiliteit. Tot slot dient in het oog gehouden te worden dat bij alle maatregelen die kinderen betreffen het belang van het kind (art. 3 IVRK) en het recht van het kind om zich te ontwikkelen (art. 6 IVRK) een integrale rol dient te spelen.⁴⁷

5.2.4 Rechtspraak IVRK

Het IVRK lijkt blijkens een uit 2003 daterende inventarisatie een minder belangrijke rol in de Nederlandse rechtspraak te spelen dan op grond van de status van het Verdrag verwacht had mogen worden.⁴⁸ Als redenen voor de magere oogst van uitspraken tussen 1995 en 2001 (jaar van afsluiting van het betreffende onderzoek) worden genoemd dat:⁴⁹

- In de meeste rechterlijke beslissingen betreffende minderjarigen een beroep op de toepassing van een of meer artikelen van het IVRK niet nodig zal zijn.
- Het mogelijk is dat in menig niet gepubliceerde uitspraak wel degelijk een verwijzing naar een van de artikelen uit het IVRK te vinden is.
- Elk nieuw mensenrechtenverdrag enige tijd nodig heeft om geïntegreerd te raken in de benadering en de beslechting van juridische geschillen, waarbij verwezen wordt naar het EVRM dat ongeveer vijftientig jaar nodig had om echt wortel te schieten in de Nederlandse rechtspraak.
- De rechtspraak inmiddels meer vertrouwd is met het EVRM en het IVRK op onderdelen slechts als een aanvulling wordt gezien.

Zoals uit de in hoofdstuk 3 besproken Nederlandse jurisprudentie blijkt, worden beslissingen in toenemende mate (mede) gegrond op bepalingen uit het IVRK.⁵⁰

Voor de vraag of het Nederlandse rechtsstelsel voldoende mogelijkheden biedt om juridisch vorm te geven aan de situatie waarin een kind een nieuwe toekomst in een pleeggezin gevonden heeft, zijn bijvoorbeeld recente uitspraken met betrekking tot gezagsontneming van de ouders van groot belang. Zie voor een bespreking van deze uitspraken hoofdstuk 3.

47 Zie ook: De Bruijn-Lückers 2005.

48 Ruitenbergh 2003.

49 Ruitenbergh 2003, p. 215, 216.

50 Met als zoekwoord 'IVRK' konden op 7 december 2004 negenenvijftig nieuwe uitspraken gevonden worden op www.rechtspraak.nl. Zie ook Bruning 2005.

5.2.5 Conclusie

Teneinde het juridisch vormgeven van het nieuwe opvoedingsperspectief dat een kind heeft gevonden in een pleeggezin naadloos te laten aansluiten bij hetgeen in het IVRK is bepaald, dienen de eerder gesignaleerde knelpunten in het oog gehouden te worden. Uithuisplaatsing is altijd een ultimatum remedium en als uithuisplaatsing onvermijdelijk is, dan bij voorkeur in een pleeggezin en zo kort mogelijk. Uit de Algemene Richtlijnen en het specifieke commentaar aan het adres van de Nederlandse overheid van het Comité inzake de Rechten van het Kind kan worden afgeleid dat het Comité zeer hecht aan de voorkeur voor de opvoeding van kinderen in een gezinssituatie. Onmogelijkheden die te maken hebben met een tekort aan pleeggezinnen, een tekort aan adequate (opvoedings)ondersteuning aan het pleeggezin en behandeling van het kind, worden in Genève niet makkelijk aanvaard als excuus om een kind niet in een pleeggezin te plaatsen. Gelet op de zwaarte van de opvoedingsproblematiek van sommige pleegkinderen moeten voorts bijzonder hoge eisen gesteld kunnen worden aan pleegouders.

Als blijkt dat de pleegzorgplaatsing niet van korte duur kan zijn, dient een aantal aandachtspunten goed in het oog gehouden te worden. Als de ouders hun gezag ontnomen is en het kind in een pleeggezin verblijft, moeten op de een of andere wijze waarborgen geboden worden dat ouders en kind contact regelmatig met elkaar kunnen hebben. De enige grond waarop het ontbreken van contact gebaseerd kan zijn is het belang van het kind. De overheid zal ervoor zorg dienen te dragen dat, als het kind dat om deze reden geen contact meer met de ouders heeft en na verloop van tijd hieraan toch behoefte heeft, het mogelijkheden heeft om het contact te herstellen. Het spreekt voor zich dat als het verblijf van het kind in het pleeggezin plaatsvindt binnen het kader van een ondertoezichtstelling, waarbij het doel van de maatregel is om de ouders zoveel mogelijk opvoedingsverantwoordelijkheid te laten behouden, of de plaatsing in vrijwillig kader plaatsvindt, regelmatig contact tussen ouder en kind onderdeel is van de gezagsverhouding tussen de ouder en het kind. De wet biedt in art. 1:263a BW aan Jeugdzorg weliswaar de bevoegdheid om deze contacten te beperken, doch slechts voor zover dit noodzakelijk is met het oog op het doel van de ondertoezichtstelling.

Een ander aandachtspunt is de opdracht uit het IVRK tot regelmatige evaluaties van de noodzaak tot voortzetting van de uithuisplaatsing. Als de plaatsing van het kind in het pleeggezin ten doel heeft het kind een nieuw perspectief op opvoeding te bieden en verder te bouwen aan een nieuwe toekomst, dan zal een evenwicht gevonden dienen te worden tussen enerzijds het recht van het kind op continuïteit van de opvoeding en bescherming van zijn privacy en anderzijds het recht op een periodieke evaluatie van de noodzaak tot voortzetting van de uithuisplaatsing.

Het recht van het kind op periodieke evaluatie van zijn uithuisplaatsing ter zitting bij de kinderrechter is iets anders dan de wens en een daarop volgend verzoek van de ouder om het kind weer bij zich thuis te mogen nemen. De behoefte van het kind aan onderzoek naar de mogelijkheid of het weer naar huis kan terugkeren, dient centraal te staan. Deze behoefte moet niet verward worden met de inmiddels mogelijk gewijzigde omstandigheden in de levenssfeer van de ouders. Wellicht zijn de bedreigende omstandigheden waardoor het kind niet thuis kon blijven wonen inmiddels verdwenen.⁵¹ Dat zou betekenen, dat als de beslissing om het kind uit huis te plaatsen op dit moment genomen moest worden, dat wellicht helemaal niet meer zou gebeuren. Het enkele feit echter dat de situatie in het gezin van de ouders thans geen grond meer oplevert voor een uithuisplaatsing, wil nog niet zeggen dat het kind telkens weer zijn recht op privacy en continuïteit in de opvoeding in de waagschaal moet stellen door mee te werken aan een onderzoek. Het IVRK biedt daarvoor geen aanknopingspunten.

51 Hierbij kan gedacht worden aan het onder controle hebben gekregen van de alcohol- of drugsverslaving door de ouder, de ouder heeft de beschikking over adequate medicatie en begeleiding van psychose of andere psychiatrische stoornis, de partner van de ouder die het kind bleek te mishandelen heeft het huis verlaten etc.

6 | Het streven naar continuïteit in de opvoeding: ervaringen in de Verenigde Staten¹

6.1 INLEIDING

Er leven in de Verenigde Staten (vs) ruim een half miljoen kinderen in pleeggezinnen op een bevolking van circa 220 miljoen mensen. Op 31 december 2000 leefden in de vs 545.097 kinderen in een pleeggezin.² Een verhouding van 1 op de ruim 400. Ongeveer een op de tien van deze kinderen, heeft een permanente pleegzorgplaats, waarvoor in de vs de rechtsfiguur van de adoptie wordt aangewend om die permanentheid vorm te geven. Ter vergelijking: in Nederland woonden op 1 januari 2003 9.631 kinderen in pleeggezinnen op een bevolking van ruim 16 miljoen mensen.³ Een verhouding van 1 op de ruim 1600.

In Nederland is geaccepteerd dat pleegzorg ook een permanent verblijf tot de meerderjarigheid (en soms daarna) in een pleeggezin kan inhouden. In de vs wordt daarentegen van de opvatting uitgegaan dat pleegzorg altijd tijdelijk is: een kind gaat ofwel terug naar huis ofwel het moet worden geadopteerd in een nieuw en veilig gezin.⁴ Omdat dit systeem van een geheel andere opvatting over de verdere toekomst van pleegkinderen uitgaat, is het zinvol om te bezien of de Amerikaanse inspanningen tot een beter resultaat leiden dan de Nederlandse. De in dit hoofdstuk verwerkte gegevens zijn verzameld tijdens een werkbezoek in 2003 aan de Universiteit van Michigan (Ann Arbor).

De verantwoordelijkheid voor wetgeving en beleid op het gebied van de kindbescherming is in de vs verdeeld over zowel de federale overheid, en de individuele staten als lokale overheden. In de federale grondwet is bepaald dat de individuele staten zelf de zeggenschap toekomt met betrekking tot alle aangelegenheden ten aanzien van de betreffende staat, behoudens specifiek uitgezonderde onderdelen.⁵ Het familierecht, inclusief jeugdhulpverlening

1 Een verkorte versie van dit hoofdstuk is als artikel gepubliceerd in *FJR* 2003, p. 190-197, op welk moment dit onderdeel van deze studie is afgesloten.

2 Statistieken van de U.S. Department of Health and Human Services, geraadpleegd op 15 augustus 2003, <http://www.acf.hhs.gov/programs/cb/dis/tables/entryexit.htm>.

3 Pl, nummer 2, jaargang 2, mei 2003 (een uitgave van de Stichting Pleegzorg Nederland).

4 Barth 1999, p. 29-38.

5 United States Constitution, Amendment X.

en kindbescherming, behoort niet tot de aangelegenheden waarbij rechtsmacht is toebedeeld aan de federale overheid. De staten zijn echter niet geheel vrij om hun wetgeving naar eigen believen in te richten. Het *Supreme Court* heeft uitgemaakt dat het veertiende *Amendment* mede het recht om te huwen en een gezin te stichten omvat en bovendien het recht op eerbiediging van het *family life* en het recht van ouders om het gezag over hun kinderen uit te oefenen.⁶ De staat kan derhalve slechts ingrijpen in een gezin als daarvoor dringende redenen zijn en zal haar wetgeving en beleid dan ook zodanig dienen in te richten dat deze niet in strijd komen met de grondwet.

In financiële prikkels vindt de federale overheid een ander belangrijk en effectief instrument om de individuele staten ondanks de eigen wetgevingsbevoegdheid toch te bewegen aan de federale leiband te lopen. Ongeveer de helft van al het geld dat omgaat in jeugdhulpverlening en kindbescherming is federaal belastinggeld.⁷ De zogenaamde *spending clause* geeft de federale overheid de bevoegdheid om allerlei welzijnsprojecten te subsidiëren, waarbij aan de toekenning van die subsidies voorwaarden kunnen worden verbonden. Door bijvoorbeeld wel gelden aan staten te verstrekken die de uitgaven van de pleegvergoeding dekken, maar geen of beperkte subsidie te verstrekken om de kosten van intensieve gezinszorg of financiële ondersteuning van de allerarmsten te ondersteunen, heeft de federale overheid een flinke vinger in de statenpap. Het ondersteuningsbeleid ten aanzien van de sociaal-economisch zwakkeren wordt derhalve weliswaar juridisch niet, doch feitelijk wel door de federale overheid gedictieerd.⁸

6.2 Juridisch kader

6.2.1 *Termination of Parental Rights* (TPR)

Waar in Nederland de zwaarste kindbeschermingsmaatregel de ontneming van het ouderlijk gezag is, gaat men in de VS veel verder met de rechtsfiguur *Termination of Parental Rights* (TPR). Deze beëindiging van ouderschapsrechten maakt een definitief einde aan de juridische verhouding tussen ouder en kind. TPR houdt in dat de familierechtelijke betrekking tussen het kind en de ouder en tussen het kind en de overige familieleden verbroken wordt.

Ouderschapsrechten kunnen worden onderscheiden in drie niveaus:

- *custody*: de verantwoordelijkheid voor de dagelijkse zorg en het nemen van de beslissingen die op die dagelijkse zorg betrekking hebben;

6 Woodhouse 2000, p. 378.

7 Woodhouse 2000, p. 378.

8 Zie ook: Duquette e.a. 1997.

- *guardianship*: het recht ook de belangrijke beslissingen voor het kind te nemen;
- *residual rights*: de verbinding met de rest van de familie, het erfrecht en de bevoegdheid de *custody* of het *guardianship* weer terug te vragen als dat tijdelijk is ontnomen.⁹

TPR kan zowel vrijwillig als gedwongen plaatsvinden. Het gevolg van de TPR is onder andere dat de ouders het ouderlijk gezag over hun kind kwijtraken, zij zijn niet langer verplicht levensonderhoud te betalen voor hun kind, het kind erft niet meer van zijn ouders en de ouders verliezen elk recht op omgang met en informatie over hun kind. Cruciaal is dat tengevolge van TPR voor de adoptie van een kind niet langer toestemming van de ouder is vereist. Het recht van de ouder om al dan niet toestemming te geven voor adoptie komt immers door de TPR te vervallen. Adoptie is evenwel ook mogelijk zonder TPR, doch alleen als de ouders daarin toestemmen.

Er bestaan grote verschillen tussen de staten op het gebied van de TPR-wetgeving. In sommige staten is TPR alleen mogelijk op limitatieve, soms onduidelijke gronden. Dat heeft tot gevolg dat hulpverleners in sommige staten huiverig zijn om een TPR-procedure te starten, ook als overigens (in de Amerikaanse visie) duidelijk is dat een kind geadopteerd zou moeten worden. Kinderen worden aldus soms jarenlang in een vacuüm gelaten, omdat zij door het uitblijven van TPR niet geadopteerd kunnen worden, terwijl anderzijds duidelijk is dat zij niet meer naar hun ouders kunnen terugkeren. De tijdelijkheid van de Amerikaanse pleegzorg biedt deze kinderen onvoldoende bescherming.

6.2.2 Adoption and Safe Families Act (ASFA)

De ASFA is een federale wet, die de oude Adoption Assistance and Child Welfare Act (AACWA) uit 1980 verving. Aanvankelijk was de naam van de nieuwe wet *The Adoption Promotion Act of 1997*. De later in ASFA omgedoopte wet werd met een overweldigende meerderheid aangenomen in het *House of Representatives* (416 tegen 5).¹⁰ De ASFA houdt een wijziging in van enkele onderdelen van de Social Security Act. De ondertitel van de wet luidt: *An Act to promote the adoption of children in foster care*.

Nieuw was het uitdrukkelijk formuleren in de wet van het uitgangspunt dat de gezondheid en veiligheid van het kind de voornaamste zorg dient te zijn. De wet opent met de bepaling dat als ingegrepen moet worden in een gezin eerst *reasonable efforts* (hierna verder aangeduid als redelijke pogingen) moeten

⁹ *Guidelines for Public Policy and State Legislation Governing Permanence for Children* 1999, p. 10.
¹⁰ 143 Cong. Rec. H 2012 (daily ed. Apr. 30 1997).

zijn ondernomen, gericht op het bijeenhouden van het gezin. Deze redelijke pogingen dienen zowel ondernomen te worden voordat het kind uithuisgeplaatst wordt als tijdens de uithuisplaatsing, teneinde het mogelijk te maken dat het kind weer veilig naar huis kan terugkeren.

De wet formuleert een aantal uitzonderingen op het vereiste dat er redelijke pogingen ondernomen moeten zijn. De pogingen hoeven niet te worden ondernomen als de ouder het kind in kommervolle omstandigheden heeft gebracht, zoals gedefinieerd in het recht van de betreffende staat. Hieronder wordt – niet limitatief – begrepen verlaten, marteling, chronische mishandeling en seksueel misbruik. Verder hoeven de redelijke pogingen evenmin te worden ondernomen als de ouder bepaalde in de wet omschreven misdrijven heeft begaan, vergelijkbaar met de Nederlandse gronden voor ontzetting van het ouderlijk gezag (art. 1:269 BW). Daaraan toegevoegd is ook nog dat geen redelijke pogingen meer hoeven te worden ondernomen als de ouderschapsrechten van deze ouder met een broertje of zusje van het kind eerder onvrijwillig zijn beëindigd.¹¹

De ASFA vraagt staten om onder meer de procedure tot TPR te starten als een kind 15 van de 22 afgelopen maanden in een pleeggezin heeft doorgebracht. De TPR-procedure dient eveneens, maar dan onmiddellijk, gestart te worden als het kind door de ouders is verlaten of als door de (bevoegde) rechter is vastgesteld dat de ouder een van de in de wet omschreven misdaden heeft begaan, tenzij een familielid de zorg voor het kind heeft overgenomen. Het starten van een TPR-procedure kan achterwege blijven als blijkt dat TPR niet in het belang van het kind is of als de staat onvoldoende hulpverlening aan het gezin heeft geboden om uithuisplaatsing te voorkomen dan wel een spoedige terugkeer na (crisis)uithuisplaatsing mogelijk te maken.¹² Deze laatste bepaling mag zeer opvallend genoemd worden. De ASFA is immers volledig geconstrueerd rond het belang van het kind bij een spoedig uitzicht op een permanente, indien nodig nieuwe, verblijfplaats doch als de staat in gebreke blijft met het bieden van adequate hulpverlening, dan komt het complete proces – dat erop gericht is een veilige toekomst voor het kind te creëren – tot stilstand.

6.2.3 Doorwerking ASFA in statenrecht

Omdat de ASFA een federale wet is, terwijl het familierecht in de VS een aan gelegenheid van de individuele staten is, heeft zij geen rechtstreekse werking. De ASFA is dan ook slechts een raamwet. De invulling van de procedures is

11 42 U.S.C. 671 (a)(15)(D)(iii).

12 42 U.S.C. 675 (5)(E).

en blijft een verantwoordelijkheid van de staten. De ASFA bevat echter een aantal belangrijke instrumenten die de staten moesten aansporen om de uitgangspunten van de ASFA in het eigen recht van de staten te implementeren.

Een belangrijke prikkel gaat uit van de in de ASFA gecreëerde mogelijkheid van het verkrijgen van de status van *incentive-eligible State*. Het bereiken van die status houdt in dat staten in de jaren 1998-2002 in aanmerking kwamen voor een speciale bonusregeling. Bepaalde federale subsidies werden uitbetaald aan staten met een goedgekeurd plan met betrekking tot *permanency planning*, waarin het aantal geadopteerde kinderen is gestegen en die wat betreft de jaren 2001 en 2002 een ziektekostenverzekering hadden voor kinderen met *special needs* (geestelijk of lichamelijk gehandicapte kinderen).¹³

6.2.4 Koerswijziging

Een belangrijke vraag die zes jaar nadat de ASFA is ingevoerd gesteld kan worden, is of het doel van de ASFA, het omlaag brengen van het aantal kinderen in de pleegzorg door er zoveel mogelijk te doen adopteren, gehaald is. Het verblijf in een pleeggezin zou immers alleen tijdelijk dienen te zijn., Vastgesteld kan worden dat dit doel niet bereikt is. Waar in 1998 nog circa 500.000 kinderen in de pleegzorg verbleven, is dit aantal in 2000 opgelopen tot 547.000.¹⁴

Een duidelijke wijziging van het beleid ten opzichte van de tijd van voor de ASFA, ligt op het gebied van de voorzieningen die de ASFA biedt om de economische hindernissen voor adoptie weg te nemen. Waar in Nederland alleen pleegouderschap wordt gesubsidieerd, kennen de VS ook een subsidiesysteem voor het adopteren van kinderbeschermingskinderen. In Nederland is het hoogst ongebruikelijk dat kinderbeschermingskinderen geadopteerd worden, maar in de uitzonderlijke gevallen dat het gebeurt, wordt het geadopteerde kind volledig een eigen kind van de adoptiefouders met alle daarbij horende rechten en plichten. In de VS betekent adoptie van een kind vooral dat het een officiële plaats in de familie van de adoptiefouders verkrijgt. De adoptie staat, in tegenstelling tot in Nederland, niet in de weg aan de doorbetaling van de pleegvergoeding en eventuele andere subsidies die de pleegouders/adoptiefouders ontvangen voor het in hun gezin opnemen van een kinderbeschermingskind. De overheid tracht hiermee te stimuleren dat het doel van

¹³ 42 U.S.C. 673b (b).

¹⁴ Statistieken van de U.S. Department of Health and Human Services, geraadpleegd op 15 augustus 2003, <http://www.acf.hhs.gov/programs/cb/dis/tables/entryexit.htm>. Voor een idee van recentere cijfers zie <http://pewfostercare.org/research/docs/Data102705b.pdf>: in 2003 verbleven 523.062 kinderen in de pleegzorg.

de ASFA, het zoveel mogelijk doen adopteren van kinderbeschermingskinderen, bereikt wordt en niet strandt op economische hindernissen.

Het blijkt vooral moeilijk om gehandicapte kinderen te doen adopteren. De ASFA definieert deze groep kinderen, aangeduid met de term *children with special needs*, als kinderen met een etnische achtergrond, kinderen uit een groep broertjes en zusjes, kinderen die (chronische) ziekten hebben, dan wel lichamelijke, geestelijke of emotionele handicaps. De ASFA stipuleert dat deze kinderen niet ter adoptie kunnen worden geplaatst zonder adoptie-ondersteuning of medische ondersteuning.¹⁵ Hiermee wordt, behalve op de uitbetaling van de pleegvergoeding, vooral gedoeld op het treffen van de voorziening dat het kind verzekerd is tegen ziektekosten. Normaal gesproken komen alleen de zeer arme gezinnen in aanmerking voor gratis (door de overheid betaalde) medische behandeling. Met de ASFA kan een middle-classgezin dat een gehandicapt kind wil adopteren zichzelf desondanks behoeden voor een bankroet. Als het kind in de residentiele zorg moet worden opgenomen, hoeft het gezin evenmin financieel volledig geruïneerd te worden.¹⁶

Een ander punt waarop de invoering van de ASFA een ingrijpende wijziging inhoudt ten opzichte van de tijd daarvoor, is de mate waarin eerder gedrag van de ouder meeweegt in een TPR-procedure. Voorheen lag de nadruk op het bijhouden van het gezin, dan wel het herenigen van het uithuisgeplaatste kind met de ouders, ook als de ouders een van hun kinderen ernstig hadden mishandeld. Met de ASFA zijn de mogelijkheden tot het bieden van een nieuwe start aan deze ouders fors ingeperkt. Het eerder vertoonde gedrag ten opzichte van een (of meer) van hun kinderen is in hoge mate bepalend bij het starten van nieuwe TPR-procedures ten aanzien van nieuwe (of andere) kinderen van dezelfde ouders. Het eerder ernstig hebben mishandeld van een kind of het feit dat in het verleden reeds ouderschapsrechten ten aanzien van een van hun kinderen zijn beëindigd, heeft tot gevolg dat de TPR-procedure ten aanzien van een nieuw kind versneld wordt gevoerd, waarbij de redelijke pogingen tot herstel van de gezinsband niet behoeven te worden ondernomen en het TPR-verzoekschrift reeds binnen dertig dagen moet worden ingediend.¹⁷

Nederland kent niet een soortgelijke bepaling, waarbij gedrag ten aanzien van broertjes en zusjes meetelt bij het nemen van een kinderbeschermingsmaatregel. Het Nederlandse maatregelenpakket is hoogst individueel. Als de ouders ten aanzien van het eerste uithuisgeplaatste kind op een bepaald moment worden ontheven van hun gezag, dan heeft dit gegeven op zichzelf geen consequenties voor de positie van eventuele andere kinderen van de ouders die eveneens

15 42 U.S.C. 673.

16 Woodhouse 2000, p. 383.

17 42 U.S.C. 671 (D)-(E).

onder toezicht staan en al helemaal niet ten opzichte van andere kinderen van de ouders ten aanzien van wie nog geen ondertoezichtstelling is uitgesproken. In de praktijk zal een ontheffingsprocedure weliswaar vaak meerdere kinderen van de ouders tegelijk betreffen, doch dit is als het om een gedwongen ontheffing gaat in beginsel slechts mogelijk als al die kinderen reeds onder toezicht staan. Het starten van een gedwongen ontheffingsprocedure zonder voorafgaande ondertoezichtstelling is immers slechts op limitatief in de wet opgesomde gronden mogelijk (art. 1 :268). Voor de ontzetting van het gezag is een voorafgaande ondertoezichtstelling niet noodzakelijk, doch de gronden voor ontzetting zijn dermate beperkt, dat deze maatregel in de praktijk slechts zelden bruikbaar blijkt (art. 1 :269 BW). Het absoluut individueel benaderen van elk kind in een gezin, betekent dat, ook al zijn ouders al ten aanzien van meerdere kinderen van hun gezag ontheven, zij ten aanzien van elk nieuw geboren kind opnieuw alle kansen (moeten) krijgen om hun ouderlijke verantwoordelijkheid op zich te nemen. Alvorens kan worden ingegrepen, zullen de ouders eerst moeten laten zien dat zij hun nieuwe kind opnieuw niet goed verzorgen en opvoeden, zodat ook van dit kind weer geconstateerd kan worden dat er sprake is van ernstige bedreiging voor de zedelijke of geestelijke belangen of de gezondheid van het kind. Pas nadat andere middelen ter afwijking van deze bedreiging hebben gefaald, of naar is te voorzien, zullen falen (de vrijwillige jeugdhulpverlening), is het volgens de Nederlandse wet mogelijk om tot een verderstreckende maatregel te komen. Hulpverleners klagen dan ook terecht dat ze soms met lede ogen moeten aanzien dat een nieuw kind in het gezin eerst de vernieling in geholpen wordt voordat er kan worden ingegrepen. Bovendien blijkt mede als gevolg van de strikte privacybescherming in de praktijk bij hulpverleners soms helemaal niet bekend dat in het gezin waar zij hulp verlenen al eerder is ingegrepen en kinderen uithuis zijn geplaatst.¹⁸ De balans tussen het recht van ouders op een nieuwe kans en het recht van het kind om te worden beschermd, lijkt naar mijn mening dan ook in Nederland te ver doorgeslagen naar de nieuwe kans.

Duidelijk is wel dat de ASFA daadwerkelijk een koerswijziging in de Amerikaanse kinderbescherming tot gevolg heeft gehad. De door de individuele staten gevolgde koers is evenwel niet steeds dezelfde, omdat de implementatie van de ASFA in de eigen wetgeving van de staten op praktische problemen is gestuit. Er bestaan grote verschillen in de wijze waarop staten de ASFA interpreteren. Zo heeft de staat Arkansas in 1999 een wet aangenomen waarin is bepaald dat het doel van het behouden van familiebanden tussen ouder

18 Vergelijk de "Savanna-zaak": in deze zaak werd de moeder op 21 juni 2005 door de Rechtbank Den Haag (AT7856) veroordeeld wegens het ter dood brengen van haar dochter-tje dat reeds jaren onder toezicht van een Bureau jeugdzorg stond. Pas tijdens deze strafrechtelijke procedure werd bekend dat de moeder al eerder was ontheven van het gezag over twee oudere kinderen.

en kind alleen aan de orde is als dat in het belang van de minderjarige wordt geacht.¹⁹ En dat is iets anders dan het algemeen in de ASFA geformuleerde vereiste dat steeds redelijke pogingen dienen te worden ondernomen om het gezin bijeen te houden.

Colorado ziet de ASFA juist meer als een verduidelijking van de AACWA uit 1980, waarin het bijeenhouden dan wel herenigen van ouders en kind centraal stond. Colorado heeft dan ook de eigen wetgeving zodanig aangescherpt dat redelijke pogingen om uithuisplaatsing te voorkomen slechts dan niet behoeven te worden ondernomen als sprake is van een crisissituatie die onmiddellijke uithuisplaatsing van het kind nodig maakt. Colorado heeft verder een bepaling opgenomen die, waar sprake is van uithuisplaatsing van een kind of waar omgangsrechten tussen ouders en kind in geding zijn, de positie van ouders moet beschermen.²⁰

Deze voorbeelden illustreren hoe de uitgangspunten van de ASFA zeer royaal bevorderd of juist geminimaliseerd worden om ze zo te kunnen inpassen in de eigen wetgeving van de staten. Met name staten die erg afhankelijk zijn van de federale subsidies om hun jeugdhulpverlenings- en kinderbeschermings-systeem overeind te houden, hebben geen andere keus dan te voldoen aan alle vereisten van de ASFA en deze dus in hun eigen wetgeving op te nemen, ook al betekent dat dat bepaalde bepalingen in die eigen wetgeving min of meer haaks op elkaar komen te staan.

6.3 ASFA OMISSIES EN KRITIEK

6.3.1 Algemeen

Natuurlijk zijn er vanuit de Nederlandse visie met betrekking tot het gebruik van de rechtsfiguur "adoptie" kanttekeningen te plaatsen bij het doel van de wet dat adoptie van pleegkinderen bevorderd moet worden. Maar daarnaast moet de vraag gesteld worden of het juridische raamwerk dat de ASFA biedt überhaupt zodanig is ingericht dat het doel dat de federale overheid zich met de ASFA stelde wel gehaald kán worden. In de jaren voorafgaande aan de inwerkingtreding van de ASFA was de publieke opinie warm gelopen voor het idee dat mishandelde en verwaarloosde kinderen gered moesten worden door hen in nieuwe, liefhebbende gezinnen te plaatsen. Een zeer fundamenteel kritiekpunt dat op de ASFA geleverd kan worden is echter dat de wet totaal voorbij gaat aan preventie van crisissituaties in gezinnen of aan het ondersteunen van gezinnen, zodanig dat crisissituaties snel kunnen worden opgelost.

19 Woodhouse 2000, p. 384.

20 Woodhouse 2000, p. 384.

De wet is slechts gericht op de puinhopen die overblijven als ouders niet in staat zijn om hun opvoedingsverantwoordelijkheid te dragen. Het doet wat pover aan dat in een wet die als centraal uitgangspunt formuleert dat het belang van het kind de voornaamste overweging moet vormen, geen enkele bepaling is gewijd aan verplichtingen van staten om gezinnen zodanige steun te bieden dat mishandeling en verwaarlozing van kinderen voorkomen kan worden. Eenzelfde opmerking, namelijk dat de ASFA totaal zwijgt, kan gemaakt worden over de kwaliteit van de geboden jeugdhulpverlening en kindbescherming. Nergens in de ASFA wordt op staten dan ook maar de minste verplichting gelegd om te zorgen voor goed opgeleid personeel in de jeugdzorg, het beperkt houden van de *caseload*, of de kwaliteit van de werving, selectie en ondersteuning van pleeggezinnen.

6.3.2 Kritiek op de ASFA-eisen

Een belangrijk punt van kritiek op de ASFA betreft de strikte (termijn)eisen die aan staten gesteld worden, zoals de eis dat de staat een TPR-procedure *moet* beginnen als een kind 15 van de laatste 22 maanden in pleegzorg heeft doorgebracht of de eis dat de staat eerst redelijke pogingen om het gezin te herenigen moet laten zien voordat sprake kan zijn van voortzetting van de TPR-procedure. Een beleid dat het kind als uitgangspunt neemt, zou rekening moeten houden met een veranderende behoefte aan het hanteren van termijnen. Zo is voor een kind dat een wanhopige behoefte heeft aan een stabiele ouder-kind-relatie een jaar waarin redelijke pogingen tot gezinshereniging worden ondernomen wellicht veel te lang om te moeten wachten totdat het de stap naar het nieuwe en veilige gezin mag maken. Voor het kind echter dat zijn verslaafde ouder of ouder met psychiatrische problematiek goed kent en van hem of haar houdt, is een jaar om te pogen het gezin bijeen te houden wellicht veel te kort. Een praktisch bezwaar tegen de strengheid van de gehanteerde termijnen is dat de klok doorloopt ook als ouders zeer wel bereid en in staat zijn om deel te nemen aan hulpverleningsprogramma's, afkickprogramma's en dergelijke teneinde hun leven weer op orde te krijgen. Echter, door het ernstige tekort aan geld bij hulpverleningsinstanties, gecombineerd met de enorme *caseload* van de maatschappelijk werkers, krijgen de gezinnen eenvoudigweg vaak geen of veel te weinig hulp aangeboden. Het in praktische zin achterwege blijven van een adequaat hulpaanbod wordt geschat op tussen de 40 en 60% van de gevallen.²¹

Een ander punt van kritiek betreft de willekeurige keuze van de lengte van de termijnen. Aan de gekozen termijnen wordt in de Amerikaanse jeugdhulp-

21 Cahn 1999, p. 1203.

verlening en kinderbescherming groot belang gehecht, terwijl ze feitelijk het resultaat zijn van een compromis dat het Congres dienaangaande bereikte. De termijnen zijn niet gebaseerd op de ontwikkeling van het kind.²² Net als in Nederland wordt in de Amerikaanse literatuur wel bepleit dat kinderen van verschillende leeftijden verschillend behandeld zouden moeten worden.²³ Opvallend is overigens dat, gezien vanuit het oogpunt van de eigen ouders, de ASFA-termijnen die verplicht het begin van de TPR-procedure inluiden, evenmin in overeenstemming zijn met de termijn waarbinnen het mogelijk geacht moet worden verslavingsproblematiek van de ouders op te lossen.

Verder houdt de ASFA bij de vaststelling van de termijnen totaal geen rekening met de reden waarom het kind in een pleegzin verblijft. Er wordt zonder meer vanuit gegaan dat de ouders ongeschikt waren en gebleven zijn om zelf de opvoedingsverantwoordelijkheid voor hun kind te dragen. In de literatuur wordt wel betoogd dat de ASFA slechts een zwart-wit onderscheid maakt tussen goede ouders die in staat zijn om binnen een jaar hun leven op orde te krijgen en slechte ouders die daar om wat voor reden niet (meteen) in slagen. Ouders en kinderen worden gezien als elkaars tegenstanders en omdat pleegzorg slecht is voor kinderen moet zo snel mogelijk de weg worden vrijgemaakt naar adoptie.²⁴ Ook als ouders aantoonbaar hun best doen om hun omstandigheden zodanig te wijzigen dat hun kind weer naar huis kan of als het kind zelf graag naar huis terug wil, dan nog is de ASFA dwingend in het eisen van het starten van een TPR-procedure als de termijn verstreken is. Sommige staten, zoals Arkansas, hebben in hun wetgeving opgenomen dat het nastreven van hereniging van het gezin alleen is toegestaan als de ouders duidelijke, meetbare vooruitgang hebben geboekt ten aanzien van de doelen die in het hulpverleningsplan zijn gesteld. Soms ook is in de eigen wetgeving van staten opgenomen dat bepaald gedrag het bewijs van een grond voor TPR oplevert. Zo kent Noord Dakota de bepaling dat de ouder die in gebreke blijft met het aanpakken van zijn verslavingsproblematiek geacht wordt zijn kind te hebben verlaten.²⁵ De vaststelling dat een ouder zijn kind verlaten heeft, ontslaat de staat immers van de verplichting tot het ondernemen van redelijke pogingen om het gezin bijeen te houden dan wel te herenigen. En ook al beschermt de ASFA ouders tegen TPR als de staat onvoldoende pogingen heeft ondernomen om uithuisplaatsing te voorkomen, dan wel te trachten het gezin te herenigen, de staat Illinois ondergraaft deze eis enigszins met de bepaling dat het vervol-

22 Gendell 2001, p. 30.

23 Zie voor de Nederlandse discussie o.a.: Weterings, Quik-Schuijt & Versteeg 2001, p. 66-73 en Punselie 2000.

24 Cahn 1999, p. 1222.

25 Cahn 1999, p. 1202.

gens aan de ouders is om bij de rechtbank een verzoek in te dienen om vast te stellen dat dienaangaande onvoldoende pogingen zijn ondernomen.²⁶

Een volgende belangrijke vraag is of het indienen van een TPR-verzoek (feitelijk de enige echte eis die de ASFA stelt) een kind daadwerkelijk *permanency* biedt. Het antwoord luidt ontkennend. De rigide verplichting om een TPR-procedure te starten betekent nog niet dat het kind de gewenste continuïteit snel kan bereiken, als het die al ooit kan bereiken. Het feit dat na een succesvolle TPR-procedure juridisch de weg vrij is om het kind te kunnen adopteren, betekent immers nog geenszins dat de adoptie werkelijk doorgang vindt.²⁷

Bovendien heeft de ASFA naar mijn mening nauwelijks oog voor de complexe verhouding tussen ouders en kinderen. Immers, op het moment dat de rechter vaststelt dat de ouders hebben gefaald in de opvoeding, wordt het belang van het kind volkomen losgemaakt van het belang van de ouders. Door de TPR en de daaropvolgende zoektocht naar een adoptiegezin, wordt totaal voorbij gegaan aan andere verantwoordelijkheden die de ouders jegens hun kinderen zouden kunnen hebben en blijven houden. In de literatuur komt dit onderwerp zo nu en dan ter sprake, waarbij wordt opgemerkt dat de band die bestaat tussen ouders en kinderen een onderdeel wordt van hoe ouders zichzelf ervaren. Door het bestaan van die band zien zij zichzelf als ouders. Die band kan zich op veel manieren ontwikkelen. Die band hoeft niet noodzakelijkerwijs ook biologisch te zijn.²⁸ In de Nederlandse discussie is dienaangaande een onderscheid gemaakt tussen verschillende verantwoordelijkheden van ouders: de zijnsverantwoordelijkheid (de existentiële verbondenheid tussen kind en ouder), de juridische verantwoordelijkheid (het ouderlijk gezag) en de (dagelijkse) opvoedkundige verantwoordelijkheid (de verantwoordelijkheid voor de – dagelijkse – zorg voor het kind).²⁹

6.3.3 De niet-adopterende pleegouder

Een volgend punt waar de ASFA aan voorbij lijkt te gaan, is de behoefte om de relatie tussen kind en pleegouders die om een of andere reden niet overgaan tot adoptie van het kind te onderhouden. De ASFA bevat tal van instrumenten om naast de adoptie door pleegouders ook netwerkplaatsingen te bevorderen, maar voogdij door een familielid of pleegoudervoogdij, wordt niet aangemoedigd. Waar de opstellers van de ASFA klaarblijkelijk veel oog hebben gehad voor het belang van jonge kinderen bij een snelle actie die hun de kans geeft

26 Cahn 1999, p. 1202.

27 Schmidt-Tieszen & MacDonald 1998, p. 13-28.

28 Cahn 1999, p. 1207.

29 Zie: Weterings e.a. 1998 en Weterings 2003.

op te groeien in een veilig en stabiel gezin, hebben zij weinig oog gehad voor het belang bij het onderhouden van banden met andere volwassenen dan de eigen ouders die oudere kinderen vaak kunnen hebben opgebouwd. Deze groep kinderen wordt door de ASFA in hetzelfde keurslijf geduwd als de jongere kinderen en zij betalen met het gedwongen loslaten van hechte banden met sommige volwassenen (zoals familieleden) een hoge prijs voor het veilige en stabiele opvoedingsklimaat waarnaar gestreefd wordt. Het zou heel goed kunnen zijn dat juist het voortzetten van de pleegzorgplaatsing zonder adoptie voor deze oudere kinderen zelfs in de VS, waar adoptie als het walhalla wordt gezien, een veel betere optie is. Voortzetting van de pleegzorgplaatsing zonder adoptie zou het kind immers een goede balans kunnen bieden tussen veiligheid enerzijds en het aanhouden van de banden met de oorspronkelijke familie anderzijds.

6.3.4 Netwerkplaatsingen

Ondanks de enorme aandacht voor adoptie wordt in de ASFA uitdrukkelijk een voorkeur voor netwerkplaatsingen geformuleerd.³⁰ Staten komen slechts in aanmerking voor de federale jeugdhulpverlenings- en kinderbeschermings-subsidies als zij beschikken over een door de minister goedgekeurd pleegzorgplan, waarin als een uithuisplaatsing overwogen wordt ondermeer – mits positief gescreend – een voorkeur dient te zijn opgenomen voor een netwerkplaatsing.³¹ Uit onderzoek blijkt dat kinderen die bij familie worden ondergebracht, minder kans lopen op overplaatsingen, hetgeen natuurlijk recht doet aan het doel van de ASFA: het verhogen van de continuïteit in de opvoeding van pleegkinderen. Voor pleegkinderen in profielgezinnen³² blijkt voor 59% na de eerste plaatsing geen overplaatsing voor te komen, tegen 83% van de pleegkinderen die in een netwerkgezin zijn geplaatst.³³ Groot voordeel van netwerkplaatsingen kan zijn dat het kind zowel een veilige omgeving geboden kan worden als de mogelijkheid om contact te houden met de eigen familie en het eigen milieu.³⁴ Dit laatste is, zoals bekend, veel minder eenvoudig als het kind (ter adoptie) in een profielgezin wordt geplaatst en de ouderschapsrechten, inclusief het omgangsrecht, van de eigen ouders worden beëindigd.

30 Smith, Rudolph & Swords 2002, p. 175-188.

31 42 U.S.C. 671 (a)(19).

32 Zie voor een definitie par. 2.3.1.

33 Cahn 1999, p. 1219.

34 Freundlich & Philips 2000, p. 7-17.

6.3.5 Legal orphans

Een probleem dat de ASFA niet heeft kunnen oplossen, is het ontstaan van *legal orphans*,³⁵ ook wel *system orphans* of *state orphans* genaamd. Dit zijn de kinderen ten aanzien van wie succesvol een TPR-procedure is afgerond, zodat de banden tussen het kind en de ouders (en de rest van de familie van het kind) verbroken zijn, maar bij wie het niet tot een adoptie komt. Deze groep kinderen is veroordeeld tot een leven in de als tijdelijk (en dus ongewenst) gekarakteriseerde pleegzorg in de VS, totdat zij meerderjarig worden. De aantallen *legal orphans* verschillen per staat. Het totale aantal *legal orphans* in de VS werd in 1995 geschat tussen de 40.000 en 80.000.³⁶ Dat deze groep niet is geadopteerd kan verschillende oorzaken hebben. Pleegouders kunnen aanvankelijk zeer wel van plan zijn om hun pleegkind te adopteren, doch tegen de tijd dat de TPR-procedure is afgerond van gedachten veranderd zijn, bijvoorbeeld als gevolg van echtscheiding of gezondheidsproblemen. Als dat gebeurt, dan staat de *Family Independent Agency* voor de moeilijke keus het kind als *legal orphan* bij de pleegouders te laten of voor het kind een nieuw aspirant-adoptiegezin te zoeken. Als het laatste gekozen wordt, betekent dat dat het kind de pleegouders met wie het een nauwe band kan hebben, slechts moet verlaten om tot de zo vurig gewenste adoptie te kunnen komen. Een dergelijke beslissing draagt niet echt bij aan het streven naar continuïteit in de opvoeding van het kind.

In de literatuur wordt terecht de vraag opgeworpen of het feit dat afronding van een TPR-procedure zonder dat zeker is dat het kind wordt geadopteerd niet een te hoge prijs is voor het door de ASFA voorgestane doel van toename van adoptie van pleegkinderen tegen afname van langdurig verblijf van kinderen in de pleegzorg. Zolang niet duidelijk is wat de gevolgen zijn van het lossnijden van ouderschapsbanden tussen ouders en kinderen, terwijl geen nieuwe familierechtelijke betrekkingen worden gevestigd met nieuwe ouders, lijkt deze prijs erg hoog. Verder blijkt dat rechtbanken, als de ouderschapsrechten eenmaal beëindigd zijn, terwijl er bij nader inzien geen sprake is van adoptie, meestal geen mogelijkheden hebben om de beslissing tot beëindiging van de ouderschapsrechten terug te draaien.³⁷ Dat heeft tot gevolg dat de groep *legal orphans* die niet meer geadopteerd wordt, totaal zonder familie in juridische zin de rest van hun leven moeten doorbrengen, hetgeen duidelijk niet in hun belang is.

35 Een term die afkomstig is van Guggenheim, zie o.a. Guggenheim 1995.

36 Guggenheim, 1995, p. 140.

37 Guggenheim 1995, p. 137.

6.3.6 Alternatieven

Belangrijke kritiek op de ASFA betreft het alles-of-niets-effect van de gewenste continuïteit in de opvoeding. Om het doel, het bieden van een stabiel en permanent gezin aan een kind dat niet thuis kan blijven wonen, te bereiken worden van ouders die ongeschikt of onmachtig zijn om hun ouderlijke verantwoordelijkheden te dragen alle ouderschapsrechten beëindigd. De enige uitzondering hierop vormt de mogelijkheid van open adoptie, welke door de wetgeving van sommige staten geboden wordt. In de VS wordt deze open adoptie onderscheiden van de gewone adoptie. Open adoptie dient niet verward te worden met de vanuit ondermeer in Frankrijk bekende rechtsfiguur van zwakke adoptie, waarbij de geadopteerde zijn oorspronkelijke afstammings- en verwantschapsbanden behoudt. Open adoptie is niets meer en niets minder dan volle adoptie waarbij de mogelijkheid tot contact tussen de oorspronkelijke ouder en het kind gerespecteerd wordt. In de meeste staten die de open adoptie erkennen, worden de afspraken met betrekking tot de omgang tussen ouder en kind op basis van vrijwilligheid gemaakt, doch onder omstandigheden kunnen zij in rechte afdwingbaar zijn. Open adoptie wordt wel gebruikt als overredingsmiddel om de ouders over te halen in te stemmen met een vrijwillige beëindiging van hun ouderschapsrechten.³⁸ En ook al zijn er wel enige kanttekeningen te plaatsen bij het ethisch gehalte van een dergelijk 'lokkertje', feit blijft dat open adoptie een bruikbaar alternatief biedt boven de volledige beëindiging van ouderschapsrechten, waarbij de beslissing over het al dan niet toelaten van contact tussen ouders en kind in de VS geheel is voorbehouden aan de adoptiefouders.

Het zou echter zeer wel denkbaar zijn dat in de VS aanvaard wordt dat ouders, van wie duidelijk is dat zij in de nabije toekomst niet in staat zullen zijn om de opvoedingsverantwoordelijkheid voor hun kind zelf weer ter hand te nemen, een andere rol in het leven van hun kind toebedeeld kunnen krijgen. Het komt nu eenmaal voor dat uithuisgeplaatste kinderen – ondanks alles – toch een nauwe band met hun ouders hebben. Ook in deze situaties echter worden in de VS de ouderschapsrechten beëindigd als aan de gronden voor deze maatregel is voldaan. In de literatuur wordt wel bepleit dat ouderschapsrechten slechts dan beëindigd zouden moeten worden als komt vast te staan dat dit nodig is om het welzijn van het kind te bevorderen. Het beëindigen van ouderschapsrechten is geen doel op zichzelf; het is slechts een middel om het kind een nieuwe start in een nieuw gezin te kunnen geven. Om die reden zou de waarschijnlijkheid van de voorgenomen adoptie van het kind zwaar mee kunnen wegen bij de beoordeling van de vraag of de ouderschapsrechten al dan niet beëindigd dienen te worden.³⁹ Het feit dat het streven

38 Cahn 1999, p. 1221.

39 Guggenheim 1995, p. 135.

naar continuïteit in de opvoeding soms alleen maar leidt tot het doorsnijden van de oorspronkelijke familiebanden, terwijl daar geen nieuwe start in de vorm van adoptie op volgt, maakt het middel feitelijk erger dan de kwaal.

6.4 SAMENVATTING EN CONCLUSIE

Is er dan niets positiefs te zeggen over de ASFA? Jazeker wel. De belangrijkste verworvenheid die op naam van de ASFA mag worden gesteld is dat de jeugdhulpverlening en kindbescherming een plaats op de nationale agenda hebben gekregen. Bovendien staat vast dat niet alleen alle staten in de VS moeite (moeten) doen om de ASFA in hun wetgeving te implementeren, maar dat het streven naar continuïteit voor kinderen in de opvoeding een streven is dat alom gedeeld wordt.⁴⁰ Afgezien van uitvoeringsproblemen, zoals onvoldoende beschikbaarheid van goede adoptiegezinnen, is een groot probleem van de wet echter dat deze slechts vanuit het theoretisch concept werkt dat een mishandeld of verwaarloosd kind in plaats van de oorspronkelijke in een nieuwe familie opgenomen dient te worden, bij voorkeur via adoptie. Er wordt vanuit gegaan dat het kind verder in de nieuwe familie kan worden verzorgd en opgevoed. Een oude jas wordt verwisseld voor een nieuwe. Met het gegeven dat het kind oorspronkelijk in een andere familie thuishoorde, wordt derhalve niets gedaan. Omdat de ouderschapsrechten van de mishandelende of verwaarlozende ouder worden beëindigd, wordt doorgaans het contact tussen de oorspronkelijke ouder en kind eveneens beëindigd. Dit uitgangspunt doet weinig recht aan het bijvoorbeeld in art. 8 van het Verdrag inzake de rechten van kinderen geformuleerde recht op eerbiediging van het recht van het kind zijn identiteit, naam en familiebetrekkingen te behouden, zonder onrechtmatige inmenging.⁴¹ Het is één ding om op grond van mishandeling en verwaarlozing te trachten voor een kind een nieuwe, veilige verblijfplaats te vinden waarbij adoptie een mogelijke rechtsfiguur zou kunnen zijn, maar het is een ander ding om zonder enig uitzicht op adoptie een kind in juridische zin geheel los te maken van zijn familie, waardoor het mogelijk wordt dat het kind de rest van zijn leven als juridische wees moet doorbrengen.

De conclusie over de ASFA dient dan ook te luiden dat het streven naar het bieden van een nieuw en veilig thuis aan een mishandeld of verwaarloosd kind valt toe te juichen. Het kind staat in deze aanpak centraal en het systeem kan daarmee voor Nederland een zeer goede inspiratiebron vormen. De wijze waarop de ASFA dit streven door de staten tracht te doen verwezenlijken, getuigt evenwel niet van een goed besef voor de complexe verhouding waarin

40 Gendell 2001, p. 36.

41 Wellicht ten overvloede zij hier opgemerkt dat de VS het Verdrag inzake de Rechten van het Kind wel hebben ondertekend, doch tot op heden is het nimmer tot ratificatie gekomen.

ouders en kinderen tot elkaar staan. Het alles-of-niets-karakter van de ASFA verschilt beduidend van het evenmin perfecte Nederlandse poldermodel in de kinderbescherming, waarin het mogelijk is dat onder toezicht gestelde pleegkinderen de rest van hun jeugd op tijdelijke basis in een pleeggezin doorbrengen; het jaarlijkse "bezoek" aan de kinderrechter moet steeds uitsluitend geven over de vraag of de ouders nog een opvoedingskans moeten krijgen, dan wel dat het kind weer maximaal een jaar bij de pleegouders mag blijven. In de VS houdt men kennelijk niet van zachte heemeesters, maar of de harde heemeesters op deze wijze meer recht doen aan het belang van het kind valt nog te bezien. Aan Nederland de uitdaging om met gebruikmaking van de ervaringen in de Verenigde Staten te komen tot een kindbeschermings-systeem dat, zonder onnodig afbreuk te doen aan rechten van ouders, recht doet aan alle belangen van het kind, dus ook aan het belang dat het kind kan hebben bij erkenning van zijn oorsprong.

7 | Recente ontwikkelingen in de vernieuwing van de pleegzorg in Nederland

7.1 INLEIDING

Begin jaren negentig van de vorige eeuw werden plannen ontwikkeld om de versnipperde pleegzorg te vernieuwen en te reorganiseren. Een van de speerpunten was dat de pleegzorg moest worden ingebed in het bredere beleidskader van de jeugdzorg. In 1998 werd door de staatssecretaris van VWS een Landelijke Stuurgroep Pleegzorg¹ ingesteld die het project Trillium, Innovatie en Kwaliteitsverbetering Pleegzorg aanstuurde. Trillium hield zich onder meer bezig met de ontwikkeling van een nieuwe toekomstvisie op de pleegzorg. Na een intensief traject van samenspraak met ouders, kinderen, pleegouders en werkers kwam een nieuwe Visie op pleegzorg tot stand, hierna verder aangeduid als de Visie.²

7.2 DE NIEUWE VISIE OP PLEEGZORG

7.2.1 Inleiding

In de Visie worden twee typen pleegzorg onderscheiden die antwoord geven op twee typen hulpvragen. Het eerste type is de *pleegzorg als module in een zorgprogramma*. Bij dit type gaat het om intensieve ambulante hulp in combinatie met gedeeltelijke en tijdelijke uithuisplaatsing. Het zorgprogramma kan zowel op basis van vrijwilligheid als in een juridisch kader plaatsvinden.

De uithuisplaatsing is onderdeel van het zorgprogramma, dat erop is gericht om zo snel mogelijk de oorspronkelijke gezinssituatie weer te doen functioneren. De samenwerking tussen ouders en pleegouders is zeer intensief, een soort gedeeld ouderschap. In een voor het kind te overziene periode moet duidelijkheid ontstaan over zijn opvoedingssituatie. Voornaam doel is echter

1 De Stuurgroep werd met ingang van 1 maart 1998 ingesteld door de staatssecretaris van VWS, mede handelend namens de staatssecretaris van Justitie en stond onder voorzitterschap van drs. L.G.M. Bisschops. Overige leden waren: dr. P.M.M. Bonke, mr. D.E.S.M. Vliege, J.W.M. Verbugt, mr. R. van Dijk, drs. M.M.J. Andersen-Boers, drs. I.H. Hartgers-Pools en adviserend leden: P.M. Zevenhuizen, drs. C.J. Bakker, M.A.M. Kappen (*Staatscourant* 1998, 142, pp. 7 en 19).

2 CoAct Consult 1998 en CoAct Consult 2000.

het weer leefbaar maken van de gezinssituatie. Daarvoor is zeer intensieve hulp nodig die ertoe leidt dat ofwel het kind weer snel naar huis terug kan of dat voor alle betrokkenen de duidelijkheid ontstaat dat dit niet mogelijk is. De Visie gaat ervan uit dat het zorgprogramma in tijd wordt beperkt, waarbij gedacht wordt aan een maximale periode van zes maanden. Met deze tijdsbeperking dient weliswaar flexibel te worden omgegaan, maar deze flexibiliteit mag niet betekenen dat het besluit om een nieuw perspectief op een nieuwe toekomst te gaan ontwikkelen voortdurend kan worden uitgesteld. Onder omstandigheden zou verlenging van deze periode mogelijk moeten zijn, doch dan dient er wel aantoonbare vooruitgang in de hulpverlening te zijn geboekt.³

Het tweede type pleegzorg is de *pleegzorg als opvoedingsarrangement*. In alle gevallen waarin een herstel van een aanvaardbare pedagogische omgeving niet mogelijk wordt geacht, dient de pleegzorg gericht te zijn op het bieden van een nieuw perspectief op de verdere opvoeding van het kind. Pleegzorg van dit type dient een zo gewoon mogelijke opvoeding te zijn, maar wel waar nodig met (opvoedings)ondersteuning. Centraal staat het belang dat het kind heeft bij een stabiele opvoedingssituatie. Het belang van de ouders is hieraan ondergeschikt. Een wijziging van het opvoedingsarrangement, bijvoorbeeld terugplaatsing van het kind naar huis, zou dan ook alleen overwogen kunnen worden als de opvoedingsbehoefte van het kind daartoe aanleiding geeft. Een positieve ontwikkeling van de ouders zou op zich geen reden kunnen zijn om het opvoedingsarrangement te wijzigen. Het arrangement zal doorgaans vragen om een op maat gesneden overdracht van het opvoederschap. Daarbij wordt gedacht aan ontheffing van het gezag van de ouders, waarna een voogdij-opdracht voor de pleegouder(s) mogelijk moet zijn en in de Visie soms zelf adoptie overwogen zou kunnen worden.

Ouders kunnen in dit arrangement een plaats hebben, bijvoorbeeld in de vorm van een bezoeksregeling of zelfs enige vorm van gedeeld ouderschap; de wensen van het kind zijn hierbij het uitgangspunt. Het herstellen van de oorspronkelijke gezinssituatie is evenwel geen doelstelling meer.⁴ Dit betekent dat een periodieke toetsing door de rechter niet per definitie aan de orde is. Met het oog op de gewenste continuïteit in de opvoeding, zal er in sommige arrangementen helemaal geen plaats zijn voor periodieke toetsing. Echter, signalen van betrokkenen zouden volgens de ontwerpers van de Visie wel reden tot heroverweging kunnen zijn.⁵

3 CoAct Consult 2000, p. 7-9.

4 Zie voor een kritische beschouwing van dit uitgangspunt: Wortmann 2000, p. 1591-1592.

5 CoAct Consult 2000, p. 10-12.

7.2.2 Pleegzorg met visie, juridische haken en ogen

De aldus ontwikkelde Visie is in opdracht van de projectgroep Trillium langs een juridische meetlat gelegd, teneinde na te gaan of de Visie paste in het (anno 2000) bestaande stelsel van wet- en regelgeving in de jeugdzorg. De belangrijkste conclusie luidde dat het huidige pakket van kinderbeschermingsmaatregelen een belangrijk obstakel vormt voor uitvoering van de Visie, met name voor het onderdeel *pleegzorg als opvoedingsarrangement*.⁶ De Visie lijkt erop te zijn toegesneden dat, waar de zorgmodule niet vrijwillig door betrokkenen kan worden aanvaard, deze kan worden afgedwongen met behulp van de maatregel van ondertoezichtstelling. Deze tijdelijke maatregel sluit goed aan bij het eveneens tijdelijke zorgprogramma. Echter, waar de Visie met pleegzorg als opvoedingsarrangement kiest voor een permanente pleegzorgplaatsing, biedt het huidige maatregelenpakket onvoldoende mogelijkheden om het permanente karakter van de plaatsing juridisch vorm te geven. Volgens de Visie dient immers op zeker moment duidelijkheid te komen omtrent de vraag wie de opvoedingsverantwoordelijkheid draagt. Het gezag over een kind omvat onder meer het geheel van beslissingen die nodig zijn voor de verzorging en opvoeding van het kind. Waar niet langer de onmacht of ongeschiktheid van de ouders het uitgangspunt is voor verstrekkende hulp aan het kind, maar daartegenover juist de opvoedingsbehoefte van het kind als uitgangspunt zal worden genomen, past op een gegeven moment niet meer om het gezag desondanks – al dan niet beperkt – bij de ouders te laten. Het gezag zou moeten berusten bij degene die het in de praktijk uitoefent.⁷ Dat betekent dat het ouderlijk gezag in het kader van pleegzorg als opvoedingsarrangement aan de pleegouders zou moeten worden overgedragen. De huidige wettelijke regeling biedt hiertoe slechts zeer beperkte ruimte. Gedwongen ontheffing van het ouderlijk gezag en daarop volgende voogdijbenoeming van (een van) de pleegouder(s), is volgens vaste jurisprudentie niet mogelijk als de ouders zich duurzaam bereid verklaren het kind in het pleeggezin te zullen laten.⁸ Het achterwege blijven van een ontheffing van de ouders van het gezag, betekent dat de jaarlijks verplichte gang naar de kinderrechter teneinde tot verlenging van de maatregel van ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing te komen, moet worden geprolongeerd. Dat heeft tot gevolg dat de permanent bedoelde uithuisplaatsing in het kader van een opvoedingsarrangement telkens (minimaal jaarlijks) ter discussie moet worden gesteld.

6 Punselie 2000.

7 Zie echter Hof Leeuwarden 21 augustus 2002, LJN AE6658, waarin het Hof ontkent dat de wetsgeschiedenis aanknopingspunten biedt om de juridische status van een kind in overeenstemming te brengen met de feitelijke.

8 HR 7 april 2000, NJ 2000, 563.

Een andere mogelijkheid is dat, gelet op de duurzame bereidverklaring van de ouders hun kind in het pleeggezin te zullen laten, de kinderrechter een verzoek tot verlenging van maatregel en machtiging afwijst omdat niet langer aan de wettelijke gronden wordt voldaan. Niet valt immers in te zien waarom een kinderbeschermingsmaatregel als de ondertoezichtstelling nodig is, als de ouders hulp in een vrijwillig kader accepteren en toestemming geven hun kind in een pleeggezin te laten verblijven. De pleegzorgplaatsing zou dan in een vrijwillig kader worden voortgezet. Het staat de ouders, van wie het kind aldus vrijwillig langer dan een jaar in het pleeggezin verblijft, niet vrij hun kind zonder toestemming van de pleegouders weer naar huis te halen. Onduidelijk is echter wat de bevoegdheden ter zake van ouders zijn als de aanvankelijk justitiële pleeggezinplaatsing (in het kader van een ondertoezichtstelling) is omgezet in een vrijwillige plaatsing en de ouders binnen een jaar na die omzetting hun kind thuis willen halen. Volgens Doek begint de termijn van een jaar met toestemming van de ouders pas te lopen vanaf het moment dat de plaatsing een vrijwillige is.⁹ Dat zou betekenen dat ouders die binnen een jaar na overgang van de pleegzorgplaatsing van hun kind naar een vrijwillig kader, terugkomen op hun voornemen het kind in het pleeggezin te laten verblijven, de plaatsing abrupt kunnen beëindigen.¹⁰

De eindconclusie van het rapport luidde dat het steeds weer ter discussie moeten stellen van de plaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling, dan wel het risico van een abrupte beëindiging van een vrijwillige plaatsing een forse belemmering van toepassing van pleegzorg als opvoedingsarrangement vormt.

7.2.3 Expert-meeting

Naar aanleiding van de analyse van juridische knelpunten in de Visie organiseerde Trillium op 16 november 2000 een expert-meeting.¹¹ Aan de hand van stellingen werd met professionals gedebatteerd over de toekomst van de pleegzorg in Nederland.¹² Ten aanzien van de vraag of de huidige regeling

9 J.E. Doek, *Personen en familierecht* (losbl.), art. 253s aant. 2.

10 Een vergelijkbaar probleem speelt bij het blokkaderecht dat de pleegouders tegen de voogd kunnen invoeren op grond van art. 1:336a BW. Verschillende kinderrechtshouders blijken van mening dat de termijn van het blokkaderecht wel degelijk al begint te lopen op het moment dat het kind in het pleeggezin wordt geplaatst, ongeacht het plaatsingskader, zie Kramer 2005, p. 23.

11 Onder voorzitterschap van de voorzitter van de stuurgroep Pleegzorg, drs. L.G.M. Bisschops.

12 Deelnemers waren: leden van de rechterlijke macht, vertegenwoordigers van verschillende universiteiten, (gezins-)voogdij-instellingen, adviesorganen, provincies, advocatuur en de Nederlandse Vereniging voor Pleeggezinnen (NVP). De Ministeries van Justitie en VWS zonden waarnemers.

van de ontheffing van het ouderlijk gezag voldoende mogelijkheden biedt voor het creëren van een passend juridisch kader voor langdurige plaatsingen, luidde het oordeel dat de grond 'onmacht en ongeschiktheid van de ouders' een moeilijk, objectief vaststelbare kwalificatie is, terwijl zonder deze kwalificatie van een ontheffing geen sprake kan zijn. Bovendien heeft het uitgangspunt van deze onmacht en ongeschiktheid van de ouders tot gevolg dat als er eenmaal ontheven is, het steeds mogelijk blijft om weer tot herstel van de oude gezagssituatie te komen, enkel op de grond dat de onmacht en ongeschiktheid niet langer aan de orde zouden zijn. In plaats van de opvoedingscapaciteiten van de ouders zou de behoefte van het kind het uitgangspunt moeten zijn voor het treffen van een (vergaande) maatregel van kindbescherming. Duidelijkheid voor kind, ouders en pleegouders is van cruciaal belang. Als de ontheffing op zeker moment wordt uitgesproken, hoeft niet noodzakelijkerwijs het gezag daarop aan de pleegouders te worden overgedragen. Pleegouders zouden daaraan lang niet altijd behoefte hebben, omdat de problematiek in de driehoek ouders, pleegouders en pleegkind vaak te groot is. Overdracht van het gezag aan de pleegouders legt in die situaties een te zware verantwoordelijkheid bij die pleegouders. Waar de ondertoezichtstelling niet (meer) voldoet en ouders niet bereid zijn mee te werken aan overdracht van het gezag wordt een maatregel gemist tussen ondertoezichtstelling en (gedwongen) ontheffing van het gezag. De gedwongen ontheffing is een zeer verstrekkende maatregel, die niet naadloos blijkt aan te sluiten op een "grondig gebruikte" ondertoezichtstelling. Met andere woorden, ook al is de maatregel van ondertoezichtstelling verbruikt, dan nog is aansluitend niet per definitie plaats voor een ontheffing van de ouders van het gezag. Dit speelt vooral bij netwerkplaatsingen.

Een tussenvorm, zijnde een maatregel tussen ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing en gedwongen gezagsontneming in, zou gevonden kunnen worden in een nieuwe rechtsfiguur, tijdens de expert-meeting geïntroduceerd als: *opvoedings- en verzorgingsrecht van pleegouders*. Het juridisch gezag blijft bij de ouders, terwijl de pleegouders formeel bevoegd zouden worden beslissingen te nemen over de dagelijkse gang van zaken met betrekking tot het kind. Voor de ouders zou dan een medebeslisrecht op een aantal belangrijke punten kunnen resteren, zoals toestemming voor klinische, niet zonder meer noodzakelijke medische behandelingen en voor de schoolkeuze bij voortgezet onderwijs. Een medebeslisrecht betekent dat ouders en pleegouders gezamenlijk dienen te beslissen over deze aangelegenheden op dezelfde wijze als ouders die bijvoorbeeld na een echtscheiding belast blijven met het gezamenlijk gezag. Kunnen ouders met gezamenlijk gezag het niet eens worden, dan biedt de wet hen met art. 1:253a BW de mogelijkheid hun geschil aan de rechtbank voor te leggen. Een analoge constructie zou bruikbaar kunnen zijn voor de gezamenlijke beslisbevoegdheid van ouders en pleegouders over een beperkt aantal aangelegenheden betreffende het (pleeg)kind. De expert-meeting werd afgeslo-

ten met de vaststelling dat grote behoefte bestaat om maatwerk te leveren in de kinderbescherming, terwijl het wettelijk kader daarop onvoldoende is toegesneden.

7.2.4 Kabinetsstandpunt

In juni 2001 boden de staatssecretarissen van Justitie en VWS hun standpunt over de Visie en de gesignaleerde knelpunten in het stelsel van wet- en regelgeving aan de Tweede kamer aan.¹³ De bewindslieden gaven aan bij een visie op pleegzorg de volgende uitgangspunten te hanteren:

1 *Het belang van het kind met als vertrekpunt het IVRK*

Bij problemen dient altijd eerst hulp geboden te worden binnen het eigen gezin en als dat niet voldoende is, dient de oplossing gezocht te worden in een zoveel mogelijk bij een gezinssituatie aansluitende setting. De beide in de Visie gepresenteerde typen pleegzorg, te weten pleegzorg als module in een zorgprogramma (hierna verder de hulpverleningsvariant) en pleegzorg als opvoedingsarrangement (hierna verder de opvoedingsvariant), worden overgenomen. Opvallend is dat expliciet vermeld wordt dat ouders en pleegouders niet onnodig lang in een onzekere situatie mogen verkeren en dat als een kind zonder perspectief op terugplaatsing langere tijd in een pleeggezin verblijft, dit, zonder in strijd te komen met het EVRM en IVRK, kan leiden tot gedwongen ontheffing van het gezag van de ouders. Niet duidelijk wordt in het standpunt wat bedoeld wordt met het begrip 'langere tijd'. In de Visie wordt ervan uitgegaan dat voor jonge kinderen na maximaal een half jaar en voor oudere kinderen na maximaal een jaar, een einde aan de onzekerheid dient te komen. De bewindslieden geven aan deze termijn in het algemeen te kort te vinden om tot een verantwoord besluit te komen over gedwongen gezagsontneming en gezagsoverdracht aan de pleegouders. Ouders dienen een reële kans te krijgen hun opvoedingsverantwoordelijkheid voor het kind waar te maken. Pas als de ouders alle kansen om zich te verbeteren onbenut hebben gelaten, kunnen zij met het predikaat onmachtig of ongeschikt worden ontheven van het gezag. Beloofd wordt dat nader uitgewerkt wordt hoe lang die termijn dan wel moet zijn, waarbij tevens een leeftijdsdifferentiatie zal worden aangebracht.¹⁴

2 *Het belang van pleegzorg*

Waar uithuisplaatsing nodig is, kan pleegzorg een veilige thuisbasis bieden. Deze vorm van zorg, mits als goed geïntegreerd onderdeel van de jeugd-

¹³ *Kamerstukken II, 2000/01, 27 410, nr. 19.*

¹⁴ *Kamerstukken II, 2000/01, 27 410, nr. 19, p. 3.*

zorg, geniet dan ook de voorkeur boven plaatsing in (duurdere) internaten.¹⁵

3 *Het belang van pleegouderschap*

Erkenning, waardering en professionalisering zijn speerpunten in het pleegzorgbeleid, aldus de bewindslieden. Met de term professionalisering wordt bedoeld het bieden van ondersteuning, begeleiding en facilitering (het bieden van een toereikende pleegvergoeding) die meer passen bij de eisen van een eigentijdse pleegzorg. Onder meer het wegnemen van onzekerheid bij pleegouders over de duur van het verblijf zou de positie van pleegouders moeten versterken.¹⁶

Ten aanzien van de versterking van de positie van pleegouders werd een aantal maatregelen aangekondigd, zoals indexering en verhoging van de pleegvergoeding, kwaliteitsverbetering in de ondersteuning van pleegouders en gelijkstelling van pleegouders met andere opvoeders op het punt van belastingheffing (kinderkorting), zorgverlof en gewenningsverlof. Niet gerept werd evenwel van mogelijke maatregelen die de rechtspositie van pleegouders zouden kunnen versterken of maatregelen ter compensatie van inkomstderving welke in het huidige systeem van onkostenvergoeding inherent is aan pleegouderschap.

7.2.5 Vervolg Trillium: Pleegzorg 2

In augustus 2002 startte het vervolg op Trillium, het Project Pleegzorg 2. Dit project had ten doel:

- Het creëren van goede randvoorwaarden voor de pleegzorg bij de uitwerking van de Wet op de Jeugdzorg in het implementatieprogramma en in andere relevante wet- en regelgeving.
- Het stevig verankeren van de verworvenheden van Trillium in de pleegzorg.

Met het oog op deze doelstellingen zijn een vijftal regionale kwaliteitskringen geformeerd, waarin afgevaardigden uit de sector pleegzorg (de voormalige voorzieningen voor pleegzorg en de Centra voor pleegzorg) deelnamen. In januari 2003 zijn deze kwaliteitskringen gestart met de pleegzorg als opvoedingsarrangement, ook wel aangeduid als “de opvoedingsvariant”. Er zijn bijeenkomsten georganiseerd met afgevaardigden van de Bureaus Jeugdzorg en aan een expert-meeting namen pleegouders, ouders, casemanagers, pleeg-

¹⁵ *Kamerstukken II*, 2000/01, 27 410, nr. 19, p. 3.

¹⁶ *Kamerstukken II*, 2000/01, 27 410, nr. 19, p. 4.

zorgbegeleiders en gedragsdeskundigen deel. Hierna is door de MO-groep nadere invulling gegeven aan de opvoedingsvariant.¹⁷

In Pleegzorg 2 is benadrukt dat de opvoedingsvariant en de hulpverleningsvariant (onder Trillium nog aangeduid met de term: pleegzorg als module in een zorgprogramma), onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn. In de hulpverlening aan gezinnen in nood zijn drie fasen te onderscheiden:

- Vrijwillig;
- Gedwongen, maar gericht op instandhouding van de verzorgings- en opvoedingsrelatie tussen het kind en zijn ouder(s);
- Gedwongen, maar niet (meer) gericht op de instandhouding van de verzorgings- en opvoedingsrelatie tussen kind en ouders, maar gericht op het bieden van een nieuwe toekomst aan het kind.

Behalve in uitzonderlijke situaties, dient elke indicatie pleegzorg gestart te worden met de hulpverleningsvariant. Vanuit juridisch oogpunt vormt deze variant, waarin de hulp vooral gericht is op het voorkomen van langdurige of permanente uithuisplaatsing, de basis voor eventuele verdergaande gedwongen hulp in een later stadium (derde fase). De overheid mag immers überhaupt pas ingrijpen in een gezin als vrijwillige hulpverlening (de eerste fase) geen resultaat heeft gehad en als ook gedwongen hulp die gericht is op het instandhouden van de verzorgings- en opvoedingsrelatie tussen ouder en kind (tweede fase) niet voldoende is gebleken om het recht van het kind op bescherming tegen geestelijke en/of lichamelijke mishandeling en/of verwaarlozing te voorkomen of af te wenden. Pas daarna komt de derde fase met daarin onder meer de opvoedingsvariant van de pleegzorg aan de orde. Het moge duidelijk zijn dat het volledig doorlopen van de eerste twee fasen niet altijd nodig of wenselijk is om met de derde fase te kunnen aanvangen. Zo kan de tweede fase soms overgeslagen worden, omdat in het kader van vrijwillige hulpverlening al dermate intensief met het gezin is gewerkt, dat duidelijk is dat een gedwongen hulpverlening, die gericht blijft op herstel van de oorspronkelijke gezinssituatie niets meer kan opleveren. Te denken valt bijvoorbeeld aan intensieve begeleiding door Families First in vrijwillig kader. Ook is het mogelijk dat meteen bij het stellen van de pleegzorgindicatie duidelijk is dat het kind niet meer naar huis terug kan, terwijl de ouder dit niet kan accepteren. Dit doet zich bijvoorbeeld voor in de situatie dat het kind slechts één ouder heeft en deze veroordeeld wordt tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van vele jaren, of lijdt aan dermate ernstige psychische of psychiatrische stoornissen, dat voor een ieder duidelijk is dat deze ouder niet meer voor zijn kind zal kunnen zorgen. De hulpverlening start dan feitelijk direct in fase drie.

17 *Opvoedingsvariant 2004.*

Het gaat de reikwijdte van dit onderzoek te buiten om uitgebreid stil te staan bij de eerste twee fasen. In de situatie dat duidelijk is dat een kind niet meer terug naar huis kan, zijn beide eerste fasen immers reeds een gepasseerd station. Wat betreft de bespreking van de resultaten van Pleegzorg 2, zal dan ook volstaan worden met de opvoedingsvariant. Met name wordt stil gestaan bij de vraag hoe Pleegzorg 2 de opvoedingsvariant denkt vorm te geven binnen de huidige wettelijke mogelijkheden, die sedert 2005 zijn uitgebreid met de regelingen van de Wet op de jeugdzorg.

Nadat de hulpverleningsvariant is ingezet en een half jaar intensief gewerkt is om het gezin weer op de rails te krijgen, wordt duidelijk of een thuisplaatsing realiseerbaar is of niet. Op dit moment dient met de ouders, het kind vanaf twaalf jaar, de pleegouders, de casemanager en de pleegzorgbegeleider een opvoedingsbesluit genomen te worden. Dit opvoedingsbesluit vormt in de gedachtegang van Pleegzorg 2 het markeringspunt tussen de hulpverleningsvariant en de opvoedingsvariant.¹⁸

Dit opvoedingsbesluit wordt vastgelegd in het hulpverleningsplan en biedt (daarmee) duidelijkheid aan alle partijen. In het rapport wordt aangegeven dat indien sprake is van een ondertoezichtstelling of voogdijmaatregel, de casemanager zijn besluit zal dienen te verantwoorden aan de kinderrechter. Welke rol Pleegzorg 2 in dit verband aan de kinderrechter toedicht in geval van een voogdijmaatregel is niet duidelijk. De voogd is immers als degene die het gezag over het kind uitoefent zelfstandig bevoegd beslissingen te nemen over de (toekomstige) verblijfplaats van zijn pupil. De kinderrechter is hier niet bij betrokken. Wel heeft de kinderrechter een rol in geval de opvoedingsvariant vorm krijgt onder de paraplu van een ondertoezichtstelling. Deze maatregel dient immers minimaal jaarlijks door de kinderrechter verlengd te worden. Afwijzing van een verlengingsverzoek betekent dat de met gezag belaste ouder weer volledige zeggenschap over het kind herkrijgt. Als de ouder zijn kind niet vrijwillig in het pleeggezin wil laten, kan hij het in beginsel gewoon weer bij zich thuisnemen, waarbij wel rekening gehouden dient te worden met het blokkaderecht van de pleegouders. Zie voor de bespreking van knelpunten in de toepassing van dit blokkaderecht bij voortzetting van de uithuisplaatsing na afloop van een ondertoezichtstelling par. 4.4.2.

Pleegzorg 2 geeft verder aan dat een plaatsing in het kader van de opvoedingsvariant gericht is op continuïteit, rust en stabiliteit, waarbij het kind contact kan onderhouden met de ouders. De begeleiding staat evenwel niet meer in het teken van terugplaatsing van het kind naar de ouders. Erkend en onderstreept wordt dat er voor alle betrokkenen, het kind vooropgesteld, duidelijkheid dient te zijn over het opgroeien in een pleeggezin. Daarbij vindt minimaal

18 *Opvoedingsvariant* 2004, p. 10.

een maal per jaar een evaluatie plaats met de ouders, het kind vanaf 12 jaar, de pleegouders, de casemanager en met de pleegzorgbegeleider. Deze evaluatie is niet bedoeld om de plaatsing ter discussie te stellen, doch om te bespreken of de uitgezette route nog juist is en of de doelen en afspraken bijgesteld moeten worden.¹⁹

De opvoedingstaak van de pleegouders, in welk juridisch kader dan ook, omvat ook dat pleegouders aan ouders de ruimte bieden om onderdeel te zijn en te blijven in het leven van het kind. Hoe klein soms ook, ouders zullen altijd een rol vervullen in het leven van hun kind. Pleegzorg 2 gaat expliciet uit van de visie dat ouders en pleegouders een samenwerkingsrelatie aangaan, ondersteund door de hulpverleningsinstanties, die de rol en positie van pleegouders hierin ("partner in de zorg") zal dienen te erkennen. De ondersteuning bestaat niet alleen uit het bieden van begeleiding, doch ook uit financiële faciliteiten voor huishoudelijke hulp of aanpassingen in huis etc.²⁰

Er worden twee leeftijdscategorieën onderscheiden: kinderen van 0 tot 6 jaar en kinderen van 6 jaar en ouder. In het project Trillium werd afgezien van het aanbrengen van een leeftijdsonderscheid. Pleegzorg 2 daarentegen heeft als doelstelling dat met name voor jonge kinderen, in het belang van hun ontwikkeling, het perspectief zo snel mogelijk helder moet worden gekregen. Met het oog op de gewenste continuïteit voor het kind, heeft het de voorkeur dat met name jonge kinderen in het traject van de hulpverleningsvariant naar de opvoedingsvariant in hetzelfde pleeggezin kunnen blijven. Erkend wordt echter dat dit niet altijd mogelijk zal zijn.²¹

Een ander punt waaraan bij de beschrijving van de opvoedingsvariant aandacht wordt besteed, is de mate van acceptatie van de ouders van de pleegzorgplaatsing. Een zekere mate van instemming en acceptatie van de ouders wordt noodzakelijk geacht voor het welslagen van een pleegzorgplaatsing in het kader van de opvoedingsvariant.²² Om dit mogelijk te maken, dienen de ouders te worden ondersteund door de hulpverlening. Welke de rol van de ouders precies kan zijn, is afhankelijk van de specifieke omstandigheden en kan variëren tot geen contact of af en toe een (ansicht)kaartje tot een vorm van gedeeld ouderschap. Als ideale situatie wordt geschetst dat ouders in staat zijn om hun kind toestemming te geven om elders op te mogen groeien, dat zij betrokken blijven bij het kind en bij de plaatsing en een plaats houden in het leven van hun kind.

19 *Opvoedingsvariant* 2004, p. 11.

20 *Opvoedingsvariant* 2004, p. 12.

21 *Opvoedingsvariant*, 2004, p. 13.

22 Zie ook in hoofdstuk 3 behandelde lijn van de Hoge Raad met betrekking tot het afwijzen van en ontheffingsverzoek als de ouder duurzaam instemt met de pleegzorgplaatsing.

Pleegzorg 2 maakt uitdrukkelijk gewag van de mogelijkheid dat ook in het kader van de opvoedingsvariant een thuisplaatsing bespreekbaar blijft. Dit kan te maken hebben met zowel een wijziging van de omstandigheden van de pleegouders, het kind of de ouders. Vanzelfsprekend spelen tal van aspecten, zoals de leeftijd en ontwikkeling van het kind, de kwaliteit en kwantiteit van samenwerking met de ouders en de inzet van eventuele eerdere hulp, een rol bij de vraag of thuisplaatsing een reële optie is. In juridische zin is dit een lastig punt. Als de plaatsing in vrijwillig kader geschiedt, kan de hulpverleningsvariant opnieuw en zonder juridische procedures worden ingezet. Betreft het een plaatsing in het kader van een ondertoezichtstelling, dan speelt het punt van de verlenging van de maatregel en de bijbehorende machtiging uithuisplaatsing door de kinderrechter en dan vindt dus tot op zekere hoogte een rechterlijke toets plaats van het besluit om naar thuisplaatsing toe te werken. Wordt de plaatsing echter uitgevoerd in het kader van een voogdijmaatregel na ontheffing of ontzetting van de ouders van het gezag, dan is de waarborg van continuïteit minder pregnant aanwezig. De na de ontneming van het gezag benoemde voogd is immers degene die zelfstandig bepaalt waar het kind verblijft. Dit principe lijdt overigens uitzondering waar het een eventuele plaatsing in een gesloten inrichting betreft.²³ Hiervoor behoeft de voogd een specifieke machtiging van de kinderrechter (art. 305 lid 3 jo. 261 lid 5 BW). De wet sluit niet uit dat de voogd het kind plaatst bij de ouders aan wie het gezag is ontnomen. De Raad voor de Kinderbescherming kan echter proberen daar een stokje voor steken door de rechter te verzoeken de voogd te ontzetten op grond van misbruik van bevoegdheid (art. 1:327 lid 1 sub b BW). In dat geval heeft de rechter dus uiteindelijk het laatste woord over de thuisplaatsing. Duidelijk is echter dat nog afgezien van het feit dat ontzetting van de voogdij een zeer extreme maatregel is, de vraag kan rijzen wie dan in plaats van het Bureau jeugdzorg met de voogdij belast zal moeten worden.²⁴

Pleegzorg 2 gaat ervan uit dat, ook al is bij Trillium aangegeven dat de opvoedingsvariant feitelijk niet goed toepasbaar is in geval van een ondertoezichtstelling, de nieuwe Wet op de Jeugdzorg en de daarbij behorende uitvoeringsbesluiten daarvoor thans wel voldoende ruimte bieden. Wet- en regelgeving zouden een kader bieden voor de uitvoering van de pleegzorgplaatsing, doch niet de inhoud of het proces bepalen. Daarbij wordt aangegeven dat het verzoek om een verderstreckende maatregel (gezagsontneming) onderdeel van het pleegzorgtraject kan zijn, maar uitvoering van de opvoedingsvariant

23 In art. 1:261 wordt sedert de inwerkingtreding van de Wjz op 1 januari 2005 gesproken van *plaatsing in een justitiële jeugdinrichting als bedoeld in art. 1 onder b van de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen*.

24 Als de pleegouders om hen moverende redenen niet wensen te worden belast met de voogdij, biedt de wet buiten het ontzette Bureau jeugdzorg immers weinig mogelijkheden.

in het kader van een ondertoezichtstelling of als vrijwillige plaatsing niet wordt uitgesloten. In laatstgenoemde situaties blijft het gezag derhalve formeel bij de ouders berusten en zullen tal van beslissingen over het kind alleen genomen kunnen worden als de ouders daarmee instemmen. Weigeren ouders hun toestemming, dan zal dit gegeven wellicht aanleiding kunnen vormen voor het alsnog entameren van een verderstreckende maatregel. Bij mij rijst dan ook de vraag wat het aan de ouders laten van het ouderlijk gezag nog inhoudt als het gebruikmaken van de bij het ouderlijk gezag behorende bevoegdheden wordt bedreigd met de ontneming van het gezag.

Ten tijde van het afsluiten van deze studie is het nog te vroeg om conclusies te trekken ten aanzien van de implementatie van pleegzorg 2 op de werkvloer. Wellicht dat de herziening van het maatregelenpakket die in 2006-2007 verwacht wordt, betere mogelijkheden zal bieden voor toepassing van de opvoedingsvariant.²⁵

7.3 BETER BESCHERMD

Op 19 december 2001 zegde staatssecretaris van Justitie Kalsbeek de Tweede Kamer toe een standpunt te willen innemen over een mogelijke herziening van het kindbescherminingsmaatregelenpakket.²⁶ De aanleiding voor deze toezegging was dat, gelet op de diverse inmiddels gereedgekomen rapportages,²⁷ van meerdere kanten kritiek was geuit op de kindbescherming. Het stelsel van kindbescherminingsmaatregelen voldoet niet en de uitvoering laat te wensen over, aldus de rapporten. Wat betreft de uitvoering van het stelsel concentreerde de kritiek zich volgens de staatssecretaris op de volgende punten:

- Het ontbreken van een kindbescherminingsmaatregel voor zaken die te licht zouden zijn voor een ondertoezichtstelling;
- Het ontbreken van een kindbescherminingsmaatregel voor zaken die ongeschikt zouden zijn voor een ondertoezichtstelling. De staatssecretaris denkt hierbij vooral aan het verankeren in de wet van de juridische gezagspositie voor pleegouders die langdurig de zorg van een kindbescherminingspupil op zich genomen hebben. Erkend wordt dat de jaarlijkse verlenging van de maatregel het kind belemmert in te groeien in het pleeggezin, terwijl er geen argumenten aanwezig zijn om over te gaan tot de zwaardere gezagsontnemende maatregel van de ontheffing uit het ouderlijk gezag.

25 Zie hierna de voornemens in het Project Beter Beschermd.

26 *Kamerstukken II*, 2001/02, 28 000 VI, nr. 46.

27 Slot e.a. 2002; Vogelvang & Boesveldt 2001; Baas 2001 en de reeds eerder verschenen rapporten: Punselie 2000 en De Savornin Lohman e.a. 2000.

Gezien de behoefte aan stabiliteit en continuïteit van met name jonge kinderen ligt hier een groot probleem.

- Het onvoldoende toegesneden zijn van de kinderbeschermingswetgeving op het EVRM en het IVRK.

De staatssecretaris is nog niet overtuigd van de noodzaak om te komen tot een herziening van het stelsel van kinderbeschermingsmaatregelen, doch zegt toe een nadere analyse van de knelpunten te zullen maken.

Eind 2002 pakte minister Donner de in 2001 gedane toezegging van staatssecretaris Kalsbeek weer op en meldde aan de Kamer dat uit de analyse is gebleken dat oplossingen voor de knelpunten gevonden kunnen worden binnen het bestaande stelsel van kinderbeschermingsmaatregelen. Daarvoor moesten wel enkele voorwaarden worden vervuld: de meest geschikte kinderbeschermingsmaatregel dient op tijd te worden toegepast en daartoe moet de wetgeving aansluiten. De minister erkende dat dit niet het geval is en zegde toe de Kamer in een afzonderlijke brief uitvoeriger op de hoogte te zullen stellen van de uitkomsten van de analyse en van de maatregelen die genomen gaan worden om de uitvoering van de bestaande wetgeving te verbeteren en deze wetgeving aan te passen.²⁸

Op 30 juni 2004 maakte minister van Justitie Donner dan bekend hoe hij de knelpunten in de jeugdbescherming aan wil pakken.²⁹ De voornemens van de minister zijn samengebracht in het beleidsprogramma *Beter beschermd*. Doel van dit programma is dat in de jeugdbescherming, nadrukkelijker dan nu het geval is, het accent komt te liggen op het recht van het kind op een opvoedings- en leefsituatie die aan bepaalde minimumvoorwaarden voor zijn voorspoedige ontwikkeling voldoet. Hiertoe is een aantal activiteiten ontwikkeld:

- Het ontwikkelen van criteria en realiseren van effectiviteitsmeting: de minister wil bevorderen dat de Raad voor de kinderbescherming en de Bureaus jeugdzorg criteria gaan ontwikkelen voor het opleggen of verlenen van een kinderbeschermingsmaatregel. Tevens heeft de minister laten onderzoeken in hoeverre het mogelijk en haalbaar is een meetinstrument te ontwikkelen waarmee de effectiviteit van de uitvoering van kinderbeschermingsmaatregelen kan worden vastgesteld.³⁰

28 *Kamerstukken II*, 2002/03, 28 600 VI, nr. 105 p. 12-13.

29 *Kamerstukken II*, 2003/04, 28 606, nr. 19.

30 Dit onderzoek heeft eind 2004 geleid tot een rapport van Slot, Van der Veldt & Beenker, waarin de onderzoekers een schets geven van een evaluatie instrument en een voorstel om dit instrument in drie pilots verder te ontwikkelen, gevolgd door aanvullend onderzoek.

- Het nader bezien van de kindbeschermingswetgeving en, indien nodig, zodanig wijzigen van deze wetgeving dat daarin in voldoende mate tegemoet wordt gekomen aan het vereiste in art. 3 IVRK (het belang van het kind dient steeds de eerste overweging te zijn). Verder beoordeelt de minister de rechtspositie van belanghebbenden als ondoorzichtig en onvolledig en wil hij ook hier tot een verbetering komen bij de mogelijke herziening van de wetgeving. Tot slot merkt de minister op dat er tevens knelpunten zijn aan te wijzen in de uitvoering van de toetsende taak bij de uitvoering van de ondertoezichtstelling³¹ en het gegeven dat instellingsvoogdij zelden blijkt te worden overgedragen aan pleegouders. (p. 3)
- De uitvoering van de ondertoezichtstelling verbeteren, onder meer door te onderzoeken of een verlaging van de case-load van de gezinsvoogdijwerkers in combinatie met een verbeterde werkwijze tot een verbetering kan leiden. De hiertoe uitgevoerde pilot Delta-plan gezinsvoogdij³² bij vier instellingen is inmiddels afgerond en heeft tot voorstellen omtrent een nieuwe werkwijze geleid.³³
- De samenwerking tussen de ketenpartners (Raad voor de kindbescherming, Bureaus jeugdzorg en kinderrechtshouders) verbeteren.
- Verbetering van de bezwaarprocedure en verbetering van de forensische diagnostiek.
- Verbetering van de uitvoering van de voogdij.

Ten aanzien van dit laatste beleidsvoornemen merkte de minister op dat gebleken is dat het Bureau jeugdzorg onvoldoende onderscheid maakt tussen de uitvoering van de voogdij en de ondertoezichtstelling. De minister meende dat het specifieke karakter van de voogdij beter tot uitdrukking komt als voor voogdijpupillen de voor kinderen gebruikelijke gezagsverhouding zo snel mogelijk gerealiseerd wordt. Onder die gebruikelijke gezagsverhouding verstaat de minister: een situatie waarin het juridische en pedagogische gezag samengaan. Indien de ouders niet meer in staat zijn de opvoedingsverantwoordelijkheid weer op zich te nemen en sprake is van een plaatsing in een pleeggezin, moeten de pleegouders eerder dan nu het geval is in staat worden gesteld de voogdij over hun pleegkind te verwerven. De ouders van de minderjarige mogen daarbij niet buiten spel worden gezet. Per situatie moet de (gezins)voogdij-instelling nagaan welke rol zij in het leven van hun kind kunnen vervullen. De kindbeschermingswetgeving dient derhalve zodanig te worden aangepast dat het Bureau jeugdzorg op gezette tijden zal moeten motiveren dat en waarom het niet gewenst of mogelijk is de voogdij aan pleegouders over te dragen en in geval het kind niet in een pleeggezin is geplaatst, doch elders, dat en waarom plaatsing in een pleeggezin niet mogelijk

31 Zie ook: Nederlandse Gezinsraad 2001.

32 *Kamerstukken II*, bijlage bij kamerstuk 29815, nr. 22.

33 *Kamerstukken II*, 2004/05, 29815, nr. 22. Zie ook: Slot, Van Tooren & Bijl 2004.

is. Hiertoe is door de MO-groep een visie op de uitvoering van de voorgedij ontwikkeld, waarin onder meer is verwoord dat het Bureau jeugdzorg tot taak heeft periodiek te onderzoeken of overdracht van het juridisch gezag naar pleegouders wenselijk en mogelijk is en, als de uitkomst positief is, deze overdracht zo snel mogelijk tot stand te laten komen.³⁴ In deze visie wordt evenwel nog niet ingegaan op de criteria aan de hand waarvan een en ander zou moeten worden vastgesteld. Het valt te hopen dat de visie nog voorzien wordt van de "handen-en-voeten" die nodig zijn om dit uitgangspunt op de werkvloer daadwerkelijk te laten toepassen

Ten aanzien van het beleidsvoornemen om de kinderbeschermingswetgeving te herzien, zegde de minister op 22 februari 2005 toe te verwachten medio 2006 een conceptwetsvoorstel voor advies te kunnen uitzetten.³⁵ De minister laat zich adviseren door een werkgroep van deskundigen vanuit het werkveld, de rechterlijke macht en de wetenschap.³⁶

7.4 WET OP DE JEUGDZORG

7.4.1 Inleiding

Reeds in 1994 verscheen het kabinetsstandpunt *Regie in de jeugdzorg*.³⁷ In elke provincie diende één toegangskloket voor alle voorzieningen van jeugdzorg te komen, het Bureau jeugdzorg. Vervolgens werd in 1999 de Adviescommissie Wet op de jeugdzorg ingesteld (de Commissie Günther).³⁸ De commissie bracht met haar eindrapport³⁹ diverse aanbevelingen uit die tot een beter geïntegreerde jeugdzorg dienden te leiden. In het hierop volgende door de verantwoordelijke bewindslieden aan de Tweede kamer aangeboden Beleidskader Wet op de jeugdzorg⁴⁰ wordt een kader geschetst voor een nieuwe Wet op de jeugdzorg dat uiteindelijk in 2001 leidt tot het indienen van het

34 Van Lieshout 2004, p. 17.

35 *Kamerstukken II*, 2004–2005, 29 815, nr. 122.

36 De werkgroep staat onder voorzitterschap van mr. H.W.J. de Groot en bestaat uit de volgende leden: prof. mr. drs. M.R. Bruning, prof. dr. D.J. de Ruyter, mr. A. Westhuis, mr. J.B.E.M. van Gent, mr. M.C. Fuhler, drs. P.H.M. Deijkers-van Riel, mr. drs. J. Kok, mr. A.W.M. Kouwenhoven, mr. E.C.C. Punselie.

37 *Regie in de jeugdzorg* 1994.

38 Besluit van 18 maart 1999, houdende instelling van de adviescommissie wet op de jeugdzorg, *Stb.* 1999, 154, en Regeling benoeming en vergoedingen Adviescommissie wet op de jeugdzorg, *Stscr.* 1999, nr. 147 / pag. 6.

39 *Van antwoord naar vraag* 1999.

40 *Kamerstukken II* 1999/00, 26816, nr. 13

wetsvoorstel bij de Tweede Kamer.⁴¹ Na een lange weg⁴² wordt het voorstel op 20 april 2004 door de Eerste Kamer aanvaard.⁴³

De Wet op de jeugdzorg (Wjz) is in de plaats gekomen van de Wet op de jeugdhulpverlening.⁴⁴ De grotendeels op 1 januari 2005⁴⁵ in werking getreden Wjz heeft ook aanzienlijke consequenties voor de pleegzorg.⁴⁶ Het gaat de reikwijdte van deze studie te buiten om alle aspecten van deze nieuwe wet te behandelen. Gelet op mijn onderzoeksvraag zal ik mij zoveel mogelijk beperken tot de consequenties van de Wjz voor de langdurige pleegzorg. Slechts waar nodig omwille van de leesbaarheid zullen enkele algemene, inleidende opmerkingen over de Wjz gemaakt worden.

7.4.2 De Wjz in vogelvlucht

De pleegouder wordt in de Wjz gedefinieerd als degene die in het kader van jeugdzorg een jeugdige die niet zijn kind of stiefkind is, als behorende tot zijn gezin, verzorgt en opvoedt (art. 1 sub u Wjz). In hoofdstuk IV van de wet is in paragraaf 2 (art. 22 en 23 Wjz) een klein deel gewijd aan pleegzorg. De zorgaanbieder die pleegzorg aanbiedt, draagt er zorg voor dat de verzorging en opvoeding van het kind plaatsvindt op basis van een pleegcontract (art. 22 Wjz). Met het pleegcontract kan de pleegouder aanspraak maken op een pleegvergoeding (art. 23 Wjz).

Tal van bepalingen uit de Wjz zijn aanvankelijk uitgewerkt in ontwerp-algemene maatregelen van bestuur, de zogenaamde uitvoeringsbesluiten, vergelijkbaar met de uitvoeringsbesluiten die behoorden bij de Wet op de jeugdhulpverlening. Eind 2004 zijn deze ontwerpbesluiten⁴⁷ op advies van de Raad van State samengevoegd tot één AMVB houdende regels ter uitvoering van de Wet op de jeugdzorg (Uitvoeringsbesluit Wjz).⁴⁸ Het Uitvoeringsbesluit Wjz

41 *Kamerstukken II* 2001/02, 28 168, nrs. 1-3.

42 Zie o.a. Kok 2004 en Vlaardingerbroek 2004.

43 Wet van 22 april 2004 (*Stb.* 2004, 306) houdende regeling van de aanspraak op, de toegang tot en de bekostiging van de jeugdzorg.

44 Art. 111 Wjz.

45 Besluit van 28 december 2004, *Stb.* 2004, 701. Enkele delen van de wet zijn overigens op andere tijdstippen in werking getreden of treden later in werking: Zo zijn art. 1 en 2, hoofdstuk V en art. 107 leden 2 en 3 op 1 september 2004 in werking getreden (*Stb.* 2004, 420).

46 Zie ook: Van den Berg & Vlaardingerbroek 2005; Van Unen 2005.

47 Met uitzondering van het Tijdelijk besluit uitkeringen jeugdzorg, Besluit beleidsinformatie jeugdzorg en het Besluit subsidie rechtspersonen voor voogdij en gezinsvoogdij vreemdelingen.

48 Besluit van 16 december 2004, *Stb.* 2004, 703.

geeft duidelijkheid over meer gedetailleerde eisen die aan pleegzorgplaatsingen gesteld zullen worden.

Verder heeft de Wjz ingrijpende gevolgen voor het oude begrippenapparaat dat voor de inwerkingtreding van de wet gebruikt werd. Dit wordt mede veroorzaakt doordat aan het Bureau jeugdzorg diverse taken zijn opgedragen die voorheen door verschillende instellingen werden uitgevoerd. Daar waar het Bureau jeugdzorg (als geheel met alle taken) wordt aangeduid in andere wetten dan de Wjz, wordt het begrip “de *stichting als bedoeld in art. 1 sub f Wjz*” gebruikt. Zo is in het Burgerlijk Wetboek in art. 1:254 BW de term gezinsvoogdij-instelling vervangen door een stichting zoals bedoeld in art. 1 sub f van de Wjz, te weten een stichting die een Bureau jeugdzorg in stand houdt.⁴⁹ De *stichting* wijst vervolgens niet meer een gezinsvoogd aan, maar een gezinsvoogdijwerker, die wordt belast met de uitvoering van de taak aangewezen in art. 10 lid 1 sub b Wjz, te weten de uitvoering van de ondertoezichtstelling zoals aangegeven in art. 1:257 BW.

De term Advies- en Meldpunt Kindermishandeling (AMK) is in stand gebleven (artikel 1 onder i Wjz) ook al zijn de werkzaamheden een taak van het Bureau jeugdzorg geworden. En waar voorheen de rechtspersoon die belast kon worden met de voogdij over een kind werd aangeduid met de term voogdij-instelling, is ook hier de oude term vervangen door *stichting als bedoeld in art. 1 sub f Wjz*. De betreffende bepalingen in het BW zijn er niet leesbaarder op geworden, maar verwacht mag worden dat in de praktijk de term jeugdzorg of het Bureau jeugdzorg wel snel de gangbare term zal worden. Omwille van de leesbaarheid zal in het hiernavolgende in plaats van *de stichting als bedoeld in art. 1 sub f Wjz* steeds de term Bureau jeugdzorg worden gebezigd.

7.4.3 Aanspraken op jeugdzorg

De Wjz biedt in art. 3 cliënten, behoudens niet rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen (zie hierna) aanspraak op jeugdzorg jegens de provincie. Het begrip cliënt wordt in art. 1 sub d Wjz gedefinieerd als: een jeugdige, zijn ouders of stiefouder en anderen die de jeugdige als behorende tot hun gezin verzorgen en opvoeden. Pleegouders vormen een aparte categorie. Expliciet

⁴⁹ Overigens kent de wet thans een aparte regeling voor kinderen van asielzoekers: dezen kunnen onder toezicht gesteld worden door een andere rechtspersoon dan Bureau jeugdzorg, namelijk een door de minister van Justitie aanvaarde rechtspersoon (art. 1:254 lid 2 BW); wordt een rechtspersoon belast met de voogdij over het kind van een asielzoeker, dan dient dit een door de minister van Justitie aanvaarde rechtspersoon te zijn (art. 1:302 lid 2 BW). Ten tijde van het afsluiten van deze studie is alleen Nidos door de minister als bedoelde rechtspersoon aanvaard. Zie: Besluit aanvaarding rechtspersoon Burgerlijk Wetboek, *Stcrt.* 17 januari 2005, nr. 11, p. 13.

is bepaald dat als pleegouder wordt aangemerkt degene die in het kader van jeugdzorg een jeugdige die niet zijn kind of stiefkind is, als behorende tot zijn gezin verzorgt en opvoedt (art. 1 sub u Wjz). Onder een jeugdige wordt verstaan een minderjarige in Nederland verblijvende persoon (art. 1 sub b Wjz). Onder het begrip jeugdige wordt tevens begrepen de meerderjarige in Nederland verblijvende persoon ten aanzien van wie op grond van art. 77c Sr het op minderjarigen van toepassing zijnde strafrecht is toegepast en verder de in Nederland verblijvende meerderjarige beneden de 23 jaar voor wie de voor het bereiken van de meerderjarigheid aangevraagde of aangevangen jeugdzorg noodzakelijk is, dan wel bij wie deze jeugdzorg binnen een half jaar hervat dient te worden. Met andere woorden: de aanspraken op eenmaal aangevangen (of aangevraagde) jeugdzorg kunnen doorlopen tot het drie-entwintigste levensjaar. De wet definieert ook het begrip jeugdzorg: ondersteuning van en hulp aan jeugdigen, hun ouders, stiefouders of anderen, die een jeugdige als behorende tot hun gezin verzorgen en opvoeden, bij opgroei- of opvoedingsproblemen of dreigende zodanige problemen (art. 1 sub c Wjz). Pleegouders vallen hier in beginsel niet onder, maar zij kunnen wel cliënt worden indien hun pleegkind of zij zelf jeugdzorg – niet zijnde pleegzorg -ontvangen. De aanspraak kan alleen door de cliënt worden “opgeëist” als het Bureau jeugdzorg een indicatie voor jeugdzorg heeft afgegeven (art. 3 lid 3 Wjz). In het Uitvoeringsbesluit Wjz is in art. 2 bepaald dat de aanspraak op jeugdzorg drie functies omvat: jeugdhulp, verblijf en observatiediagnostiek.

Jeugdhulp is dan weer gedefinieerd als de behandeling of begeleiding van een cliënt, waarbij wat betreft de vorm van de begeleiding en behandeling een onderscheid wordt gemaakt tussen de jeugdige zelf en overige cliënten (art. 3 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wjz). De begeleiding en de behandeling van de jeugdige is gericht op het oplossen, verminderen of voorkomen van verergering dan wel het omgaan met de gevolgen van zijn psychosociale, psychische of gedragsproblemen. De begeleiding en behandeling van de (stief)ouder(s) of andere verzorger(s) is gericht op het verkrijgen van zodanige vaardigheden dat hij aan de psychosociale, psychische of gedragsproblemen van de jeugdige in het gezin het hoofd kan bieden. De aanspraak op jeugdhulp is in het Uitvoeringsbesluit Wjz derhalve beperkt. Expliciet wordt nog eens aangegeven dat als betrokkenen de problematiek, al dan niet met behulp van anderen, zelf het hoofd kunnen bieden, geen aanspraak bestaat op jeugdhulp (art. 3 lid 2 Uitvoeringsbesluit Wjz). Daarbij wordt gedacht aan de voorliggende voorzieningen als jeugdgezondheidszorg die via de consultatiebureaus wordt aangeboden, maatschappelijk werk, welzijnswerk etc.⁵⁰ Evenmin bestaat aanspraak op jeugdzorg als een psychiatrische aanpak van de problemen

50 Uitvoeringsbesluit Wjz Nota van toelichting, hoofdstuk 2.4.

noodzakelijk is. In dat geval zijn de aanspraken geregeld via het Besluit zorgaanspraken AWBZ.

Het tweede onderdeel van de aanspraak op jeugdzorg, het *verblijf*, omvat het aan een jeugdige gedurende het etmaal of een deel daarvan bieden van verblijf met een passend pedagogisch klimaat bij een pleegouder of in een accommodatie van een zorgaanbieder. Geen aanspraak op verblijf bestaat als er geen sprake is van psychosociale, psychische of gedragsproblemen bij de jeugdige of als de (stief)ouder(s) of andere verzorger(s) de problematiek, eventueel met behulp van anderen, het hoofd kunnen bieden (art. 4 Uitvoeringsbesluit Wjz). Voor jeugdigen die onder voogdij van het Bureau jeugdzorg of de Stichting Nidos staan, bestaat evenwel altijd een aanspraak op verblijf waardoor het Bureau jeugdzorg of Nidos te allen tijde zijn verantwoordelijkheid voor de voogdijpupil kan waarmaken. Het zou vreemd zijn als een jeugdige door plaatsing in een pleeggezin deze jeugdzorg niet meer zou kunnen krijgen, omdat – juist omdat hij met steun de problemen het hoofd kan bieden – zijn recht hierop zou vervallen.

Het derde onderdeel van de jeugdzorg, de *observatiediagnostiek* omvat het onderzoeken van een jeugdige gericht op het verkrijgen van gegevens die een stichting nodig heeft voor het nemen van een indicatiebesluit. Ook hier geldt weer dat aanspraken die gemaakt kunnen worden op grond van de AWBZ, de aanspraak op observatiediagnostiek ingevolge de Wjz uitsluit. Het Uitvoeringsbesluit Wjz koppelt aan de aanspraak op observatiediagnostiek een maximale termijn van twaalf weken. Is een langere termijn noodzakelijk, dan zal een nieuw indicatiebesluit genomen dienen te worden.

Onduidelijk is of de in de Wjz en het bijbehorende Uitvoeringsbesluit Wjz neergelegde aanspraak op jeugdzorg nu betekent dat een cliënt de uitvoering van een indicatiebesluit daadwerkelijk kan afdwingen, en zo ja, bij wie?⁵¹ Waar niets is, verliest de keizer immers zijn recht, luidt een bekend spreekwoord. In de praktijk van de jeugdzorg is er veelal sprake van wachtlijsten; dit geldt zowel voor de pleegzorg als voor plaatsingen in accommodaties. De voorbeelden van kinderen die ergens worden geplaatst in afwachting van de geïndiceerde plaats zijn legio en behoeven hier geen toelichting.⁵² Schrijnend is het als een kind is geïndiceerd voor een plaats in een pleeggezin, deze plaats ook letterlijk beschikbaar is, doch alleen niet kan worden benut omdat het budget op is en er derhalve geen ruimte meer is om de pleegouders de pleegvergoeding te betalen en (personeel en faciliteiten voor) de bijbehorende begeleiding te leveren. Wachtlijstproblematiek heeft ook op het terrein van

51 Vlaardingerbroek 2004.

52 Zie ook: Kernindicatoren Wachtlijsten Jeugdzorg, *Vijfde rapportage; meting per 1-1-2004*, te raadplegen op www.jeugdzorg.nl.

de gezondheidszorg tot gevolg gehad dat particulieren op commerciële basis diensten leveren die in het reguliere circuit niet (tijdig) beschikbaar zijn. Vraag is derhalve of de teleurgestelde cliënt die zijn kind in een commercieel circuit laat opvangen en/of behandelen zijn "schade" kan verhalen op de tekortschietende provincie. Hoe dan ook: Van den Berg en Vlaardingerbroek pleiten ervoor om zonodig via een kort geding de overheid (provincie) te dwingen de aanspraak op een pleegzorgplaatsing te honoreren.⁵³

7.4.4 Positie vreemdelingen

De aanspraak op jeugdzorg komt toe aan alle cliënten (jeugdige, zijn ouders en zijn pleegouders), behoudens in geval de cliënt een niet-rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdeling is. (art. 3 Wjz) Aanspraken voor rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen kunnen evenwel bij algemene maatregel van bestuur worden beperkt, dan wel uitgebreid. Overigens wordt in de Wjz uitdrukkelijk gesteld dat eventuele aanspraken van niet-rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen geen recht geven op rechtmatig verblijf (art. 3 leden 8 en 9 Wjz).

In art. 7 Uitvoeringsbesluit Wjz worden de aanspraken op jeugdzorg uitgebreid voor minderjarige vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf.⁵⁴ Deze minderjarige vreemdelingen hebben recht op jeugdhulp, verblijf en observatiediagnostiek (art. 8 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wjz). De uitbreiding betreft alleen de minderjarigen zelf en niet hun niet-rechtmatig in Nederland verblijvende ouders. Verder geldt de uitbreiding uitdrukkelijk alleen voor minderjarigen; de in art. 1 sub b Wjz geopende mogelijkheid om indien nodig de aanspraak op jeugdzorg te verlengen tot de leeftijd van drie-entwintig jaar, geldt voor deze categorie vreemdelingen derhalve niet. Deze categorie vreemdelingen heeft geen aanspraak op verblijf in een pleeggezin, tenzij verblijf bij een pleegouder in het belang van de ontwikkeling van die vreemdeling geboden is (art. 8 lid 2 Uitvoeringsbesluit Wjz).⁵⁵ Dit betekent dat als een minderjarige vreemdeling zonder rechtmatig verblijf al gedurende lange tijd in een pleeggezin verblijft, zijn aanspraak op jeugdzorg tot gevolg heeft dat uitzetting onmogelijk kan zijn. Bij voorkeur zal echter bij het nemen van het indicatiebesluit als verblijf een accommodatie van een zorgaanbieder worden aangegeven, omdat alleen in het geval dat de minderjarige in een pleeggezin verblijft, de uitzetting gedurende een bepaalde tijd praktisch onmogelijk kan worden, hetgeen minder

53 Van den Berg & Vlaardingerbroek 2005, p. 99-102.

54 De in het indicatiebesluit vast te leggen termijn bedraagt geen jaar, maar maximaal een half jaar (art. 23 Uitvoeringsbesluit Wjz).

55 Zie ook Cardol 2005, p. 341-342.

waarschijnlijk is als de minderjarige in een accommodatie verblijft, omdat hij geen *family life* opbouwt met de accommodatie.

7.4.5 Bezwaar en beroep

Het Bureau jeugdzorg is, voorzover het besluiten neemt in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), een bestuursorgaan. Op alle besluiten die het Bureau jeugdzorg neemt zijn derhalve de beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing. Tegen beschikkingen (op rechtsgevolg gerichte besluiten van een bestuursorgaan in de zin van de Awb) kan de belanghebbende een bezwaarschrift indienen. Komt het Bureau jeugdzorg na heroverweging van de beschikking de klager niet tegemoet, dan kan deze beroep instellen. Normaliter wordt beroep op grond van de Awb ingesteld bij de bestuursrechter, doch beroep tegen beschikkingen van het Bureau jeugdzorg die zijn genomen op grond van art. 5 lid 2 (indicatiebesluit dat aanspraak op (jeugd)zorg bestaat en waarin staat aangegeven op welke vorm van jeugdzorg de aanspraak bestaat) of art. 6 lid 4 Wjz (het besluit waarin wordt vastgesteld dat geen aanspraak meer op de in het indicatiebesluit vermelde vorm van jeugdzorg bestaat) kan worden ingesteld bij de kinderrechter (art. 5 lid 5 Wjz). De kinderrechter mag als bestuursrechter, tenminste blijkens de parlementaire geschiedenis van de totstandkoming van de Wjz, slechts marginaal toetsen of de stichting (*ex tunc*) in redelijkheid tot de gewraakte besluitvorming is gekomen.⁵⁶ Indien het beroep gegrond is, kan de kinderrechter bepalen dat zijn uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit of het vernietigde deel daarvan, echter alleen als er rechtens slechts één beslissing mogelijk is.⁵⁷ Wanneer dat laatste het geval is, is niet geheel duidelijk.⁵⁸ Verder is de kinderrechter als bestuursrechter natuurlijk steeds bevoegd om behalve aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur ook aan de regels van geschreven en ongeschreven recht en aan algemene rechtsbeginselen te toetsen.

Hoe het ook zij, de werkgroep kinderrechters van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak heeft bij monde van voorzitter Van der Reijt laten weten kritisch te staan tegen de mogelijkheid dat de kinderrechter geen volle toetsbevoegdheid heeft.⁵⁹ Kinderrechters bleken in het verleden echter, geheel in lijn met art. 3 IVRK, niet bang te zijn vol te toetsen in situaties waarin door sommigen werd aangenomen dat hooguit van een marginale toetsing sprake

56 *Kamerstukken II*, 2002/03, 28168, nr. 10, p. 23. Zie ook: Van den Berg 2004 met een commentaar van P. Veenendaal in *FJR* 2005, afl. 1, nr. 5.

57 *Kamerstukken I*, 2002/03, 28168, D, p. 13-14.

58 Bruning 2004a, p. 137.

59 Zie de weergave van het betoog dat F. van der Reijt hield bij gelegenheid van de door de Vereniging FJR georganiseerde studiemiddag op 10 maart 2004, te raadplegen op de website van de Vereniging FJR: www.fjr.nu onder ACTUEEL.

kon zijn. Waar bijvoorbeeld voorheen werd aangenomen dat de kinderrechter het besluit van de gezinsvoogdij-instelling om een in een pleeggezin geplaatst kind terug te plaatsen naar huis slechts marginaal kon toetsen, kon de volle toetsing van een dergelijk besluit door een kinderrechter in Utrecht ook rekenen op de instemming van de Hoge Raad.⁶⁰ Wat betreft de vergelijking met de bestuursrechtelijke toetsing van besluiten van het Bureau jeugdzorg, moet evenwel in het oog gehouden worden dat deze toetsing conform de Awb een *ex tunc* toetsing is, terwijl de toetsing door de kinderrechter van een besluit op basis van het bepaalde in het BW, bijvoorbeeld een door het Bureau jeugdzorg (voorgenomen) terugplaatsing naar huis, *ex nunc* gebeurt.⁶¹ De tijd (en de te ontwikkelen jurisprudentie van de Raad van State) zal leren hoe de kinderrechter als bestuursrechter om zal gaan met de toetsing van besluiten van de Bureaus jeugdzorg. In de bijlage bij de Awb, de zogenaamde negatieve lijst, staat aangegeven welke besluiten niet vatbaar zijn voor beroep of bezwaar. In het kader van de Wjz geldt dat onder meer voor het besluit om op grond van art. 1:261 BW een verzoek tot de verlening van een machtiging uithuisplaatsing bij de rechter in te dienen.⁶² Hetzelfde geldt voor besluiten die het Bureau jeugdzorg neem ter uitvoering van haar taak in het kader van de ondertoezichtstelling.

7.4.6 Wjz en de maatregel van ondertoezichtstelling

Algemeen

De uitvoering van de ondertoezichtstelling is uitgewerkt in art. 43 en 45 Uitvoeringsbesluit Wjz. Het Bureau jeugdzorg dient voor de uitvoering van, onder meer, de ondertoezichtstelling binnen zes weken een plan op te stellen dat is afgestemd op de behoefte van de cliënt. Indien een minderjarige ten minste achttien maanden buiten het ouderlijke gezin is verzorgd en opgevoed, bevat het plan een beschrijving van de doelen van de ondertoezichtstelling op langere termijn waarbij aandacht wordt besteed aan de continuïteit van de verblijfplaats van de minderjarige (art. 43 lid 4 Uitvoeringsbesluit Wjz). De termijn van anderhalf jaar is niet willekeurig gekozen: deze sluit aan bij het moment waarop de Raad voor de kindbescherming (of het OM) een verzoek tot gedwongen ontheffing van het gezag van de ouders op grond van art. 1:268 lid 2 sub a kan indienen.

60 HR 26 september 2003, LJN AF9715, NJ 2004, 97.

61 Zie ook par. 4.4.3.

62 In art. 8:5 Awb is bepaald dat geen beroep kan worden ingesteld tegen een besluit dat is genomen op grond van een bij de wet behorende bijlage. In deze bijlage wordt o.a. afdeling 4 van Titel 14 BW (ondertoezichtstelling van minderjarigen) genoemd.

Opvallend is overigens ook dat in art. 23 lid 1 sub a Uitvoeringsbesluit Wjz is bepaald dat de in het indicatiebesluit vast te leggen termijn waarop aanspraak op jeugdzorg bestaat, maximaal een jaar is, tenzij het een kind betreft dat al minimaal twee jaar bij dezelfde pleegouder verblijft en voorzien wordt dat van terugkeer naar het gezin van herkomst geen sprake kan zijn. Aldus blijkt dat in de Wjz, in tegenstelling tot in de wettelijke regeling van de onder-toezichtstelling, wel oog is voor het belang van rust en continuïteit voor pleegkinderen die een nieuwe toekomst in een pleeggezin gevonden lijken te hebben.

Machtiging uithuisplaatsing

Het oude artikel 1:261 BW dat de verlening van de machtiging uithuisplaatsing regelde, is ingrijpend gewijzigd. Het principe dat een machtiging uithuisplaatsing verleend kan worden op verzoek van het Bureau jeugdzorg zelf, dan wel op verzoek van de Raad voor de kindbescherming of het Openbaar Ministerie, is gehandhaafd (art. 1:261 lid 1 BW). In plaats van het vereiste dat in het verzoek werd aangegeven voor welke voorziening, soort voorziening of andere verblijfplaats de machtiging uithuisplaatsing betrekking had, is in de plaats gekomen de eis dat, mits het verzoek betrekking heeft op een indicatiebesluit,⁶³ het verzoek ook op de uitvoering van dit besluit is gericht. Slechts wanneer een verzoek geen betrekking heeft op (de uitvoering van) een indicatiebesluit, dient te worden aangegeven voor welke verblijfplaats de machtiging wordt aangevraagd. De verzoeker (doorgaans het Bureau jeugdzorg) dient het indicatiebesluit over te leggen. In spoedeisende zaken kan zonder indicatiebesluit een tijdelijke machtiging worden verzocht. De kinderrechter kan daarbij bepalen dat als het indicatiebesluit strekt tot uithuisplaatsing, de tijdelijk verleende machtiging uithuisplaatsing van kracht blijft (art. 1:261 lid 3 BW). Als de Raad een machtiging uithuisplaatsing verzoekt en het Bureau jeugdzorg in gebreke blijft met het nemen van het indicatiebesluit, kan de machtiging desondanks worden verleend (art. 1:261 lid 4 BW). De Raad dient te vermelden voor welke verblijfplaats de machtiging wordt gevraagd; het Bureau jeugdzorg is verplicht de machtiging uit te voeren, tenzij de Raad (alsnog) instemt met niet-uitvoering.

7.4.7 Wjz en voogdij

Als een kind onder voogdij staat, is de voogd verantwoordelijk voor de verzorging en opvoeding van de minderjarige overeenkomstig diens vermogen (art.

63 Een indicatiebesluit is het besluit waarin jeugdzorg aangeeft dat de cliënt is aangewezen op een bepaald type zorg (art. 5 lid 2 Wjz). In art. 6 Wjz worden vervolgens enkele nadere eisen gesteld aan deze besluitvorming. Zie ook art. 1 sub b van het Uitvoeringsbesluit Wet op de jeugdzorg.

1:336 BW). Is de voogd een rechtspersoon (= het Bureau jeugdzorg of het Nidos), dan houdt die verantwoordelijkheid per definitie mede in dat het kind in een pleeggezin of accommodatie wordt ondergebracht. Dat kan ook zo zijn als de voogd een natuurlijk persoon is, doch in dat geval zal het kind doorgaans bij de voogd in huis wonen. Het Bureau jeugdzorg dient derhalve als voogd, ambtshalve of op verzoek van de minderjarige of een andere belanghebbende, een indicatiebesluit te nemen over de gewenste verblijfplaats van het kind en hiermee kan het kind dan ook aanspraak maken op deze verblijfplaats. Een zodanig genomen indicatiebesluit is, in tegenstelling tot dergelijke besluiten die genomen worden in het kader van een ondertoezichtstelling, wel een besluit in de zin van art. 1:3 Awb. De uitoefening van voogdij staat immers niet op de negatieve lijst, behorende bij de Awb (art. 8:5 Awb). Het kind kan dan ook tegen een dergelijk besluit de "gewone" bestuursrechtelijke bezwaarprocedure instellen. Omdat het Bureau jeugdzorg als voogd ook als wettelijk vertegenwoordiger van het kind optreedt, ontstaat dan de vreemde situatie dat voor het Bureau jeugdzorg een conflict van plichten kan ontstaan. Het Bureau jeugdzorg krijgt in een dergelijke situatie immers twee petten op: die van bestuursorgaan en die van wettelijk vertegenwoordiger van de minderjarige. In de literatuur wordt terecht bepleit dat om die reden benoeming van een bijzondere curator nodig is om de minderjarige (wettelijk) te vertegenwoordigen.⁶⁴

Lastiger wordt het als bijvoorbeeld een willekeurig familielid bezwaar heeft tegen de plaatsing van een jong kind in een pleeggezin, in plaats van plaatsing van het kind bij dit familielid. Het kind zelf, mits in staat tot een redelijke waardering van zijn belangen (art. 8:21 lid 2 Awb), of de wettelijk vertegenwoordiger, kan als belanghebbende een bezwaarprocedure voeren. De stichting die het besluit neemt is de wettelijk vertegenwoordiger van het kind en zal vanzelfsprekend niet genegen zijn een bezwaarprocedure tegen het eigen besluit te entameren. Het familielid⁶⁵ is niet automatisch een belanghebbende en een bezwaarschrift zal derhalve niet-ontvankelijk verklaard kunnen worden. Wel kan het familielid wellicht de kantonrechter vragen om ambtshalve een bijzondere curator te benoemen, opdat deze namens het kind bezwaar en eventueel beroep tegen het indicatiebesluit kan instellen. De positie van de bijzondere curator is echter een andere dan van de wettelijk vertegenwoordiger: de bijzondere curator heeft immers een eigen verantwoordelijkheid om het belang van het kind te wegen. De HR heeft dit nog eens bevestigd in een uitspraak van 31 oktober 2003,⁶⁶ waarin het ging om een verzoek ontkenning vaderschap dat op instigatie van de moeder door een bijzondere curator werd ingesteld namens een kind van twee jaar oud. De HR overwoog ten aanzien

64 Kok 2004, par. 4.

65 Als belanghebbende wordt wel aangemerkt het familielid met wie de minderjarige *family life* heeft. Zie ook J.E. Doek, *Burgerlijke rechtsvordering* (losbl.), art. 798 aant. 3.

66 HR 31 oktober 2003, LJN AJ3261, NJ 2004, 315.

van de vraag of een bijzondere curator wel kon procederen namens een kind dat duidelijk nog niet in staat was tot een redelijke waardering van zijn belangen in r.o. 3.5:

‘(...) Daarbij is te bedenken dat de wettelijke regeling erin voorziet dat door de bijzondere curator zelfstandig wordt getoetst of het belang van het kind is gediend met het al dan niet ontkennen van het vaderschap van de wettige vader en met de mogelijkheid dat het vervolgens door de biologische vader kan worden erkend (...).’⁶⁷

Acht een bijzondere curator het om hem moverende redenen niet in het belang van het kind om bezwaar te maken tegen het indicatiebesluit, dan staan het familielid in kwestie geen andere rechtsmiddelen ten dienste, tenzij er sprake is van *family life* en betrokkene op die grond als belanghebbende kan worden aangemerkt.

7.5 CONCLUSIE

De afgelopen jaren is er veel aandacht geweest voor de positie van pleegkinderen van wie duidelijk is dat ze niet meer binnen afzienbare tijd naar hun gezin van herkomst kunnen terugkeren. In de in 2000 ontwikkelde nieuwe Visie op pleegzorg zijn tal van voorstellen ontwikkeld die een kind in een dergelijke situatie een perspectief op een nieuwe toekomst kunnen bieden, waarbij aandacht blijft bestaan voor de eventuele band die het kind nog met de eigen ouders heeft. Kort samengevat komt voor wat betreft de langdurige pleegzorg, het zogenaamde ‘opvoedingsarrangement’, de nieuwe Visie erop neer dat aan het kind in het pleeggezin zo gewoon mogelijk moet kunnen worden opgevoed. “Zo gewoon mogelijk” houdt onder meer in dat, net als ten aanzien van eventuele eigen kinderen van de pleegouder(s), de pleegouder(s) het gezag over het kind dien(t)(en) uit te oefenen. In de Visie wordt zelfs geopperd dat ook adoptie een optie kan zijn om het kind het gewenste opvoedingsperspectief te kunnen bieden. Het belang dat het kind heeft bij een stabiele opvoedingssituatie staat centraal. Het belang van de ouders bij (toekomstige) hereniging met hun kind is in de nieuwe Visie aan het belang van het kind ondergeschikt. Als de ouders nog in beeld zijn kan hun rol in het leven van het kind variëren van een bezoekregeling tot een vorm van met de pleegouders gedeeld ouderschap. Expliciet is in de Visie verwoord dat herstel van de oorspronkelijke gezinssituatie bij pleegzorg als opvoedingsarrangement geen doel meer is. Hiermee zijn tussentijdse toetsingen waarmee beoordeeld zou moeten worden

67 Zie ook: HR 4 februari 2005, LJN AR4850, *JIN* 2005, nr. 141 m.nt. M.R. Bruning. Zie voor een uitgebreid exposé van de bevoegdheden van de bijzondere curator vooral de conclusie van advocaat-generaal J.L.R.A. Huydecoper.

of het kind weer naar zijn oorspronkelijk gezin kan terugkeren niet meer aan de orde en met het oog op de stabiliteit in de bereikte opvoedingssituatie zelfs ongewenst.

Uit het onderzoek *Pleegzorg met Visie: juridische haken en ogen*⁶⁸ dat na de ontwikkeling van de nieuwe Visie in 2001 werd uitgevoerd, is gebleken dat de uitvoering van de nieuwe Visie op langdurige pleegzorg ernstig bemoeilijkt wordt door obstakels die het gevolg zijn van de huidige kindbeschermingswetgeving. Hierbij moet met name worden gedacht aan de geringe mogelijkheden die het BW thans biedt om te komen tot een gedwongen gezagsonthefving van de ouders, als gevolg waarvan ook langdurige pleegzorgplaatsingen veelal jarenlang in het kader van de maatregel van een ondertoezichtstelling plaatsvinden. En als er dan uiteindelijk sprake is van gezagsontneming, dan wordt de voogdij over het kind doorgaans opgedragen aan een Bureau jeugdzorg, terwijl in de Visie wordt benadrukt dat het belang van het kind een op maat gesneden overdracht van opvoederschap vergt.

Sedert de ontwikkeling van de nieuwe Visie op pleegzorg en het onderzoek waarmee de juridische obstakels van de kindbeschermingswetgeving in kaart zijn gebracht, is de Wet op de jeugdzorg in werking getreden. In het Uitvoeringsbesluit Wjz is bepaald (art. 43) dat als een kind in het kader van een ondertoezichtstelling langer dan achttien maanden buiten het eigen gezin is geplaatst, het hulpverleningsplan een beschrijving dient te bevatten van de doelen van de ondertoezichtstelling op langere termijn, waarbij aandacht wordt besteed aan de continuïteit van de verblijfplaats van de minderjarige. Met deze bepaling in het Uitvoeringsbesluit Wjz wordt derhalve in geval van plaatsingen binnen het kader van de ondertoezichtstelling een begin van uitvoering gemaakt van hetgeen met het opvoedingsarrangement wordt beoogd. De kindbeschermingswetgeving in het BW is evenwel op een dergelijke langetermijnplanning van de ondertoezichtstelling niet toegesneden. Jaarlijks dient immers bezien te worden of de hulp en steun die het Bureau jeugdzorg aan het kind en de ouders heeft geboden de bedreiging van de belangen of de gezondheid van het kind heeft afgewend. Is dat nog niet het geval, dan kan de maatregel weer voor maximaal een jaar worden verlengd. In situaties dat niet voldaan wordt aan de gronden voor gedwongen ontheffing van het gezag en de maatregel van ondertoezichtstelling door blijft lopen, is strikt genomen een hulpverleningsplan waarin is vermeld dat ernaar gestreefd wordt het kind tot zijn volwassenheid in het pleeggezin te zullen laten opgroeien, in strijd met art 1:256 BW, waarin de maximale termijn van een ondertoezichtstelling in de weg staat aan een langetermijnplanning in het hulpverleningsplan. Het kan immers niet de bedoeling zijn dat bij een dergelijke langetermijnplanning de minimaal

68 Punselie 2000.

jaarlijkse toetsing van de ondertoezichtstelling door de kinderrechtster volkomen illusoir zou zijn.

Dit geldt nog sterker voor art. 23 lid 1 sub a Uitvoeringsbesluit Wjz, waarin is bepaald dat de maximale termijn van een jaar waarop de geïndiceerde zorg bestaat, niet geldt indien het een pleegkind betreft dat al minimaal twee jaar in hetzelfde pleeggezin verblijft. Het Bureau jeugdzorg hoeft in een dergelijke situatie dus niet elk jaar een nieuwe indicatie af te geven, hetgeen uiteraard de rust voor het kind vergroot. Met de invoering van art. 43 en 23 Uitvoeringsbesluit Wjz toont de wetgever enerzijds oog te hebben voor de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding van (pleeg)kinderen. Anderzijds verhoudt de tijdelijke maatregel van ondertoezichtstelling, zoals ook in hoofdstuk 3 betoogd, zich niet met langdurige pleegzorgplaatsingen. Dat in de Wjz nu enerzijds wel aandacht wordt geschonken aan het probleem dat eindeloos herhaalde verlengingen van de ondertoezichtstelling het kind feitelijk jarenlang in de "wachtkamer" laten zitten, doch tot op heden geen verbetering is gebracht in de beperkingen van het huidige maatregelenpakket, doet dan ook halfslachtig aan.

In het project Pleegzorg 2 is voortgegaan met het creëren van goede randvoorwaarden voor de pleegzorg bij de uitwerking van de Wet op de Jeugdzorg in het implementatieprogramma en in andere relevante wet- en regelgeving, alsmede het stevig verankeren van de nieuwe Visie op pleegzorg in de uitvoeringspraktijk van de pleegzorg. Opmerkelijk is wel dat in Pleegzorg 2 uitdrukkelijk aandacht wordt besteed aan het bespreekbaar laten van de mogelijkheid tot terugplaatsing, ook al is die terugplaatsing geen doel meer. Hiermee wordt in het programma een zekere ambivalentie ingebouwd, die mijns inziens niet bijdraagt aan de beoogde rust en stabiliteit.

Op wetgevingsniveau is inmiddels in het kader van het beleidsprogramma *Beter beschermd* een start gemaakt met een traject om de kinderbeschermingswetgeving aan te passen aan het recht van het kind op een opvoedings- en leefsituatie die aan bepaalde minimum voorwaarden voor zijn voorspoedige ontwikkeling voldoet. De minister van Justitie heeft erkend dat de huidige wetgeving en uitvoeringspraktijk daarvoor onvoldoende mogelijkheden bieden. Hij doelt daarbij met name op de knelpunten in de wettelijke ruimte waarmee gekomen kan worden tot gezagsontheffing van de ouders en gezagsoverdracht aan pleegouders. Conceptwetgeving wordt medio 2006 verwacht. Ten tijde van de afsluiting van deze studie in de zomer van 2005 is derhalve nog onvoldoende duidelijk in welke richting de voornemens van de minister zich zullen ontwikkelen. Zie evenwel voor mijn voorstellen het volgende hoofdstuk (hoofdstuk 8).

8 | Voorstellen tot wijziging van het wettelijk kader van de pleegzorg in Nederland

In dit slothoofdstuk zullen concrete voorstellen worden gedaan voor de oplossing van de knelpunten die zich voordoen in de rechtspositie van en de onderlinge verhouding tussen pleegkinderen, pleegouders en eigen ouders met name in geval van langdurige pleegzorgplaatsingen (zie de hoofdstukken 2, 3 en 4). De voorstellen proberen onder andere de nodige juridische voorwaarden te scheppen voor een integrale implementatie van de nieuwe Visie op pleegzorg (zie hoofdstuk 7), voort te bouwen op in de rechtspraak en literatuur ontwikkelde gedachten en elders (zie hoofdstuk 6) opgedane ervaringen. Tevens wordt, waar nodig, rekening gehouden met de Wjz. Bij de formulering van deze voorstellen is uiteraard gestreefd naar regelingen die in overeenstemming zijn met en recht doen aan de verplichtingen die voor Nederland voortvloeien uit het EVRM en het IVRK. Leidend beginsel daarbij is dat er een redelijk evenwicht moet zijn tussen de belangen van pleegkinderen, pleegouders en eigen ouders, met als beslissende factor het belang van het kind.

8.1 BLOKKADERECHT PLEEGOULDERS BIJ ONDERTOEZICHTSTELLING

Het blokkaderecht komt pleegouders die het kind minimaal een jaar hebben verzorgd en opgevoed, slechts toe in geval van een plaatsing met instemming van de met gezag belaste ouders, dan wel als het kind onder voogdij staat, met instemming van de voogd. In geval van een ondertoezichtstelling en voorlopige voogdij geldt het blokkaderecht niet, terwijl juist in deze gevallen in de praktijk behoefte lijkt te bestaan aan een sterkere rechtspositie van pleegouders. Weliswaar biedt art. 1:263 BW de pleegouders de mogelijkheid om het besluit van het Bureau jeugdzorg om het kind uit hun gezin weg te halen aan de rechter voor te leggen, doch het vereiste dat de pleegouders, alvorens de rechter te adiëren, eerst bezwaar dienen te maken bij het Bureau jeugdzorg, betekent dat de beroepsmogelijkheid bij de rechter nog al eens blijkt te zijn verworpen tot de na de maaltijd overbodige mosterd. In de rechtspraak wordt hier en daar soepel omgegaan met de verplichte gebruikmaking van de “tweetrapsraket”, doch niet valt in te zien waarom pleegouders niet formeel het recht toekomt een uitplaatsing na verblijf van minimaal een jaar tijdelijk te blokkeren. Dan kan voorkomen worden dat het kind in korte tijd heen en weer moet verhuizen tussen ouders en pleegouders, omdat de rechter uiteindelijk besluit dat het kind toch weer teruggeplaatst dient te worden bij de pleeg-

ouders. Het heen en weer plaatsen van kinderen dient zoveel mogelijk voorkomen te worden. Ik pleit derhalve voor een zodanige uitbreiding van artt. 1:253s en 336a BW dat een kind dat minimaal een jaar in het gezin van pleegouders is verzorgd en opgevoed, niet zonder instemming van de pleegouders bij hen kan worden weggehaald. Indien de pleegouders de toestemming weigeren, kan deze op verzoek van het Bureau jeugdzorg worden vervangen door toestemming van de kinderrechter, welke een beslissing dient te nemen die hem in het belang van het kind wenselijk voorkomt.

Met een dergelijke uitbreiding van het blokkaderecht wordt tevens tegemoet gekomen aan het praktische punt van tussentijdse wisseling van het juridisch plaatsingskader. Als een kind immers aanvankelijk in het kader van een ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing in een pleeggezin terecht is gekomen, welke plaatsing op zeker moment in vrijwillig kader wordt voortgezet, lijkt op grond van de jurisprudentie thans te moeten worden aangenomen dat de termijn van een jaar pas begint te lopen op het moment dat de ondertoezichtstelling wordt beëindigd en de voogdij begint. Gedurende dat eerste jaar na afloop van de ondertoezichtstelling staat het de voogd derhalve vrij het kind uit het pleeggezin weg te halen, zonder dat de pleegouders een rechtsingang hebben om zich tegen een dergelijk besluit te verzetten. Als een plaatsing van minimaal een jaar, in welk kader dan ook, de grond is voor het invoeren van het blokkaderecht, biedt dat pleegouders steeds de mogelijkheid het besluit van de voogd om hun pleegkind terug te plaatsen naar de ouders, dan wel over te plaatsen naar een andere verblijfplaats, aan de rechter voor te leggen.

8.2 BEPERKT GEZAG VOOR PLEEGOUDERS

Bij een opvoeding met het oog op het bieden van een nieuw perspectief aan een kind, past niet dat de pleegouders, die wel verantwoordelijk zijn voor het geestelijk en lichamelijk welzijn van het kind en het bevorderen van zijn persoonlijkheid (art. 1:248 BW), geen enkele zelfstandige beslisbevoegdheid hebben ten aanzien van hun pleegkind. Ook Bruning stelde in 2001 voor beperkte gezagsoverdracht aan (onder meer) pleegouders mogelijk te maken.¹ Uitgangspunt dient te zijn dat degene die het kind verzorgt en opvoedt, anders dan in het kader van een zeer tijdelijke maatregel die in een crisissituatie genomen dient te worden, in beginsel ook degene is die bevoegd is beslissingen over het kind te nemen. Als de rechter een machtiging uithuisplaatsing verleent in het kader van een ondertoezichtstelling en uit het indicatiebesluit blijkt dat de plaatsing perspectief biedend is, dient de mogelijkheid te worden ingevoerd het gezag van de ouder geheel of gedeeltelijk te schorsen. De rechter kan,

1 Bruning 2001, p. 466-467.

afhankelijk van de omstandigheden van het geval, in zijn beschikking aangeven of bepaalde, en zo ja welke, bevoegdheden de ouder nog toekomen en welke bevoegdheden voor de duur van de maatregel worden overgedragen aan een Bureau jeugdzorg en/of de pleegouder(s), waarbij in elk geval de beslissbevoegdheid betreffende de dagelijkse verzorgings- en opvoedingsaangelegenheden bij voorkeur bij de pleegouders behoort.

Het verdient derhalve aanbeveling de rechter mogelijkheden te bieden om in bepaalde situaties op verzoek van de Raad voor de kindbescherming of het OM het gezag van de ouders geheel of gedeeltelijk te schorsen. Te denken valt met name aan de situaties dat een kind in vrijwillig kader direct in een perspectief biedend pleeggezin wordt geplaatst. Een kortdurende plaatsing, die erop gericht is om de ouders zodanige (opvoedings)ondersteuning te bieden dat zij het kind binnen afzienbare tijd weer thuis kunnen nemen, is dan kennelijk niet geïndiceerd. Als ouders volledig meewerken aan de (min of meer) definitieve uithuisplaatsing van het kind, is het toch van belang dat het kind duidelijkheid wordt geboden over wie de juridische zeggenschap over hem heeft.

8.3 ONTHEFFING VAN GEZAG BIJ PERSPECTIEFBIEDENDE PLEEGZORG

8.3.1 Enige overwegingen vooraf

Een belangrijk knelpunt in het maatregelenpakket met betrekking tot pleegzorgplaatsingen wordt veroorzaakt door het spanningsveld tussen de maatregel van ondertoezichtstelling en die van ontheffing van het gezag. De ondertoezichtstelling, ook als deze gepaard gaat met een machtiging uithuisplaatsing, is een tijdelijke maatregel. Pleegzorg omvat, volgens de nieuw ontwikkelde Visie op pleegzorg, zowel de tijdelijke opvang van een kind in een pleeggezin, als de permanente opvang van een kind dat een perspectief op een nieuwe toekomst buiten het oorspronkelijke gezin geboden moet worden. Deze permanente pleegzorg, in de nieuwe Visie aangeduid met de term 'pleegzorg als opvoedingsarrangement' en door de verantwoordelijke bewindslieden van Justitie en VWS aangeduid als 'de opvoedingsvariant', vraagt om inbedding in een verderstreckende maatregel dan de ondertoezichtstelling.

Ten aanzien van de grondrechten van betrokkenen bij pleegzorg valt op te merken dat met name toepassing van art. 8 EVRM belemmerd wordt door het interne conflict dat het begrip *family life* in zich draagt. Het recht op bescherming van het gezinsleven van *het kind* kan twee componenten bevatten: het gezinsleven met de ouders en het gezinsleven met de pleegouders. Verder moet rekening gehouden worden met de bescherming van het gezinsleven van *de ouders* met hun kind en valt het gezinsleven van de *pleegouders* met

het kind eveneens onder de bescherming van art. 8 EVRM. In geval van botsing van grondrechten dient de rechter per geval te beoordelen wiens recht prevaleert. Hij doet dit aan de hand van de concrete feiten en omstandigheden. Een belangrijke rol speelt hierbij het centrale, in art. 3 IVRK neergelegde grondrecht van het kind dat bij alle maatregelen die hem betreffen zijn belang steeds de eerste overweging zal moeten vormen. Het abstracte begrip 'belang van het kind' kan geconcretiseerd worden door onder andere de eveneens in het IVRK (art. 20) genoemde wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding. De gehechtheidsontwikkeling, alsmede de hechtingscapaciteiten van een kind spelen hierbij een belangrijke rol, sinds in wetenschappelijke kring enige overeenstemming lijkt te bestaan over het belang van veilige gehechtheid, alsmede over het risico van het afbreken van een gehechtheidsrelatie, voor een positieve ontwikkeling van kinderen.²

In de rechtspraak wordt bij de toepassing van het pakket kinderbeschermingsmaatregelen in toenemende mate belang gehecht aan de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding, maar het wettelijk kader biedt hiertoe slechts weinig ruimte. De introductie in 1997 door de Hoge Raad van het begrip 'duurzame bereidverklaring' biedt enige soelaas: ontheffing van de ouders van hun ouderlijk gezag in plaats van de jaarlijks te verlengen ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing is mogelijk als de ouder geen duurzaam geachte bereidverklaring aflegt om zijn kind in het pleeggezin te zullen laten. Het ontbreken van die verklaring kan volgens de Hoge Raad voldoende grond bieden om aan te nemen dat de ondertoezichtstelling onvoldoende is om de ernstige dreiging van de belangen van het kind af te wenden, zodat gedwongen ontheffing mogelijk wordt (art. 1:268 lid 2 sub a BW). Deze "rechtsoptlossing" betekent echter wel een aantasting van de positie van de ouders, die immers, zodra ze er openlijk blijk van geven de banden met hun kind zoveel mogelijk aan te halen, ervan worden beticht onvoldoende bereidheid te tonen hun kind in het pleeggezin te zullen laten. De prijs die zij voor hun assertiviteit betalen, is dat zij alsnog van hun gezag kunnen worden ontheven. Aangezien het alternatief, het jaarlijks verlengen van de ondertoezichtstelling met machtiging uithuisplaatsing, gelet op het tijdelijk karakter van de maatregel, evenmin geschikt is om permanente pleegzorgplaatsingen vorm te geven, kom ik tot de conclusie dat het huidige maatregelenpakket onvoldoende is toegesneden op de langdurige pleegzorg in Nederland.

2 Vergelijk Weterings 1999; Weterings e.a. 1998; Schuengel e.a. 2002.

8.3.2 Een nieuwe grond voor ontheffing

In de literatuur is wel bepleit om het onderscheid tussen ontheffing en ontzetting af te schaffen en slechts één gezagsontnemende maatregel in te voeren.³ Voor de rechtspositie van pleegouders zou dit weinig verschil maken. Daarbij zij opgemerkt dat pleegouders ten aanzien van ontzetting een enigszins vergelijkbare rekwestreerbevoegdheid toekomt als in geval van ontheffing, namelijk als de ouder het kind van de pleegouders teruggeeft of terugneemt (art. 1:269 lid 1 sub e BW).⁴ Het valt buiten de reikwijdte van deze studie, waarin slechts gestreefd wordt naar het verbeteren van de juridische mogelijkheden om een pleegkind een nieuwe toekomst in het pleeggezin op te bouwen, om een standpunt in te nemen over de afschaffing van het onderscheid tussen ontheffing en ontzetting van het gezag.

Als de ouders nog volledig het gezag hebben over hun kind, doch duidelijk is dat zij zelf de verzorging en opvoeding niet ter hand kunnen nemen en het ernaar uitziet dat dit ook niet binnen afzienbare tijd het geval zal zijn, is het voor het kind van evident belang dat zijn toekomstperspectief niet in het ongewisse wordt gelaten.⁵ In het Uitvoeringsbesluit Wjz is in dit verband bepaald dat bij langdurige uithuisplaatsing (langer dan achttien maanden) van een kind in het kader van een ondertoezichtstelling in het hulpverleningsplan aandacht wordt besteed aan de continuïteit van de verblijfplaats van het kind (art. 43 lid 4 Uitvoeringsbesluit Wjz). Nog afgezien van de vraag of achttien maanden niet erg lang is voordat aandacht besteed gaat worden aan de continuïteit van de verblijfplaats van het kind, loopt het Burgerlijk Wetboek met deze ontwikkelingen niet in de pas. Het BW kent immers geen maatregel die erin voorziet dat de continuïteit van de verblijfplaats op zeker moment dient te prevaleren boven het recht van de ouders met gezag om hun kinderen zelf te verzorgen en op te voeden. Sterker nog, de lichtere maatregel van ondertoezichtstelling schrijft voor dat de hulp en steun die in het kader van de maatregel geboden wordt, erop gericht is de met gezag belaste ouder zoveel mogelijk de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van het kind te laten behouden (art. 1:257 lid 2 BW). Bij plaatsingen in vrijwillig kader, waarbij het gezag van de ouders op een gegeven moment slechts wordt ingeperkt door het blokkaderecht van pleegouders, is aandacht voor de continuïteit van de plaatsing slechts zeer beperkt mogelijk: voor een maximale duur van zes maanden, tenzij een eventueel verzoek tot ondertoezichtstelling of gezagsontheffing is ingediend. Alsdan is continuïteit gegarandeerd tot het

3 *Jeugdbeschermingsrecht* 1971, p. 184. Anders: Van Wamelen 1998, p. 101.

4 Pleegouders zijn slechts bevoegd een verzoek tot ontheffing van de ouders in te dienen na een succesvol beroep op het blokkaderecht (art. 1:253s jo. 267 BW).

5 Zie: CoAct Consult 2000 en Vogelvang & Boesveldt 2001.

tijdstip waarop op dat verzoek bij gewijsde is beslist (art. 1:253s BW).⁶ Geconcludeerd kan worden dat ontneming van het gezag van de ouders de enige mogelijkheid is om een lange termijnplanning, in een hulpverleningsplan of anderszins, juridisch vorm te geven. Voor een overzicht van de matige bruikbaarheid van de maatregelen van gezagsontneming, verwijs ik naar hoofdstuk 3.

Hoe kan deze bruikbaarheid worden vergroot? In de eerste plaats is de grond van de ontheffing van het gezag thans geformuleerd vanuit de capaciteiten van de ouders: ongeschikt of onmachtig de plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen (art. 1:266 BW). Het verdient aanbeveling die grond zodanig te wijzigen dat het belang van het kind het uitgangspunt wordt voor de maatregel. De grond voor ontheffing van het gezag van de ouder zou aldus kunnen luiden:

Indien de rechtbank dit in het belang van het kind noodzakelijk oordeelt, kan zij een ouder van het gezag over een of meer van zijn kinderen ontheffen op de grond dat de ouder het kind niet zelf verzorgt en opvoedt en naar het zich laat aanzien binnen afzienbare termijn geen perspectief op herstel van die ouderlijke verzorging en opvoeding bestaat.

Voor situaties waarin nog wel sprake is van verzorging en opvoeding door de met gezag belaste ouder(s) kunnen de overige in de art. 1:268 lid 1 sub a, b en c BW, alsmede in art. 1:269 BW genoemde algemene gronden voor gezagsontneming, gehandhaafd blijven.

Het stellen van termijnen acht ik onwenselijk. De oude regel dat een uithuisplaatsing slechts maximaal twee jaar kon duren (art. 1:263 leden 3 en 4 BW (oud)) is juist vervallen, omdat deze in de praktijk als te dwingend werd ervaren.⁷ In sommige situaties bleek namelijk dat gezagsontneming niet in het belang van het kind werd geacht, doch vanwege de dwingende wettelijke termijn, was verlenging van de wel noodzakelijk geachte uithuisplaatsing anders niet mogelijk. Ook al wordt in de literatuur gepleit voor het hanteren van korte(re) termijnen om het opvoedingsperspectief van een kind veilig te stellen, ben ik vanwege de praktische consequenties toch van mening dat het stellen van dwingende termijneisen in deze onwenselijk is. Maatwerk kan

⁶ Art. 1:253s BW bepaalt dat als de rechter, nadat pleegouders het blokkaderecht hebben ingeroepen, het verzoek van de ouder om vervangende toestemming het kind bij de pleegouders weg te halen afwijst, de beschikking van de rechter maximaal zes maanden van kracht is. Is echter voor het einde van deze termijn een verzoek tot ondertoezichtstelling van het kind, dan wel gezagsontneming van de ouders ingediend, dan blijft de beschikking gelden totdat op het verzoek in gewijsde is beslist.

⁷ Doek 1997, p. 110.

alleen geboden worden als de rechter alle feiten en omstandigheden kan meewegen in zijn beslissing.

Overigens behouden ouders vanzelfsprekend na de gezagsontneming hun wettelijk recht op informatie over gewichtige aangelegenheden betreffende de persoon en het vermogen van het kind en het recht geconsulteerd te worden over daaromtrent te nemen beslissingen (art. 1:377b BW).

Een tweede knelpunt bij de bruikbaarheid van de maatregel tot ontheffing van het gezag zit in de bepaling dat ontheffing in beginsel niet kan worden uitgesproken, indien de ouder zich daartegen verzet. Het belang van het kind dient uitgangspunt te zijn bij elke maatregel die ter bescherming van het kind genomen wordt. Ouders kunnen het om tal van hen moverende redenen oneens zijn met een gezagsontnemende maatregel. Dit kan en mag op zichzelf echter geen reden zijn om een maatregel, die in het belang van het kind noodzakelijk wordt geacht, niet te nemen. Aldus zou het onderscheid tussen de ontheffing en gedwongen ontheffing komen te vervallen.

Een derde punt van discussie vormt de rekwestreerbevoegdheid. Thans zijn slechts de Raad voor de kindbescherming en het OM (en de pleegouder na een succesvol beroep op het blokkaderecht) bevoegd een verzoek tot gezagsontheffing aan de rechter voor te leggen. Het Bureau jeugdzorg is niet bevoegd tot het indienen van een verzoek tot ontheffing van het gezag. Als een kind gedurende lange tijd uithuisgeplaatst is, is het Bureau jeugdzorg echter de centrale instantie, die zicht heeft op het kind. De Raad beschikt in dergelijke situaties, als zich geen nieuwe redenen tot onderzoek hebben voorgedaan, niet over recente informatie over het kind. Als het Bureau jeugdzorg een verderstrekkende maatregel nodig acht, kan zij de Raad verzoeken hiernaar een onderzoek in te stellen. De Raad beslist uiteindelijk zelf of een verzoek tot een verderstrekkende maatregel wordt ingediend. Als de Raad van mening is dat deze maatregel niet nodig is en weigert het verzoek bij de rechter in te dienen, biedt het huidig wettelijk kader het Bureau jeugdzorg geen ingang om de zaak aan de rechter voor te leggen. Dit is alleen anders als het Bureau jeugdzorg het OM bereid vindt het ontheffingsverzoek in te dienen. In het recente verleden is het een enkele maal voorgekomen dat het OM bereid gevonden werd om, in plaats van de Raad die medewerking hieraan weigerde, een ontheffingsverzoek aan de rechter voor te leggen en daarmee een rechtsingang te bieden aan de uitvoerder van een ondertoezichtstelling.⁸ Omdat het in voorkomende gevallen steeds wenselijk is dat het belang van het kind in deze door de rechter wordt getoetst, verdient het aanbeveling dat het Bureau

8 Zie de in hoofdstuk 3 behandelde uitspraken van de Rechtbank Utrecht 7 mei 2003, zaaknr. 155793, *FJR* 2004, afl. 11 nr. 119 en de rechtbank Groningen 17 juni 2004, *FJR* 2004, afl. 11, nr. 120, alsmede de over dit onderwerp gevoerde discussie in *FJR*: Kramer 2002, De Bruijn-Lückers 2003, Haffmanns 2003 en Nolta 2004.

jeugdzorg, naast de Raad voor de kindbescherming en het OM, bevoegd is een ontheffingsverzoek aan de rechter voor te leggen.

Voorts rijst de vraag of ook pleegouders de bevoegdheid dienen te krijgen een ontheffingsverzoek bij de rechter in te dienen. Naar mijn mening zou een dergelijke uitbreiding van de kring van verzoekers een bijdrage kunnen leveren aan de verbetering van de rechtspositie van betrokkenen. Dat neemt niet weg dat ik verwacht dat pleegouders slechts in uitzonderingssituaties van deze rekwestreerbevoegdheid gebruik zullen maken. In het verleden is immers een vergelijkbare poging ondernomen om de rechtspositie van met name pleegouders te verbeteren, door hen de bevoegdheid te verlenen een verzoek tot ondertoezichtstelling in te dienen.⁹ In de praktijk wordt van deze bevoegdheid – voorzover bekend – niet of nauwelijks gebruik gemaakt door pleegouders en deze regeling is daarom ook wel aangeduid als “een wassen neus”.¹⁰ Omdat ik evenwel meen dat uiteindelijk de rechter dient te kunnen beoordelen of de ouders al dan niet van hun gezag ontheven dienen te worden, zou ik toch willen pleiten voor uitbreiding van de kring van verzoekers met de pleegouders. Vooropgesteld zij echter dat het primair de staat is die het kind dient te beschermen en daarbij het belang van het kind steeds als eerste dient te overwegen en het dus ook de staat dient te zijn die, indien nodig, een procedure tegen de ouders instelt. Het zal in het algemeen niet bijdragen aan het verminderen van eventuele loyaliteitsproblemen die het kind kan hebben, als de pleegouders zich genoodzaakt zien om, naast het trachten de band die het kind met de ouders heeft zoveel mogelijk te bewaren, een procedure tegen de ouders van het kind te beginnen. Ten overvloede zij overigens opgemerkt dat pleegouders in een dergelijke procedure zich vanzelfsprekend dienen te laten vertegenwoordigen door een advocaat. Het is zeer de vraag of een rechtsbijstandsverzekering deze kosten voor haar rekening zal nemen, nog daargelaten dat niet elk pleeggezin voor rechtsbijstand verzekerd is. Al met al verwacht ik niet dat pleegouders anders dan in uitzonderingssituaties van deze bevoegdheid gebruik zullen maken, doch als het voorkomt dat zowel het Bureau jeugdzorg als de Raad voor de kindbescherming en het OM om hen moverende redenen weigeren een verzoek tot een verderstreckende maatregel in te dienen, behoren pleegouders de mogelijkheid te hebben om de zaak toch aan de rechter voor te leggen.

9 Ingevoerd bij Wet van 26 april 1995 tot herziening van de maatregel van ondertoezichtstelling van minderjarigen (art. 1:254 e.v. BW), *Stb.* 1995, 255, inwerkingtreding 1 november 1995 (Besluit van 3 oktober 1995, *Stb.* 1995, 489).

10 De Savornin Lohman 1997, p. 93.

8.4 GEZAG NAAR PLEEGOUDERS

8.4.1 De situatie na ontneming van het gezag aan de ouders

Gezag bij pleegouder(s)

Na een gezagsontneming wordt een voogd belast met de voogdij. Dit kan ofwel het Bureau jeugdzorg zijn, ofwel (een van) de pleegouder(s) ofwel een andere natuurlijke persoon (een derde). Een pleegouder kan op zijn verzoek direct na de gezagsontneming van de ouders met de voogdij over hun pleegkind worden belast (art. 1:275 BW). De wet spreekt daarvoor zelfs een voorkeur uit indien de ontheffing wordt uitgesproken na een verzorging en opvoeding in het pleeggezin (anders dan uit hoofde van een ondertoezichtstelling of een plaatsing onder voorlopige voogdij) van tenminste een jaar met instemming van de ouder, voortzetting van de plaatsing noodzakelijk is en van terugkeer naar de ouder ernstig nadeel voor het kind moet worden gevreesd (art. 1:268 lid 2 sub d BW). Voordeel van directe overgang van het gezag over het kind van de ouders naar de pleegouders is dat voor alle betrokkenen direct duidelijk is wie bevoegd is beslissingen over het kind te nemen, hetgeen de rust en stabiliteit voor het kind ten goede komt. Nadeel van die rechtstreekse overgang kan zijn dat als de ouders zich (nog) niet kunnen neerleggen bij het gegeven dat de verzorging en opvoeding van hun kind niet langer hun verantwoordelijkheid is, zij de pleegouder als degene die de beslissingen over hun kind neemt, als tegenpartij kunnen beschouwen. Als dit leidt tot conflicten tussen ouders en pleegouder(s), zal dit het kind zwaar kunnen belasten. Het (tijdelijk) als buffer fungeren van het Bureau jeugdzorg, kan dit risico verkleinen.

Gezag bij het Bureau jeugdzorg

In de meeste gevallen wordt na een gezagsontneming het Bureau jeugdzorg belast met de voogdij over het kind. Voogdij van een Bureau jeugdzorg heeft, zoals hiervoor aangegeven, als voordeel dat de voogd indien nodig een buffer kan vormen tussen de pleegouders en de ouders, bijvoorbeeld met betrekking tot de omgang tussen het kind en de ouders. Als er geen omgangsregeling door de rechter is vastgelegd, bepaalt de voogd de aard en de frequentie van de eventuele contacten tussen de ouders en het kind en draagt de voogd ook zorg voor eventuele begeleiding daarvan. Verder kan een voordeel zijn dat de plaatsing een justitiële plaatsing blijft met alle daarbij behorende (en in hoofdstuk 2 beschreven) financiële regelingen.

Nadeel van voogdij van een Bureau jeugdzorg is dat de pleegouders voortdurend in nauw contact met het Bureau moeten blijven, omdat zij zelf niet bevoegd zijn om beslissingen over het kind te nemen. Als het goed gaat met het kind en bijzondere begeleiding niet nodig is, kan deze formele beslissingsbevoegdheid door haar vertragende werking als ongewenst worden ervaren door zowel de pleegouders als het pleegkind. Dit klemt temeer als het pleeg-

kind weinig contact heeft met de voogdijwerker van het Bureau jeugdzorg en daardoor weinig affiniteit met die instelling heeft.

Gezag bij een derde

Een verzoek tot voogdijbenoeming van een andere natuurlijke persoon dan een pleegouder wordt in de praktijk nog wel eens gedaan door een familielid van de ouder wiens gezag ontnomen is. De familie wil met een dergelijk verzoek wellicht bewerkstelligen dat het kind toch in de familie blijft. Om met de Hoge Raad te spreken zou een dergelijke toelichting van het verzoekende familielid kunnen worden aangemerkt als "feitelijke grondslag missend". Het kind blijft immers ook na een gezagsontneming lid van de oorspronkelijke familie. De juridische leek kan echter gevoelsmatig een gezagsontneming ervaren als het doorsnijden van de familierechtelijke betrekkingen.

Voogdijopdracht aan een andere natuurlijke persoon dan de pleegouders zal in het algemeen echter als niet verstandig kunnen worden aangemerkt.¹¹ In de eerste plaats bevordert dit niet de duidelijkheid van het opvoedingsperspectief voor het kind. Het heeft dan immers pleegouders bij wie het woont en die de dagelijkse en kleine beslissingen over hem nemen, terwijl voor andere en belangrijker beslissingen dan steeds de toestemming van de gezagsdrager nodig is. Verder is de voogd beslissingsbevoegd voor wat betreft de verblijfplaats van het kind en kan deze hierin in beginsel wijziging aanbrengen zonder dat de pleegouders hiermee instemmen. Wel geldt na een verblijf van minimaal een jaar ook hier het blokkaderecht van de pleegouders, zodat het kind zonder toestemming van de pleegouders niet uit het pleeggezin kan worden weggehaald, behoudens vervangende rechterlijke toestemming (art. 1:336a BW). In geval van een langdurige plaatsing waarbij het opvoedingsperspectief bij de pleegouders ligt, is de kans dat een verzoek om vervangende toestemming wordt toegewezen, weliswaar niet zo groot, maar een dergelijke procedure brengt opnieuw onrust voor het kind met zich mee en bovendien kan het kind, doordat bijvoorbeeld een familielid aan hem gaat trekken, opnieuw in een loyaliteitsconflict verwickeld raken.

Een andere reden om voorzichtig te zijn met het belasten van een andere natuurlijke persoon dan de pleegouders met de voogdij over een kind is van

11 Van geheel andere orde is de vraag wat de rol kan zijn van een *derde* als voogd als een kind in een instelling verblijft. Het gaat de reikwijdte van deze studie te buiten om in te gaan op de specifieke problematiek van kinderen die (langdurig) in instellingen verblijven, doch een korte opmerking hierover lijkt toch gepermitteerd: Als het kind niet (meer) onder gezag van de ouder(s) staat, ligt in die situaties de voogdij doorgaans eveneens bij een Bureau jeugdzorg. In die situatie kan voogdij van een *derde* juist zeer in het belang van het kind zijn, dat voor zijn gevoel nergens meer bijhoort. Als immers de voogdij over het kind door een persoon wordt uitgeoefend tot wie het kind in een persoonlijke betrekking heeft, kan dit het kind het gevoel geven dat het toch nog bij iemand of een gezin thuishoort.

financiële aard. Als, voordat de gezagsontnemende maatregel werd uitgesproken, sprake was van een ondertoezichtstelling, was de plaatsing een justitiële plaatsing. Als na de gezagsontneming de voogdij wordt opgedragen aan een natuurlijk persoon wordt de plaatsing een vrijwillige. Zoals aangegeven in hoofdstuk 2 is een belangrijk onderscheid tussen justitiële en vrijwillige plaatsingen dat in geval van justitiële plaatsingen door de pleegouders bijzondere uitgaven kunnen worden gedeclareerd bij het Bureau jeugdzorg. Deze regeling geldt evenwel niet in geval van een vrijwillige plaatsing. Hetzelfde geldt voor de VGZ-regeling. Als een in een vrijwillig kader geplaatst pleegkind niet bij de ouders of anderszins is mee te verzekeren tegen ziektekosten, dienen de pleegouders zelf zorg te dragen voor het afsluiten van een ziektekostenverzekering. Daarvoor kunnen zij weliswaar een extra tegemoetkoming in de kosten ontvangen van maximaal € 45,38 per maand,¹² doch als het pleegkind door de zorgverzekeraar niet op een gewone polis wordt geaccepteerd, is het maximale tegemoetkomingsbedrag onvoldoende om de kosten van een standaard pakketpolis te dekken. De pleegouders zullen alsdan kunnen proberen de ouders van het kind aan te spreken of misschien is de niet onderhoudsplichtige voogd van het kind bereid de kosten te vergoeden. Mocht dit alles niet lukken, dan is het kind òfwel onverzekerd òfwel de pleegouders zullen de kosten zelf moeten betalen.

8.4.2 Voogdijoverdracht aan pleegouders

Pleegouders kunnen bij het Bureau jeugdzorg aangeven dat een van hen de voogdij over het kind wil overnemen (art. 1:322 lid 1 BW). In art. 42 lid 4 van het Uitvoeringsbesluit Wjz valt een uitdrukkelijke voorkeur te lezen voor de uitoefening van gezag door een persoon in plaats van door een instelling. De aspirant-voogd dient zich schriftelijk bereid te verklaren. Als het Bureau jeugdzorg instemt met de voogdijoverneming, kan de kantonrechter, indien ook hij de overneming in het belang van het kind acht, hiertoe een beschikking afgeven.

Als het Bureau jeugdzorg niet instemt met de voogdijoverneming, kunnen de pleegouders zich wenden tot de kinderrechter (art. 1:299a BW). De pleegouders dienen in dat geval gezamenlijk te verzoeken een van hen tot voogd te benoemen. De regeling is ingevoerd op 1 november 1978.¹³ De mogelijkheid van gezamenlijke voogdij bestond toen nog niet.¹⁴ Sedert de invoering van de

12 Art. 5 lid 2 Regeling pleegzorg (bedrag per 1 januari 2005).

13 Wet van 7 juni 1978, *Stb.* 1978, 303.

14 De regeling waarmee het mogelijk werd om twee voogden gezamenlijk met de voogdij te belasten dateert van 1 januari 1998 (Wet van 30 oktober 1979, *Stb.* 1997, 506). Art 1:282 BW heeft betrekking op gezamenlijke voogdij door de rechter opgedragen en art. 1:292

mogelijkheid van gezamenlijke voogdij is onduidelijk of de pleegouders direct de gezamenlijke voogdij kunnen krijgen of dat zij de omweg via art. 1:282 BW dienen te volgen.¹⁵ In de huidige praktijk speelt deze onduidelijkheid geen grote rol, omdat gezamenlijke voogdij door de hieraan gekoppelde onderhoudsplicht grote financiële consequenties heeft (art. 1:282 jo. 253w BW) en derhalve in pleegzorgsituaties slechts zelden voorkomt.

Voorwaarde voor toewijzing van het verzoek een van de pleegouders tot voogd te benoemen is dat het kind met toestemming van de voogd minimaal een jaar in het pleeggezin is verzorgd en opgevoed. De kinderrechter willigt het verzoek in als hij dit in het belang van de minderjarige acht en als gebleken is dat de voogd zich niet vrijwillig van zijn bediening wil laten ontslaan. Een mogelijk knelpunt bij voogdijwijziging ten gunste van pleegouders kan op dit moment gelegen zijn in het moeizaam verlopende contact tussen het kind en zijn eigen ouder(s). Als een pleegouder belast is met de voogdij is deze de eerstverantwoordelijke om een, eventueel door de rechter vastgestelde omgangsregeling, vorm te geven. Als behoefte bestaat aan externe begeleiding, dient deze door het Bureau jeugdzorg te worden geïndiceerd.

Resumerend kan gesteld worden dat als de ouders niet langer het gezag over het kind hebben, de wet pleegouders op dit moment wel mogelijkheden biedt om (een van) hen te doen belasten met de voogdij over het kind. In geval van een pleegzorgplaatsing in de *opvoedingsvariant* dient echter duidelijker dan nu het geval is een voorkeur te worden uitgesproken voor pleegoudervoogdij, opdat zoveel mogelijk het gezag daadwerkelijk wordt uitgeoefend door degene die de dagelijkse zorg heeft over het kind.

Onder de huidige wetgeving dienen de financiële consequenties voor de pleegouder die belast wordt met de voogdij over zijn pleegkind, niet te worden onderschat. In de eerste plaats is de pleegzorgplaatsing van het kind bij een pleegoudervoogd een vrijwillige plaatsing, waardoor aanspraken op de VGZ-regeling en de declaratie van Bijzondere Uitgaven in beginsel vervalt.¹⁶ Ik wil u er dan ook voor pleiten om de mogelijkheden voor de vergoeding van noodzakelijke extra kosten en de mogelijkheid om, indien nodig, gebruik te kunnen maken van de VGZ-regeling, uit te breiden. Waar het kind nog onderhoudsplichtige ouders heeft, zijn dezen de eerstaangewezenen om de extra kosten te voldoen, waarbij ik van mening ben dat het aan de staat is, bijvoor-

BW betreft de voogdijsaanwijzing in het testament van een ouder.

15 J.E. Doek, *Personen- en familierecht* (losbl.), art. 299a aant. 2.

16 Zie echter de afwijkende uitspraak van de Rechtbank Den Haag, voorzieningenrechter, 25 maart 2004, LJN AO6655, waarin geoordeeld werd dat de Staat de extra kosten diende te dragen.

beeld via de Raad voor de kindbescherming, om de claim bij de ouders neer te leggen.

Een ander kostenaspect vormt de verplichte procureurstelling in geval van een verzoek aan de kinderrechter op grond van art. 1:299a BW. Indien een dergelijke procedure nodig is teneinde de voogdij over het kind aan de pleegouders te doen toekomen, zouden de kosten van een dergelijke procedure voor rekening van de staat dienen te komen.

Voogdijoverdracht aan een pleegouder mag vanzelfsprekend nimmer tot gevolg hebben dat de pleegouder geen aanspraak meer zou kunnen maken op de pleegvergoeding. Op grond van de huidige, doch tijdelijke regeling, heeft de pleegouder-voogd recht op de pleegvergoeding. Het verdient aanbeveling om de tijdelijke regeling om te zetten in een definitieve. Hierbij kan dan tevens aandacht worden besteed aan mogelijke redenen die het Bureau jeugdzorg belemmeren om pleegouderbegeleiding door een gespecialiseerde pleegzorgwerker te indiceren in situaties dat de pleegoudervoogd behoefte heeft aan die begeleiding.

8.4.3 Gezamenlijke voogdij

Met de invoering en latere "aankleding" van het gezamenlijk gezag van een ouder tezamen met een ander dan een ouder (art. 1:253sa-253y BW) en de gezamenlijke voogdij (art. 1:282 BW) heeft de wetgever zich tegen het einde van de twintigste eeuw aangesloten bij de opvatting dat juridisch vormgeven van niet-biologisch ouderschap zoveel mogelijk buiten het afstammingsrecht dient plaats te vinden.¹⁷ Zo kunnen de ouder en zijn partner die niet de ouder van het kind is bij de ambtenaar van de burgerlijke stand een naamskeuze uitbrengen als het kind staande hun huwelijk is geboren.¹⁸ Wordt het gezamenlijk gezag later aangevraagd en heeft het kind de naam van de ouder bij wie het niet woont, dan kan de rechter ook verzocht worden de naam van het kind te wijzigen in die van een van beide gezagsdragers. Verder is aan het gezamenlijk gezag van de ouder en partner een onderhoudsplicht gekoppeld (art. 1:253w BW) en heeft het kind over wie de niet-Nederlandse ouder en zijn Nederlandse partner het gezamenlijke gezag uitoefenen een optierecht op het Nederlanderschap, mits de Nederlandse partner het kind na het instellen van het gezag minimaal drie jaar heeft verzorgd en opgevoed en het kind niet woont in het land waarvan het onderdaan is (art. 6 lid 1 sub d Rw. Ned.).

17 Wet van 30 oktober 1997, *Stb.* 1997, 506, in werking getreden op 1 januari 1998.

18 Ten tijde van de afsluiting van deze studie is bij het Parlement een wijziging van de naamskeuzeregeling van art. 1:253sa lid 3 BW in voorbereiding; deze regeling wordt verplaatst naar art. 1:5 BW. (Zie *Kamerstukken II*, 29353).

Het kind erft weliswaar niet ab intestaat van de partner van zijn ouder, doch voor wat betreft de heffing van successierecht wordt het kind dat onder gezamenlijk gezag staat van de ouder en zijn partner en op grond van een testamentaire making van de partner erft wel gelijkgesteld met de eigen kinderen van de erflater (art. 10 lid 1 sub c Successiewet 1956).

De regeling van de gezamenlijke voogdij van art. 1:282 BW sluit aan bij de regeling van het gezamenlijke gezag van een ouder en een ander. Zo geldt ook in geval van gezamenlijke voogdij dat wijziging van de naam van het kind in die van een van zijn voogden mogelijk is¹⁹ en wordt het kind dat onder gezamenlijke voogdij van twee niet-ouders staat bij de heffing van successierecht gelijk gesteld met de eigen kinderen van deze ouders (art. 10 lid 1 sub d Successiewet 1956).

Een belangrijk knelpunt in de regeling van gezamenlijke voogdij van pleegouders vormt de aan de gezamenlijke voogdij gekoppelde onderhoudsplicht (art. 1:282 jo. 253w BW). Als gevolg van deze onderhoudsplicht vervalt de aanspraak op de pleegoudervergoeding.

Voor eenhoofdige voogdij geldt geen onderhoudsplicht (art 1:336 BW), reden waarom pleegoudervoogdij (en ook testamentair benoemde voogdij) doorgaans niet gezamenlijk wordt uitgeoefend. Uitgangspunt van de wet is dat ouders zoveel mogelijk van rechtswege gezamenlijk gezag uitoefenen (art. 1:251 en 253aa BW) dan wel zonder veel obstakels de wens tot gezamenlijke gezagsuitoefening in het gezagsregister kunnen doen aantekenen (art. 1:252 jo. 244 BW). Niet valt in te zien waarom dit voor pleegouders ontmoedigd zou moeten worden. Gelet op dit uitgangspunt verdient het aanbeveling het obstakel van de aan gezamenlijke voogdij gekoppelde onderhoudsplicht (en het daarmee vervallen van de aanspraak op de pleegvergoeding) af te schaffen. Ook in een pleeggezin, waarin het pleegkind "zo gewoon mogelijk"²⁰ dient te worden verzorgd en opgevoed, is het wenselijk dat de pleegouders zoveel mogelijk gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor de beslissingen die ten aanzien van het pleegkind genomen dienen te worden. Zo zou bijvoorbeeld art. 1:275 lid 3 BW uitdrukkelijk de mogelijkheid dienen te bevatten om ook beide pleegouders tot voogd te benoemen en zou in art. 1:299a BW bepaald dienen te worden dat als twee personen het kind gedurende minimaal een jaar hebben verzorgd en opgevoed, zij de kinderrechter kunnen verzoeken hen met de gezamenlijke voogdij over het kind te belasten.

19 Ten aanzien van latere naamswijziging dient overigens wel te worden opgemerkt dat de rechter mede gelet op artt. 3 en 7 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind zeer terughoudend omgaat met het toestaan van latere naamswijzigingen. De rechter dient onder meer te beoordelen of het belang van het kind zich niet tegen de verzochte naamswijziging verzet. Zie onder meer: Hoge Raad 24 januari 2003, *FJR* 2003, afl. 4 en *NJ* 2003, 198.

20 Zie Coact Consult 1998 en 2000.

8.4.4 Ontheffing van voogdij

Een regeling met betrekking tot de gedwongen ontheffing van de voogdij kent ons recht op dit moment niet (meer). In het BW is slechts geregeld het vrijwillig ontslag van de voogdij door de kantonrechter (art. 1:322 BW) en de voogdijovername die door pleegouders kan worden verzocht bij de kinderrechter (art. 1:299a BW). Als in andere situaties of om andere redenen behoefte bestaat aan een wisseling in de voogdij, is alleen nog ontzetting van de voogdij mogelijk (art. 1:327-329), alsmede de bijbehorende mogelijkheden tot schorsing van de voogdij (art. 1:331 en 332 BW). Evenals voor ontzetting van het gezag van de ouders gelden voor ontzetting van de voogdij echter zeer strikte gronden, zoals slecht levensgedrag, misbruik van bevoegdheid, onherroepelijke veroordeling wegens bepaalde ernstige misdrijven, etc. In situaties waarin deze gronden zich niet voordoen, wordt een wettelijke regeling waarbij in het belang van het kind ontheffing van de voogdij mogelijk is, gemist. Het kan bijvoorbeeld voorkomen dat de pleegouder met de voogdij is belast, doch de minderjarige, bijvoorbeeld in het kader van een inmiddels uitgesproken ondertoezichtstelling, niet meer bij de pleegouder woont en ook weinig of geen contact meer met de pleegouder heeft, terwijl de pleegouder niet bereid is zich vrijwillig van zijn bediening te laten ontslaan. Het kind woont bijvoorbeeld in een instelling of (al dan niet begeleid) op kamers. Met het oog op de wenselijkheid van uitoefening van gezag door degene die het kind daadwerkelijk verzorgt en opvoedt óf bij wie het kind, als het zelfstandig of in een instelling woont, nauw betrokken is, dient het mogelijk te zijn om, ook als de voogd zich daartegen verzet, een andere voogd te benoemen. Ook kan het voorkomen dat, als in geval van gezamenlijke voogdij een van beide voogden wordt ontzet, deze ontzette voogd wel samen met de andere voogd met het kind onder een dak blijft wonen. Als ten aanzien van de overgebleven voogd niet aan de ontzettinggronden wordt voldaan, kan er behoefte bestaan aan een lichte vorm van gedwongen ontheffing van de voogdij.²¹ Mijn voorstel zou zijn om ten aanzien van deze gedwongen ontheffing van de voogdij dezelfde maatstaf aan te leggen als voor de gedwongen ontheffing van het ouderlijk gezag.

8.5 FINANCIËLE VERGOEDINGEN EN COMPENSATIE

Bijzondere uitgaven

Uit de analyses van het systeem van financiële vergoedingen (hoofdstuk 2) blijkt dat ter zake een onderscheid wordt gemaakt tussen plaatsingen in vrijwillig en justitieel kader. Dit onderscheid is in strijd met art. 2 IVRK, waarin is bepaald dat de staten de in het verdrag beschreven rechten voor *ieder kind*

21 J.E. Doek, *Personen- en familierecht* (losbl.) art. 334 aant 4.

waarborgen. Als een kind in een pleeggezin geplaatst wordt in overeenstemming met het bepaalde in de Wjz, ongeacht of de plaatsing in vrijwillig dan wel justitieel kader plaatsvindt, dan behoort de overheid er ook zorg voor te dragen dat het pleeggezin voldoende gefaciliteerd wordt om de opvoedings-taak (tijdelijk) van de ouders over te nemen. Noodzakelijke bijzondere uitgaven die ten behoeve van het kind gedaan moeten worden, dienen dan ook niet ten laste te komen van het pleeggezin, maar van de overheid die de gemaakte kosten eventueel zelf kan pogen te verhalen op de onderhoudsplichtige ouder(s) van het kind.

Financiële compensatie

Pleegkinderen zijn vrijwel altijd kinderen die bijzondere aandacht en zorg nodig hebben. Door hun verleden dat aanleiding heeft gegeven voor de uithuis-plaatsing, zijn zij veelal (ernstig) getraumatiseerd. Dit wil evenwel niet zeggen dat het onmogelijk is om deze kinderen een “min of meer normale” opvoeding te bieden in een “min of meer normaal” gezin, waarin ouders al dan niet in deeltijd betaald buitenshuis werken en de kinderen buiten schooltijd of in geval van ziekte (deels) worden opgevangen in kinderdagverblijven, buitenschoolse opvang of andere oppasarrangementen. Het kan echter voorkomen dat een pleegkind dermate veel bijzondere zorg van (een van de) pleegouders nodig heeft, dat de combinatie van pleegouderschap met een betaalde (deeltijd)baan buitenshuis niet mogelijk is. Dit kan temeer (doch niet alleen) gelden voor kinderen die jonger zijn dan vier jaar en die nog niet naar school gaan en voor wie het gelet op hun verleden te belastend is om een kinderdagverblijf te bezoeken. De staat dient pleeggezinnen waarin kinderen die bijzondere en intensieve zorg nodig hebben adequaat te ondersteunen door het beschikbaar stellen van bijvoorbeeld opvangarrangementen en/of huishoudelijke ondersteuning. Gelet op het recht van het kind om zoveel mogelijk in een gezinsomgeving op te groeien, mag de constatering dat het kind bijzondere en intensieve zorg nodig heeft, nimmer een reden zijn om het kind in een tehuis te plaatsen. In voorkomende gevallen, waarin het geboden is dat de pleegouders, of één van hen, een betaalde baan buitenshuis (tijdelijk) opgeven, dienen deze pleegouders voor het verlies van inkomsten en oudedagsvoorziening gecompenseerd te worden in de vorm van een uitkering, gevolgd door ondersteuning bij het herintreden op de arbeidsmarkt als de ontwikkeling van het pleegkind zulks weer toelaat.

8.6 NAAR EEN VORM VAN ZWAKKE ADOPTIE

Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de adoptie, ingevoerd in 1956, aanvankelijk een kinderbeschermingsmaatregel was. Het was de laatste stap in een systeem van bescherming van kinderen van wie de eigen ouders om welke reden dan ook niet in staat waren om ze behoorlijk te verzorgen en op te voeden. Inmid-

dels is het denken over adoptie veranderd; de bezwaren tegen het afstammingsgevolg van de adoptie lijken toe te nemen. Er is, vooral voorafgaande aan de totstandkoming van het nieuwe afstammingsrecht in 1998, jarenlang gediscussieerd over de vraag of ficties wel of niet moeten worden vermeden in het afstammingsrecht. In plaats van adoptie zou (in de meeste gevallen) kunnen c.q. moeten worden volstaan met een juridische erkenning/bevestiging van sociaal ouderschap.²² De belangrijkste rechtsgevolgen uit het afstammingsrecht (naam, gezag, nationaliteit, onderhoudsplicht en erfrecht) zouden dan aan de sociale ouder moeten toekomen. Een sociale ouder is een ander dan de ouder die op grond van (verondersteld) biologisch ouderschap juridisch verantwoordelijk is voor de verzorging en opvoeding van een kind. Het begrip sociale ouder omvat dus ook de pleegouder.

Volle adoptie van kinderbeschermingskinderen, waarbij de familierechtelijke betrekking met de oorspronkelijke familie wordt verbroken, dient mijns inziens zoveel mogelijk te worden vermeden. Na de gezagsontneming en volledige gezagsoverdracht aan pleegouders dient echter, in gevallen waarin het kind volledig in het gezin is ingegroeid en bij kind en pleegouders behoefte bestaat aan een juridische bevestiging van de band die het met het pleeggezin heeft, ruimte te zijn voor zwakke adoptie. Het gevolg van deze vorm van adoptie is dat het kind naast de plek in de eigen familie een plaats krijgt in de familie van de pleegouders. Afstammingsbanden die het kind met de eigen familie heeft worden door deze adoptie niet verbroken. Voor wat betreft de algemene eisen kan aangesloten worden bij de huidige eisen die de wet stelt aan de volle adoptie: het kind heeft van zijn ouders in de hoedanigheid van ouder niets meer te verwachten en de "zwakke" adoptie is in het kennelijke belang van het kind.

Zwakke adoptie houdt dan niet alleen in dat het gezag over het kind bij de pleegouders ligt, maar ook dat het kind familierechtelijke betrekkingen met hen krijgt, welke band blijft voortduren na het bereiken van de meerderjarigheid van het kind. Daarnaast zou deze "zwakke adoptie" in geval het kind niet de Nederlandse nationaliteit heeft, hetzelfde nationaliteitsgevolg moeten hebben als de volle adoptie. Wat betreft de erfrechtelijke gevolgen zie ik geen reden om het "zwak" geadopteerde kind niet volledig gelijk te stellen met eigen kinderen. Ten aanzien van het naamrecht biedt de wet op dit moment voldoende mogelijkheden om te komen tot een eventuele naamswijziging van het pleegkind in de naam van een van de pleegouders. Met het oog op het belang van het kind bij het behoud van zijn eigen identiteit, waarvan de naam een wezenlijk onderdeel kan vormen, wordt terecht terughoudend omgegaan met verzoeken tot naamswijziging. Ik zie geen reden om aanbevelingen te

22 Zie o.a. adviezen van de Emancipatieraad 1991, de Raad voor het Jeugdbeleid 1990 en de Nederlandse Gezinsraad 1996.

doen die een wijziging van deze praktijk zouden beogen. De door mij voorgestelde vorm van zwakke adoptie dient dan ook niet automatisch gevolg te hebben voor de geslachtsnaam van het kind, doch slechts optioneel.

In tegenstelling tot de voorstellen die Meijdam-Slappendel gedaan heeft met betrekking tot de invoering van zogenaamde *relatieve* adoptie zou ik ervoor willen pleiten om aan de in te voeren vorm van zwakke adoptie geen onderhoudsplicht te koppelen. Kinderen die niet in hun eigen gezin kunnen worden verzorgd en opgevoed blijven uiteindelijk een verantwoordelijkheid van de staat, als representant van de samenleving als geheel. Waar de staat deze taak uitbesteedt aan natuurlijke personen, wordt de staat niet ontslagen van de financiële eindverantwoordelijkheid. Het feit dat pleegouders zo ver willen gaan dat zij het pleegkind na verloop van tijd ook juridisch volledig in hun gezin opnemen, maakt dat niet anders. Pleegouders die een kind van iemand anders verzorgen en opvoeden behoren daarvoor dan ook een kostendeekkende onkostenvergoeding te ontvangen. Als pleegouders die hun pleegkind “zwak” adopteren van mening zouden zijn dat zij geen behoefte meer hebben aan de pleegvergoeding, staat het vanzelfsprekend vrij om de vergoeding te weigeren. Financiële redenen mogen echter nimmer de reden vormen voor een eventueel besluit van pleegouders om niet tot “zwakke” adoptie over te gaan van het pleegkind, dat geheel in hun gezin is ingegroeid en met wie zij de band gaarne juridisch zouden bevestigen.

Tot slot zou ik ervoor willen pleiten om een ruime mogelijkheid tot herroeping van de “zwakke” adoptie in te voeren. Een verzoek hiertoe zou te allen tijde bij de rechter moeten kunnen worden ingediend door de geadopteerde en door de adoptant(en). De functie van de zwakke adoptie is immers om de band die pleeggezin en pleegkind met elkaar voelen juridisch te legitimeren. Het gezin geeft hiermee aan de buitenwereld te kennen dat het in zijn geheel bij elkaar hoort en ook door de overheid als zodanig wil worden erkend. Echter, als de band die het pleeggezin en pleegkind met elkaar voelden op een gegeven moment toch verbroken wordt, vervalt de wenselijkheid van een juridische legitimatie. In dergelijke situaties moet het mogelijk zijn om de familierechtelijke betrekking met de pleegouders te beëindigen, mits de rechter zulks in het belang van betrokkenen acht.

Summary

FUTURE PERSPECTIVES OF LONG-TERM FOSTER CHILDREN

In the Netherlands there are more than 15,000 places available for children who need a foster home. The rights and duties of parents, foster parents and foster children depend on the legal basis upon which the foster care placement is established: the parents place their child voluntarily in a foster home (the so-called voluntary placement) or the child is placed in a foster home without the consent of the parents (the so-called juridical placement). Foster care is intended to be temporary, but in over 25% of all foster care placements the child remains in foster care for more than two years and sometimes even until it reaches adulthood, at the age of eighteen. In this summary I shall not go into all the legal aspects of long-term foster care, but limit myself to outlining the main problem behind the lack of emphasis in the Netherlands on the long-term perspectives of foster children.

If a child lives in the foster family on a *voluntary basis*, the parents remain responsible for the upbringing of the child and the parents are fully qualified to take all the decisions regarding the child. This means for example that the parents can remove their child from foster care at any time, the foster parents cannot apply for a passport for the child (which is needed to take the child on an vacation trip or family visit abroad), the foster parents need the consent of the parents to have the child medically treated and to have the child admitted to a school system. An exception to this competence comes into play once the child has lived in the foster family for a whole year. From that moment on, the parents cannot remove the child without the consent of the foster parents. If the foster parents refuse their consent, the parents can apply to the court for substitute consent. The court then reaches a decision in the best interests of the child.

If a child lives in a foster home *without the consent of the parents*, a child protection order has been applied to justify the foster care placement. There are basically two possibilities: either the child is placed under supervision of a Child Care Bureau or the parental authority is removed from the parents by the court, after which a Child Care Bureau or a natural person is charged with the guardianship of the child. Placing a child under supervision of a Child Care Bureau is a temporary order for a maximum of one year and is intended

to keep the family situation as intact as possible. The order can be extended following this period, if necessary several times. During the period of the order, the parents receive help and support from the Child Care Bureau in raising their child; the parents themselves however are still qualified to take all decisions concerning the child and, although they are obliged to follow up instructions of the Child Care Bureau, genuine sanctions are not in place. With one exception: if the Child Care Bureau finds it necessary to place the child in a foster home or other institution, the Bureau can apply to the court for authorization to do so. If the authorization is granted, the parents are obliged to permit their child to live away from their home and they are not allowed to take the child back without the consent of the Child Care Bureau. This situation can last until the child reaches its majority, although the extension of the supervision order and the authorization to place the child in foster care has to be granted by the court. This means the child will never be certain about the home he is supposed to live in. If the parents seem to have got their act together (for example psychiatric problems or substance abuse would seem to be under control and the health and best interests of the child no longer appear to be threatened) the Child Care Bureau might not ask for an extension to the supervision order and the foster care authorization, so it comes to an end. The Child Care Bureau can also decide, while the foster care authorization is still valid, to no longer enforce it but to return the child to its parents. In this situation the foster parents cannot block the departure of the child from their home but they can request that the court reverse the decision of the Child Care Bureau. However, because the aim of the supervision order is to keep the original family situation as intact as possible, the court will only reverse the decision of the Child Care Bureau if the best interests of the child would be severely threatened by returning it to its parents. Also, a reversal of a decision taken by the Child Care Bureau would only mean that the Bureau would be obliged to take a new decision, for example with more emphasis on a careful return program for the child.

If the supervision order is not enough to protect the child, or in extreme situations (mentioned in the Civil Code), the court can relieve the parents of their parental responsibility and appoint a guardian. The parents remain the parents of the child in the legal sense. For example, they are still related to one another, the parents and the child retain their visiting rights (and parents retain their information and consultation rights), parents and child are still each other's heirs and the parents are still obliged to pay child support – if their income allows, which is not always the case. The guardian is however responsible for the upbringing of the child and is qualified to take all decisions regarding the child. It is possible to restore parental authority if the parents become capable of regaining their responsibility but this seldom happens. In contrast to the supervision order, it is highly possible to give the foster child

hope of a new future in his foster family, once his parents have been relieved of their parental authority.

The main problem with the legal possibilities to relieve the parents of their parental authority is that an order like this is only possible in the Netherlands in extreme situations. In 2004 there were only about 600 cases whereby parents were actually relieved of their parental duties, while 7,474 supervision orders were taken out? The Dutch Supreme Court decided that, even if it is clear that the child cannot return home, the temporary supervision order is sufficient to protect the child, as long as the parents declare that they will not fight the foster care placement of their child. But the moment the order and the authorization for foster care placement has to be extended, the parents get a new opportunity to try to convince the judge that, in time, they expect their child to return to them. This makes life very uncertain, for the parents themselves but also for the foster parents and foster child and, because the parents remain responsible for the upbringing of the child and are to take all the decisions concerning the child. The actual situation of the child, living year after year in the foster home, is more and more at odds with the child's legal situation.

The foster parents can be appointed guardian but, for various reasons, this seldom happens. One important reason is that, if the foster parents are appointed guardian *jointly*, they get full financial responsibility for the upbringing of their foster child; moreover the foster parent subsidy lapses. If *only one* of the foster parents is appointed guardian, this financial responsibility for the child does not occur and the foster parent will receive subsidy for raising the child, but the foster parent is fully responsible for all other matters concerning the child, including for example carrying out the visitation rights of the parents, making sure that the parents pay child support (in case the foster care subsidy is not sufficient) etc. The specialized foster care support comes to an end and, although theoretically foster parents could request the reinstatement of this specialized help from the Child Care Bureau, in practice this specialized help is not available for the foster parent who is appointed guardian. The resulting feeling of being left all alone in charge of the child, without support, makes foster parents shy away from taking full responsibility for their foster child.

Being appointed guardian is about the maximum situation that can be reached in a legal sense, however this guardianship comes to an end once the child reaches majority. From then on, in the eye of the law, foster parents and foster child become strangers to one another again. The adoption of foster children is possible in the Netherlands but rarely happens. The consequence of adoption is that the legal ties with the parents and the rest of the family are broken and new ties are established in their place between the foster family and the foster child. Although the establishment of legal ties with the foster family could

be of great advantage to the child, the breaking of the original ties as an inevitable consequence is, in most cases, seen in the Netherlands as not being in the best interests of the child. The reason for this is that it is thought that a child can benefit: – from remaining a member of its original family, including its siblings; – from the possibility to maintain or renew contact with its original family; – from retaining its original surname, which is not legally possible if the child is adopted; – etc. As a result, adoption of foster children very rarely occurs in the Netherlands, with the huge disadvantage that, after a child is removed from its parents and family, it never achieves ‘full membership’ of the foster family.

An important part of the Dutch hesitation to allow foster care to be more than an temporary arrangement can be ascribed to art. 8 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms. The Netherlands are party to this Treaty in which Art. 8 states that everyone has the right to respect for his family life and the competence of the State to interfere is limited. The latest case law of the European Court on Human Rights shows however that, although foster care situations are meant to be temporary, it can be necessary to protect the best interests of the child by allowing it to stay in the foster home. This is also in accordance with the Child Rights Convention (CRC) which in art. 3 grants that, in all actions concerning children, the best interests of the child should be the primary consideration. And in art. 20 CRC it is stated that continuity in a child’s upbringing is desirable. This can mean that, to prevent another break in the upbringing of the child, the upbringing in the foster home is not to be terminated anymore.

In contrast with the situation of foster children in the Netherlands, in the United States foster care is supposed to lead to adoption. In an effort to relax legislation, in 1997 the Adoption and Safe Families Act (ASFA) was launched. If a child lives in a foster home for a reasonable length of time (at least 15 of the last 22 months), the state is obliged to start a procedure for termination of parental rights of the parents. Termination of parental rights goes much further than relieving parents of their parental authority: it means that the parent whose rights are terminated and the child cease to be family members. Or to quote the Act: all the parental rights and duties end, including visitation rights. After the court has terminated the parental rights, the child is free for adoption. Unfortunately it is apparently not always possible to have the children adopted, especially children with special needs. A child which is not adopted becomes a so-called legal orphan: in a legal sense it has no parents at all. Although it will remain in foster care, it’ll live the rest of its life without belonging to a family. Although ASFA’s aim of offering a foster child a new family is admirable, it is all too much an all-or-nothing-system. This is in violation of the right of the child to respect for its identity (art. 8 Child Rights

Convention which, by the way, though signed, has not been ratified by the United States of America).

The Netherlands could learn from this American idea of permanency planning and, although the legal situation lags behind, in the non-legal field there have been some interesting developments in the Netherlands. In 2000, on behalf of the Department of Health, Welfare and Sport, a new Outlook on Foster Care was developed, in which two types of foster care are distinguished: foster care as part of a *care program* and foster care as an *instrument of upbringing*. Foster care as part of a care program is meant to give short term, intensive help to a family in need, while the child stays in foster care; as soon as possible the child returns home. This type of foster care is left out of consideration in this book. Foster care, when applied as an instrument for raising a child, is intended for a longer period which can last until the child reaches majority. The idea is that the child is raised in a foster home in as normal as possible a way, which means for example that the foster parents are responsible for the upbringing of the child, in exactly the same way as the foster parents are responsible for the upbringing of their own children, if they have them. In this type of foster care returning the children to the parents is no longer the aim. However both parents and foster parents – if necessary with the assistance of the Child Care Bureau – work towards achieving a *modus*, whereby the parents retain a place in the life of the child through visiting arrangements or even consulting arrangements in important aspects in the life of the child.

This new Outlook on Foster Care does not comply so well with the present legal system because, in order to raise the child as normally as possible, the new Outlook on long-term foster care requires – at least partial – transfer of parental duties to the foster parents. The present legal system on the other hand is aimed at keeping parental responsibilities as much as possible with the parents.

How to bridge this gap? I ended my research with various proposals to bring the legal situation of foster care in the Netherlands into line with the new Outlook on Foster Care and to improve the (legal) position of foster parents. These proposals are:

- The improvement of the legal position of foster parents by giving them better and more opportunities to request the court to intervene;
- The introduction of the possibility of the partial transfer of parental authority to foster parents;
- The introduction of new grounds for relieving parents of their parental authority when the prospect of the parents taking care of their child themselves is not anticipated and it is foreseeable that the parents will not be able to reassume their parental responsibilities in the near future;

- After the parents are relieved of their parental authority, this authority should be transferred to the foster parents; the parents keep their visitation rights and efforts should be made to give them a roll in the life of the child, as much as is in the best interests of the particular child and is suited to the capabilities of the parents;
- Foster parents should receive any necessary help to fulfill their duties, including full financial support, also after being appointed guardians;
- If both the foster family and the foster child feel the need to have the child take an official place in the foster family, it should be possible for the foster parents to adopt the child in an "passive" way, meaning that the legal ties with the original family would remain intact, concurrent with the newly established ties with the foster family.

Literatuur

Van Antwoord naar vraag 1999

Van antwoord naar vraag. Een nieuw zicht op de jeugdzorg. Rapport van de Commissie Günther, Ministerie van VWS/Ministerie van justitie: Den Haag 1999.

Asser/De Boer 2002 (I)

J. de Boer, Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. 1. Personen- en familierecht, Deventer: Kluwer 2002.

Baas 2001

N.J. Baas, *Probleemouders probleemkinderen: een literatuurstudie van transgenerationale overdracht van problemen die tot kindbeschermingsmaatregelen (kunnen) leiden*, Den Haag : Ministerie van justitie/WODC 2001.

Bartels 1995

J.A.C. Bartels, 'Drie jeugdbeschermingsmaatregelen = een maatregel in de praktijk (met twee sporen)', in: *Drie treden, Over politiek, beleid en recht, Opstellen aangeboden aan Job de Ruiter ter gelegenheid van zijn vijftenzestigste verjaardag*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1995, p. 213-220.

Barth 1999

R.P. Barth, 'Setting Performance Goals for Adoption Services: Estimating the Need for Adoption of Children in Foster Care', *Adoption Quarterly*, Vol. 2(3) 1999, p. 29-38.

Bastiaansen 2001a

P. Bastiaansen, *Belaste pleegouders en verscheurde pleegkinderen?*, (diss. Nijmegen), Zundert: Drukkerij Vorsselmans 2001.

Bastiaansen 2001b

P. Bastiaansen, 'Belaste pleegouders en verscheurde pleegkinderen?', *Pedagogiek in praktijk*, 2001, nr. 3, p. 13-14.

Belder, Pemberton & Holmes 2001

S. Belder, A. Pemberton & B. Holmes, *Kosten van pleegkinderen en de vergoedingssystematiek. Eindrapport*. Leiden: Research voor Beleid 2001.

Van den Berg 2004

M.F.M. van den Berg, 'De wet op de jeugdzorg en het bestuursrechtelijke zorgenkindje', *FJR*, 2004, afl. 11, nr. 111.

Van den Berg & Vlaardingebroek 2005

M.F.M. van den Berg & P. Vlaardingebroek, *De Wet op de jeugdzorg toegelicht*, Den Haag: Sdu uitgevers 2005.

Van Beugen 1980

M. van Beugen, 'Jeugdwelzijnsbeleid en hulpverlening: een toekomstperspectief?. Op weg naar een maatschappelijke verplichting tot hulpverlening', *FJR*, 1980, nr. 5/6, p. 160-174.

- Bloemberg & Blankenspoor 1998
W. Bloemberg & K. Blankenspoor, 'OTS en ontheffing bij plaatsingen in pleeggezin en residentiele instelling', *FJR* 1998 nr. 4, p. 89-94.
- Von Boné 2005
E. von Boné, 'Een "flashback van de Nederlandse adoptieregeling', *AA* 2005, afl. 3, p. 130-137.
- Bouw & Van Dijk 2002
A. Bouw & L. van Dijk, *Verantwoord beslissen. Besluitvorming binnen de gezinsvoogdij*, Amsterdam: SWP 2002
- Bowlby 1984
J. Bowlby, *Attachment and loss: vol. 1 Attachment*, Londen: Penguin 1984.
- Burgerlijke Rechtsvordering (losbl.)
Burgerlijke Rechtsvordering (losbl.), E.M. Wesseling-van Gent, P. Vlas & M. Ynzonides (hoofdredactie), Kluwer: Deventer.
- Brandt 1990
J. Brandt, 'Knelpunten in de pleegzorg', *Jeugd en samenleving* 1990, afl. 5/6, p. 374-381.
- Von Brücken Fock 1990
E.P. von Brücken Fock, 'Ondertoezichtstelling en EVRM', *Justitiële Verkenningen* 1990, nr. 2, p. 67-100.
- De Bruijn-Lückers 1994
M.L.C.C. de Bruijn-Lückers, *EVRM, minderjarigheid en ouderlijk gezag. 'A whole code of juvenile law?'* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1994.
- De Bruijn-Lückers 2003
M.L.C.C. de Bruijn-Lückers, 'Een monopoliepositie voor de Raad?', *FJR* 2003, afl. 7/8, p. 137.
- De Bruijn-Lückers 2005
M.L.C.C. de Bruijn-Lückers, 'De huidige jeugdbescherming in overeenstemming met het IVRK?', in: M. Bruning & G. Ruitenbergh (red), *Rechten van het kind in (inter)nationaal perspectief*, p. 47-63, Amsterdam: SWP 2005.
- De Bruijn-Lückers & Punselie 2004
M.L.C.C. de Bruijn-Lückers & E.C.C. Punselie, 'Medisch handelen en kindbescherming', *Tijdschrift voor gezondheidsrecht* 2004, afl. 8, p. 578-591.
- Bruning 1997
M.R. Bruning, 'Knelpunten in de nieuwe OTS-wet: aanwijzingsbevoegdheid van de gezinsvoogd, grenzen en rechtsbescherming van betrokkenen', *FJR* 1997, nr. 4, p. 94-99.
- Bruning 2000a
M.R. Bruning, 'OTS of ontheffing bij pleeggezinplaatsing: een vervolg?', *FJR* 2000, nr. 7/8, p. 157-160.
- Bruning 2000b
M.R. Bruning, 'Pleegouders: verzorgers zonder recht?', *AA* 2000, nr. 12, p. 846-849;
- Bruning 2001
M.R. Bruning, *Rechtvaardiging van kindbescherming. Naar een nieuw maatregelenpakket na honderd jaar kindbescherming*, Deventer: Kluwer 2001.

- Bruning 2004a
M.R. Bruning, 'De rol van de kinderrechter bij OTS uit de Doeken gedaan;', in: *Meesterlijk groot voor de kleintjes. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. J.E. Doek ter gelegenheid van zijn emeritaat*, p. 117-138, Kluwer: Deventer 2004
- Bruning 2004b
M.R. Bruning, 'Meer armslag bij uithuisplaatsing', *Perspectief* 2004, nr. 4.
- Bruning 2004c
M.R. Bruning, 'Overheid verantwoordelijk voor kosten van pleegkinderen', *Perspectief* 2004, nr. 7.
- Bruning 2005
M.R. Bruning, 'Zorg voor kinderen en het IVRK', *NJCM-bulletin* 2005, p. 735-749.
- Cahn 1999
N.R. Cahn, 'Childrens's Interest in a Familial Context: Poverty, Foster care, and Adoption', *Ohio State Journal*, (vol. 60) 1999, p. 1189-1223.
- Cardol 2005
G. Cardol, *Ontheemd, vreemd en minderjarig. Het recht op ontwikkeling van de alleenstaande minderjarige vreemdeling in (inter)nationale wet- en regelgeving* (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005.
- Ceelen 2002
Ton Ceelen, 'Pleegzorg als baan', *Perspectief*, nr. 3 (april) 2002, p. 18-20.
- Clerkx 1992
L. Clerkx, 'Ondergedoken Joodse kinderen in de Tweede Wereldoorlog', *Jeugd en samenleving* 1992, nr. 10. p. 628-634.
- CoAct Consult (J. Hermanns en T. Horn)
CoAct Consult, *Visiedocument pleegzorg*, Utrecht: VOG 1998.
- CoAct Consult (J. Hermanns en T. Horn)
CoAct Consult, *Pleegzorg in een veranderende samenleving*, Utrecht: VOG 2000.
- Delfos & Doek 1982
G. Delfos & J.E. Doek, *Maatregelen van kindbescherming*, Zwolle: Tjeenk Willink 1982.
- Detrick 1999
S. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child* (diss. Amsterdam VU), Den Haag: Kluwer Law International 1999.
- Doek 1972
J.E. Doek, *Vijftig jaar ondertoezichtstelling*, Zwolle: N.V. Uitgeversmaatschappij Tjeenk Willink 1972.
- Doek 1988
J.E. Doek, 'Ondertoezichtstelling en het belang van het kind: een toverformule in het kwadraat', in: *Met het oog op het belang van het kind. Opstellen aangeboden aan professor mr. Madzy Rood-de Boer ter gelegenheid van haar emeritaat*, Deventer: Kluwer 1988, p. 97-107.
- Doek 1989
J.E. Doek, 'De rechtspositie van pleegouders: een belangrijke doorbraak', *FJR* 1989, p. 140-148.
- Doek 1997
J.E. Doek, 'De ontheffing van het ouderlijk gezag', *FJR* 1997, nr. 5, p. 106-114.

Doek 1998

J.E. Doek, 'De minderjarige in het gezondheidsrecht: bekwaam en in staat tot een redelijke waardering van zijn belangen?', *TvG* 1998, nr. 1, p. 2-15.

Doek 2004

J.E. Doek, 'Pleegkinderen en hun rechten', *AA* 2004, nr. 7/8 p. 561-568.

Doek & Vlaardingerbroek 2001

J.E. Doek & P. Vlaardingerbroek, *Jeugdrecht en jeugdhulpverleningsrecht*, Den Haag: Elsevier Bedrijfsinformatie 2001.

Dozier 2002

Mary Dozier, 'Omgaan met verbroken gehechtheidsrelaties', in: C. Schuengel & W. Slot & R. Bullens. (eds), *Gehechtheid en kindbeschermt*, Amsterdam: SWP 2002, p. 19-37.

Duquette e.a. 1997

Donald N. Duquette e.a., 'We know better than we do: a policy framework for child welfare reform', *University of Michigan Journal of Law Reform* 1997, Vol. 31, p. 93-157

Emancipatieraad 1991

Emancipatieraad, *Het afstammingsrecht en sociale ouders*, Den Haag: Emancipatieraad 1991;

Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst 2000

Evaluatie Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst, reeks evaluatie regelgeving: deel 3, Den Haag: Zorgonderzoek Nederland 2000.

Evers-Emden

B. Evers-Emden, 'Niet meer welkom thuis', *Jeugd en samenleving* 1993, nr. 3, p. 163-169.

Exel 1999

Exel, 'Betaald pleegouderschap is goedkoop', *Mobiel* 1999, juni, p. 16-17.

Faber 1966

D. Faber, *Praktijk der kindbeschermt*, Den Haag: Voorhoeve 1966.

Friedman-van der Heide 1946

R. Friedman-van der Heide, *Het Joodse oorlogspleegkind*, november 1946.

Freundlich & Philips 2001

M. Freundlich & R. Philips, 'Ethical issues in adoption', *Adoption & Fostering* 2000, nr. 4, p. 7-17.

Gendell 2001

S.J. Gendell, 'In Search of Permanency: A Reflection on the First 3 Years of the Adoption and Safe Families Act Implementation', *Family Court Review* vol. 39, no. 1, 2001, p. 25-42.

Gerritsen 1997

M. Gerritsen, 'Nieuwe ots-wet ondergraaft rechtspositie pleegouder. Een interview met kinderrechtter Han Bartels', *Binding* september 1997, nr. 3, p. 3-5.

Goldstein, Freud & Solnit 1979

J. Goldstein, A. Freud & A.J. Solnit (Nederlandse vertaling met bijdragen van S. Simitis en M. Rood-de Boer), *De Toverformule: in het belang van het kind*, Deventer: Kluwer 1979.

- De Graaf, Schouten & Konijn 2005
M. de Graaf & R. Schouten & C. Konijn, *De Nederlandse jeugdzorg in cijfers 1998-2002*, Utrecht: NIZW jeugd 2005.
- Guidelines for Public Policy and State Legislation Governing Permanence for Children* 1999
Guidelines for Public Policy and State Legislation Governing Permanence for Children, rapport van het Department of Health and Human Services, Administration for Children and Families, Childrens Bureau, Juni 1999.
- Guggenheim 1995
M. Guggenheim, 'The Effects of Recent Trends to Accelerate the Termination of Parental Rights of Children in Foster Care – An Empirical Analysis in Two States', *Family Law Quarterly*, vol. 29, no. 1, 1995, p. 140.
- Haffmanns 2003
E.K.L.M. Haffmanns, 'De Raad, de Officier en het rekest tot kinderbeschermingsmaatregel', *FJR* 2003, afl. 11, p. 233-235.
- Hesse 1908
J.E. Hesse, *Ontzetting en ontheffing uit de ouderlijke macht*, (diss. Groningen), Arnhem: G.W. van der Wiel & Co. 1908.
- Hoefnagels 1974
G.P. Hoefnagels, 'Bescherming en recht', in: *Jeugdrecht op een keerpunt. Bundel opstellen aangeboden aan prof. Mr. J. Wiarda*, Groningen: H.D. Tjeenk Willink 1974, p. 149-177.
- Hodgkin & Newell 2002
R. Hodgkin & P. Newell, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York; Unicef Nations Children's Fund 2002.
- Hulst 1999
Ernst Hulst, 'Wettelijke vertegenwoordigers van het kind ten aanzien van de Wet op de Geneeskundige Behandelingsovereenkomst (WGBO): meer vertegenwoordigers door nieuw familierecht', *NTvG* 1999, p. 1268-1271.
- Huizer 1987
A.W. Huizer, 'In het belang van het kleinkind', *FJR* 1987, nr. 3, p. 96-104.
- Jansen 1985
I. Jansen, 'Naar een VN-verklaring inzake pleeggezinplaatsingen en (interlandelijke) adoptie', *FJR* 1985, afl. 7/8, p. 237-241.
- Jansen 1995
I. Jansen, 'Een recente bijdrage aan het familierecht', *FJR* 1995, nr. 1, p. 1-2.
- Jeugdbeschermingsrecht* 1971
Jeugdbeschermingsrecht. Rapport van de commissie voor de herziening van het kinderbeschermingsrecht (Commissie Wiarda). Den Haag: Staatsuitgeverij 1971.
- Jonkers & Van Nijnatten 1997
J. Jonkers en C. van Nijnatten, 'Ondertoezichtstelling of ontheffing', *FJR* 1997, nr. 4, p. 74-78.
- Koekebakker 1950
J. Koekebakker, *Kinderen onder toezicht. Psycho-paedagogische beschouwingen over patronaat en gezinsvoogdij*, Purmerend: J. Muusses 1950.

Kilkelly 1999

U. Kilkelly, *The Child and the European Convention on Human Rights*, Burlington: Dartmouth Publishing Company Limited/Ashgate Publishing Company 1999.

Koens 1991

M.J.C. Koens, 'De rechtspositie van pleegouders', *FJR* 1991, nr. 7/8, p. 153-160.

Koens 1994

M.J.C. Koens, *Jeugdigen in de knel, Maatregelen van jeugdbescherming in de toekomst*, Deventer: Kluwer 1994.

Kok 2004

J. Kok, 'Het recht op jeugdzorg', *FJR* 2004, afl. 10, nr. 100.

Kramer 2002

M. Kramer, 'Raad van State: weigering tot indienen van een verzoek tot ontheffing door de Raad voor de Kinderbescherming heeft geen rechtsgevolg', *FJR* 2002, afl. 7/8, p. 205-207.

Kramer 2005

M. Kramer, 'Wanneer gaat de termijn van het blokkaderecht lopen?', *Mobiel* 2005, nr. 4, p. 23.

De Langen 1989

M. de Langen, 'Het recht van kinderen op eerbiediging van het privé- en gezinsleven', in: M. de Langen, J.H. de Graaf & F.B.M. Kunneman (red) *Kinderen en recht*, Arnhem/Deventer: Gouda Quint BW/Kluwer 1989, p. 287-299.

Lawson 2000

R. Lawson, '50 jaar EVRM in vogelvlucht' *NJCM-Bulletin* 2000, nr. 1, p. 3-21.

Leiding geven aan verandering 2000

Leiding geven aan verandering. Een visie op de inhoud van het werk van gezinsvoogden, Utrecht: Stichting Vedio 2000, p. 25.

Van Lent 2002

C. van Lent, 'Adoptie en pleegzorg', *Adoptietijdschrift* 2002, nr. 3, p. 12-13.

Van Lieshout 1997

J. van Lieshout, 'De ontwikkeling van het pleegouderschap', in: H. Baartman & T. Zandberg (red), *Pleegzorg*, Groningen: Wolters-Noordhoff 1997.

Van Lieshout 2004

M. van Lieshout, *Waarborgen voor optimale ontwikkeling. Visiedocument Voogdij*, Utrecht: Maatschappelijke Ondernemers Groep 2004.

Ling 1993

L. Ling, *Internationale regelgeving over de rechten van het kind. Het VN-kinderrechtenverdrag vergeleken met andere mensenrechtendocumenten*, Amsterdam: Defence for children afd. Nederland/Raad voor het Jeugdbeleid 1993.

Ling Ket On 2004

L.J.M. Ling Ket On, 'De jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in Nederlandse familierechtelijke zaken vanaf 1 november 1998', *FJR* 2004, afl. 12, nr. 127.

Lodder & Mud 1990

P.G. Lodder en R. Mud, 'Onmacht of ongeschiktheid', *FJR* 1990, p. 147-151.

Lünnemann, Steketee & Overgaag 2003

K. Lünnemann, M. Steketee & A.M. Overgaag, *Minderjarigen als procespartij?*, Utrecht Utrecht: Verwey-Jonker Instituut 2003

Lycklama 1954

A.H. Lycklama, 'Verblijf van minderjarigen buitenshuis tegen de wil van ouders of voogd', *NJB* 1954, p. 868-872.

Meijdam-Slappendel 1996

M. Meijdam-Slappendel, *De adoptie in Nederland*, (diss. Leiden) s.l. 1996.

Mertens 1996

N.M. Mertens, *Gezinsvoogden aan het werk. De uitvoering van de ondertoezichtstelling in 1993*. Den Haag: WODC 1996.

Meuwese e.a 1996

S. Meuwese e.a., *Informatie over het Verdrag inzake de Rechten van het Kind*, Amsterdam: Defence for Children International, april 1996.

Meuwese, Blaak & Kaandorp 2005

S. Meuwese, M. Blaak & M. Kaandorp (red), *Handboek Internationaal Jeugdrecht. Een toelichting voor rechtspraak en jeugdbeleid op het Verdrag inzake de Rechten van het Kind en andere internationale regelgeving over de rechtspositie van minderjarigen*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2005.

Mulock Houwer 1947

D.Q.R. Mulock Houwer, *Gezinsverpleging*, Haarlem: Stichting voor opleiding van maatschappelijk werkers 1947.

Mulder 1959

C. Mulder, in: Th. Hart de Ruyter e.a. (eds) *Jeugd en samenleving deel III, Handboek voor de bijzondere jeugdzorg*, Den Haag: Nijgh & Van Ditmar 1959, p. 194-216.

Nederlandse Gezinsraad 1994

Nederlandse Gezinsraad, *Pleegzorg, vervangend ouderschap? Een rapport van de Nederlandse Gezinsraad*. Den Haag: NGR 1994.

Nederlandse Gezinsraad 1996

Nederlandse Gezinsraad, *Nieuw gezinsrecht, rapport over ouderschap en partnerschap*, Den Haag: NGR 1996.

Nederlandse Gezinsraad 2001

Nederlandse Gezinsraad, *Thuisplaatsing van pleegkinderen*, Den Haag: Nederlandse Gezinsraad 2001.

Nederlandse Gezinsraad 2002

Nederlandse Gezinsraad, *Pleegzorg en adoptie in Nederland en Engeland. Een rechtsvergelijkend onderzoek*. Den Haag: Nederlandse Gezinsraad 2002.

Nieuwenhuis, Stolker & Valk

J.H. Nieuwenhuis, C.J.J.M. Stolker & W.L. Valk, *Tekst & Commentaar Vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 1999.

Nijon 1991

Sonja Nijon, 'Moeten pleegmoeders een salaris krijgen?: kanttekeningen bij het overheidsbeleid', *Opzij*, oktober 1991, p. 42-44.

Nolta 2004

J. Nolta, 'De officier van justitie als waakhond', *FJR* 2004, afl. 11, nr. 114.

Normen 2000

Normen 2000 Versie 2. Beleidsregels met betrekking tot de werkwijze van de Raad voor de Kinderbescherming, Den Haag: Ministerie van Justitie 2000.

Nota 1968a

J.A. Nota, *In het belang van het kind. Beschouwingen over kinderbescherming, adoptie en kinderrecht*, Haarlem: Uitgeverij de Toorts 1968, p. 24.

Nota 1968b

J.A. Nota, 'Vernieuwing van het Kinderrecht', *NJB*, 1968, p. 718- 726.

Nota 1969

J.A. Nota, *De Adoptie. Rechtsinstituut in ontwikkeling, (diss. Leiden)*, Deventer: Kluwer 1969.

Nota 1972

J.A. Nota, 'De nieuwe maatregelen van jeugdbescherming in het rapport Wiarda', *NJB* 1972, p. 33-43.

Olnon 1986

L.M. Olnon, *Van bewaking naar bescherming. De zorg voor misdadige en verwaarloosde kinderen gedurende de 19^e eeuw*, Amsterdam: Universiteit van Amsterdam 1986.

Oudejans 2002

E. Oudejans, *Een reus moet leren bukken. Leiding geven aan gezinnen als jeugdbeschermingsmethodiek*, Amsterdam: SWP 2002.

Opvoedingsvariant 2004

Opvoedingsvariant, een rapport van de Maatschappelijke Ondernemersgroep (ISBN 90-5568-180-6), Utrecht 2004.

Personen- en familierecht (losbl.)

Personen- en familierecht (losbl.) onder redactie van S.F.M. Wortmann, Deventer: Kluwer.

PI 2002

PI (Pleegzorg informatie), een uitgave van Pleegzorg Nederland en de landelijke voorlichting pleegzorg nummer 2, jaargang 2, mei 2003.

PI 2004

PI (Pleegzorg Informatie), een uitgave van Pleegzorg Nederland en de landelijke voorlichting pleegzorg, nr. 5, september 2004.

Portengen 1999

R. Portengen, *Dichter bij huis. Netwerkpleegzorg in Nederland*, Utrecht: NIZW Uitgeverij 2002.

Presser 1965

J. Presser, *Ondergang. De vervolging en verdelging van het Nederlandse jodendom 1940-1945*, deel II, Den Haag: Staatsuitgeverij 1965.

Punselie 2000

E.C.C. Punselie, *Pleegzorg met Visie: juridische haken en ogen*, Utrecht: VOG 2000.

Punselie 2004a

E.C.C. Punselie, 'Een waaier van machtigingen', *FJR* 2004, afl. 5, nr. 43.

Punselie 2004b

E.C.C. Punselie, 'Het Arnhemse Hof en het paspoort van pleegkinderen', *FJR* 2004, afl. 7/8, nr. 71.

Punselie & Nijon 1999

E.C.C. Punselie & S.G. Nijon, *Arbeid en pleegzorg in de 21ste eeuw*, een discussienota van de Nederlandse Gezinsraad, Den Haag: NGR 1999.

Quik-Schuijt 1999

A.C. Quik-Schuijt, 'Het Arnhemse Hof en de rechtspositie van pleegouders', *FJR* 1999, nr. 4, p. 75-77.

Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) 2005

RSJ, 'advies inzake (interlandelijke) adoptie: sterk of zwak', *FJR* 2005, afl. 3, nr. 24.

Raad voor het jeugdbeleid 1999

Raad voor het Jeugdbeleid, *Afstamming, adoptie en sociaal ouderschap*, Amsterdam: Raad voor het jeugdbeleid 1990.

Regie in de jeugdzorg 1994

Regie in de jeugdzorg. Standpunt van de ministers van Welzijn, Volksgezondheid en Cultuur en Justitie. Den Haag: ministerie van WVC/ministerie van Justitie, 1994.

Rood-de Boer 1980

M. Rood-de Boer, 'Een huis voor morgen. Jeugdrecht en jeugdbeschermingsrecht in de toekomst', *FJR* 1980, nr. 5/6, p. 130-159.

Rood-de Boer 1983

M. Rood-de Boer, 'De nieuwe Grondwet en het kiesrecht van ontzette ouders', *FJR* 1983, nr. 3, p. 87-89.

Robbroeckx & Tamrouti-Makkink 1999

L.M.H. Robbroeckx & I.D. Tamrouti-Makkink, *Profielen in de pleegzorg. Een onderzoek naar de karakteristieken van pleeggezinnen.*, in: E.C.C. Punselie & S.G. Nijon, *Arbeid en pleegzorg in de 21ste eeuw*, een discussienota van de Nederlandse Gezinsraad, Den Haag: NGR 1999.

Roeland 1980

D. Roeland, *Kinderbescherming in de maatschappij 1905-1980*, Baarn: Ambo 1980.

Ruitenbergh 2003

G.C.A.M. Ruitenbergh, *Het Internationaal Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak*, Amsterdam: SWP 2003.

De Ruiter 1972

J. de Ruiter, 'Recht en Hulp', in: *Hulp en recht. Hulpverlening en jeugdrecht in de toekomst. Preadviezen uitgebracht door J. de Ruiter en J.A.M. Schouten aan het congres Hulp en Recht op 31 oktober 1972 ter gelegenheid van de 50-jarige herdenking van de 'ondertoezichtstelling' en 'kinderrechter'*, Deventer: Kluwer 1972, p. 9-44.

De Savornin Lohman 1997

J. de Savornin Lohman, 'De nieuwe OTS-wetgeving bezien vanuit de overheidstaak bescherming te bieden aan kinderen, wier ouders onvoldoende veiligheid bieden', *FJR* 1997, nr. 4, p. 86-93.

De Savornin Lohman 2000

J. de Savornin Lohman e.a., *Met recht onder toezicht gesteld. Evaluatie herziene OTS-wetgeving*. Utrecht: Verwey Jonker instituut 2000.

Ter Schegget 1976

H. ter Schegget, *Het kind van de rekening. Schetsen uit de voorgeschiedenis van de kindbescherming*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1976.

Scheij 1999

E.A.M. Scheij, 'De overheid en (de beperking van) het ouderlijk gezag', *FJR* 1999, nr. 2, p. 33-37.

- Schenker & Visser 1999
B. Schenker & B. Visser, 'Pleegouderbestand meer afspiegeling maatschappij', *Binding* 1999, nr. 3, p. 11-17.
- Schmidt 1996
G.E. Schmidt, *Sterke en zwakke adopties. Een rechtsvergelijkend onderzoek* (diss. Amsterdam UvA), Den Haag: T.M.C. Asser Instituut 1996, p. 64.
- Schmidt-Tieszen & MacDonald 1998
A. Schmidt-Tieszen & T.P. MacDonald, 'Children Who Wait: Long Term Foster Care or Adoption?', *Children and youth services review* 1998, nr. 1-2, p. 13-28.
- Schuurman & Jordens 2003
Schuurman & Jordens, *Successiewet 1956*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2003.
- Slot e.a. 2002
N.W. Slot e.a., *909 zorgen : een onderzoek naar de doelmatigheid van de ondertoezichtstelling*, Amsterdam: Vrije Universiteit 2002.
- Slot, Van der Veldt & Beenker 2004
N.W. Slot, M.C.A.E. van der Veldt & L.G.M. Beenker, *Effectief Beschermd. Een onderzoek naar de haalbaarheid van een instrument voor het meten van de effectiviteit van de uitvoering van kindbeschermsmaatregelen*, Duivendrecht: PI Research 2004.
- Slot, Van Tooren & Bijl 2004
N.W. Slot, A. van Tooren & B. Bijl, *Bescherming in ontwikkeling: de evaluatie van de methodische vernieuwing in het kader van het 'Delta-plan Kwaliteitsverbetering Gezinsvoogdij'*, Duivendrecht: PI-Research 2004.
- Smith, Rudolph & Swords. 2002
C.J. Smith, C. Rudolph & P. Swords, 'Kinship Care: Issues in Permanency Planning', *Children and Youth Services Review* 2002, nr. 3, p. 175-188.
- Van der Steen 2001
S. van der Steen, 'Gevluchte kinderen gelukkig bij pleegouders uit eigen cultuur', *Bijeen* 2001, nr. 5, p. 15-18.
- Stokmans 2004
Derk Stokmans, 'Zwerfbestaan van zesjarige Somalische in 'on gezond'', *NRC* 11 oktober 2004, p. 3.
- Strijker, Zandberg & Van der Meulen
J. Strijker, T. Zandberg & B.F. van der Meulen, 'Verschillen tussen netwerkgezinnen en bestandsgezinnen in de pleegzorg', *Pedagogiek*, 2001, nr. 3, p. 214-227.
- Thomassen 1955
A. Thomassen, in: P.G. Prins e.a. (eds), *Vijftig jaar kindwetten*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1955, p. 65-74.
- Thomassen 1993
W.M.E. Thomassen, 'Overheid en gezinsleven', *NJB* 1993, nr. 33, p. 1165-1169.
- Van Unen 1996a
A.A.W. van Unen, *De Wet op de jeugdhulpverlening: overheid of particulier initiatief?, Een onderzoek naar de effecten van de Wet op de jeugdhulpverlening op de verhouding overheid-particulier initiatief op het terrein van de jeugdhulpverlening en de (justitiële) jeugdbescherming*, (diss. Amsterdam VU), Utrecht: Lemma 1996.
- Van Unen 1996b
A.A.W. van Unen, 'Uithuisplaatsing van minderjarigen', *FJR* 1996, nr. 1, p. 2-10.

Van Unen 2005

A.A.W. van Unen, *Wet op de jeugdzorg. Tekst en uitleg*, Den Haag: Elsevier Overheid 2005.

Verhey 1991

E. Verhey, *Om het Joodse kind*, Amsterdam: Nijgh & Van Ditmar 1991.

Verhellen 1992

E. Verhellen, 'Het toezichtmechanisme in de UNO-Convention inzake de rechten van het kind: een pro-actieve benadering, in: *De kant van het kind. Liber Amicorum Prof. Mr. Miek de Langen*, Arnhem: Gouda Quint 1992, p. 93-104.

Verschraegen 2004

B. Verschraegen, 'Family members, the right to family life and family reunification', in: P. Lødrup & E. Modvar (eds), *Family Life and Human Rights*, p. 919-941, Oslo: Gyldendal Akademisk 2004.

Vlaardingerbroek 1987

P. Vlaardingerbroek, 'Moet de ondertoezichtstelling met pensioen?', *NJB* 1987, p. 1318-1321.

Vlaardingerbroek 1993

P. Vlaardingerbroek, 'De ondertoezichtstelling in een nieuw jasje', *Trema* 1993, nr. 6, p. 240-248.

Vlaardingerbroek 2004

P. Vlaardingerbroek, 'Van jeugdhulpverlening/jeugdbescherming naar jeugdzorg', *FJR* 2004, afl. 10, nr. 101.

Vlaardingerbroek 2005

P. Vlaardingerbroek, 'Achternaamswijziging na echtscheiding', *EB* 2005, nr. 12.

Vlaardingerbroek e.a. 2004

P. Vlaardingerbroek e.a., *Het hedendaags personen- en familierecht*, Deventer: Kluwer 2004.

Vogelvang & Boesveldt

B.O. Vogelvang & N. Boesveldt, *Maatregel, Regelmaat, reconstructie van (het doorbreken van) transgenerationale overdracht van kindbeschermingsmaatregelen*, Woerden: Adviesbureau Van Montfoort november 2001.

Voorzien in pleegzorg 1991a

Voorzien in pleegzorg: naar een nieuwe structuur. Advies van de Werkgroep Pleegzorg, Den Haag: 21 januari 1991.

Voorzien in pleegzorg 1991b

Voorzien in pleegzorg: eindadvies van de werkgroep pleegzorg aan de minister van WVC en de staatssecretaris van justitie. Den Haag: November 1991.

Vos e.a. 2000

A.T. Vos e.a., 'De wettelijke regeling van de ondertoezichtstelling', *FJR* 2000, nr. 5, p. 102-112.

Van Vuuren & Van Pesch 1916

A.C.A. van Vuuren & J.A. van Pesch, 'Samenwerking tussen armenzorg en voogdijraden'; J.A. Moltzer & J. van Hettinga Tromp, 'Hulp aan werklozen', in: *Geschriften van de Nederlandsche Vereeniging voor Armenzorg en Weldadigheid te Amsterdam*, Haarlem: H.D. Tjeenk Willink & Zoon: 1916.

- Van Wamelen 1997
C.G.M. van Wamelen, 'Nieuw gezagsrecht', *FJR* 1997, nr. 12 p. 267.
- Van Wamelen 1998
C. van Wamelen, 'De ontzetting uit het ouderlijk gezag: afschaffen of reanimeren?', *FJR* 1998, p. 101.
- Van Wamelen 1999
G.C.M. van Wamelen, 'De emancipatie van pleegouders', *FJR* 1999, nr. 1, p. 2-6.
- Weterings 1977
A.M. Weterings, *Het pleeggezin als opvoedingssituatie een empirisch onderzoek naar de opvoedingsrelatie van voogdijpupillen in een pleeggezin* (diss. Utrecht), Groningen: Brouwer International Publishing 1977.
- Weterings 1991
A.M. Weterings, 'Criteria voor het hanteren van de 2-jaar termijn bij uithuisplaatsing in het kader van ondertoezichtstelling', *FJR* 1991, nr. 1, p. 12-14.
- Weterings 1997
A.M. Weterings, 'De OTS als koning der kindbeschermingsmaatregelen met zijn grens in de ontheffing', *FJR* 1997, nr. 4, p. 79-86.
- Weterings 1999
A.M. Weterings e.a., *Pedagogische Criteria Jeugdbescherming*, Den Haag: Ministerie van Justitie 1999.
- Weterings 2003
A.M. Weterings, 'Pleegzorg, zorg voor kind, ouder en pleegouder', *Tijdschrift voor Ouderschap en Ouderbegeleiding* 2003, nr. 1, p. 13-35.
- Weterings e.a. 1998
A.M. Weterings (red.), N.C.A. Bakhuizen, W.H. Oppenoorth, A.C. Quik-Schuijt, E. Singer & A.M.L. Verbraak, *Pleegzorg in balans*, Leuven: Garant 1998.
- Weterings, Quik-Schuijt & Versteeg 2001
A.M. Weterings, A.C. Quik-Schuijt & A.P. Versteeg, 'De (on)bruikbaarheid van het huidige maatregelenpakket bij de langdurige pleegzorgplaatsing', *FJR* 2001, 3, p. 66-73.
- Weterings & Van den Bergh 2005
A.M. Weterings en P.M. van den Bergh, 'Het trauma van de vroege verwaarlozing en de pleegzorg', *Tijdschrift voor Orthopedagogiek* 2005, nr. 2. p. 72-83.
- Van Wijk 1992
H. van Wijk, 'Ouderlijke verantwoordelijkheid en het recht van het jonge kind op eerbiediging van "family life"', in: *De kant van het kind, Liber Amicorum prof. Mr. Miek de Langen*, Arnhem: Gouda Quint bv 1992, p. 147-158.
- Van Wijk 1999
H. van Wijk, *Hoezo noodzakelijk? Rechtsgronden voor kindbeschermingsmaatregelen* (diss. Amsterdam UvA), Amsterdam: Thela Thesis 1999.
- Van Wijngaarden 2004
A. van Wijngaarden, 'Experimenten in Noord-Brabant; Betaalde pleegzorg', *Mobiel* 2, april/mei 2004.
- Woodhouse 1999
B.B. Woodhouse, 'The Adoption and Safe Families Act: A Major Shift in Child Welfare Law and Policy', in: *The International Survey of Family Law, 2000 Edition*, Bristol: Jordan Publishing Limited 2000, p. 375-389.

Wortmann 1987

S. Wortmann, 'Wetgevingsoverzicht', *FJR* 1987, nr. 5, p. 465-466.

Wortmann 1990

S.F.M. Wortmann, 'De zaken Eriksson en Olsson, beslissingen van het Europese Hof te Straatsburg inzake kindbeschermingsmaatregelen', *FJR* 1990, nr. 4, p. 74-77.

Wortmann 2000

S.F.M. Wortmann, 'Kroniek van het personen- en familierecht', *NJB* 2000, p. 1588-1593.

Rechtspraakregister

Kantongerechten

Kantonrecht Haarlem, 6 juni 1999, zaaknr. 106828 AL/99-1260 vvn (ongepubliceerd), | 36

Rechtbanken

Rechtbank Arnhem 21 november 1949, NJ 1950, 500, | 100
Kinderrechter Den Haag 6 juni 1985, FJR 1988, p. 108, | 69
President Rechtbank Den Haag zp Amsterdam, 1 september 1995 in: Ruitenberg 2003, p. 195, | 173
President Rechtbank Den Haag 20 november 1996, in: Ruitenberg 2003, p. 195, | 173
Rechtbank Breda 9 juli 1996, NJ 1999, 38, | 137
Rechtbank Utrecht 26 maart 1997, NJ 1999, 462, | 172
Rechtbank Amsterdam 25 mei 1999, rekestnr. 99.630/173088, | 65
Rechtbank Utrecht 8 september 1999, NJ 2000, 286, | 172
Rechtbank. Maastricht, 25 februari 2000, NJ kort, nr. 33, | 63
Rechtbank Leeuwarden 25 oktober 2002 (112951 ZA 02-1086), | 97
Rechtbank Alkmaar, 19 december 2002 (132389 EJ VERZ 02-1342), | 97
Rechtbank Alkmaar 22 januari 2003 (133952 03-55), | 97
Rechtbank Dordrecht 27 januari 2003 (115957 VC VERZ 03-5), | 97
Rechtbank Amsterdam 3 februari 2003 (EV-2286/02 379), | 97
Rechtbank Amsterdam 3 maart 2003 (EV/108-03 hg), | 97
Rechtbank Utrecht 7 mei 2003, FJR 2004, afl. 11 nr. 119, | 78, 227
Rechtbank Zwolle 15 juli 2003 (193553 VG 03-60), | 97
Rechtbank Den Haag, voorzieningenrechter, 25 maart 2004, LJN AO6655, | 40, 56, 232
Rechtbank Breda 7 juni 2004, FJR 2005, afl. 9, nr. 83, | 91
Rechtbank Groningen 17 juni 2004, FJR 2004, afl. 11, nr. 120, | 79, 227
Voorzieningenrechter Rechtbank Maastricht 12 januari 2005 (niet gepubliceerd), | 144
Rechtbank Utrecht 28 maart 2005, zaaknummer 188224, FJR 2005, afl. 7/8, nr.73, | 148
Rechtbank Alkmaar 8 juni 2005, LJN AT7109, | 110
Rechtbank Assen 15 juni 2005, LJN AT7617, | 107
Rechtbank Maastricht 5 augustus 2005, LJN AU1654, *Burgerzaken & Recht* 2005, nr. 9, p. 380-381, | 126

Gerechtshoven

Hof Arnhem 20 februari 1974, *Schuurman & Jordens, Successiewet 1956*, p. 98, | 54
Hof Amsterdam 6 november 1997, *FJR* 1999, nr. 6, p. 139, | 110
Hof Arnhem 24 maart 1998, *FJR* 1998, p. 274, | 146
Hof Den Bosch 8 november 2000, *NJ* 2001 659, | 81, 86
Hof Amsterdam 13 september 2001, 641/01 (niet gepubliceerd), | 147
Hof Arnhem 6 februari 2002 LJN AD9828, | 54
Hof Den Haag 12 juni 2002, rekestnummers 144-D-02 en 273-D-02, | 68
Hof Leeuwarden 21 augustus 2002, LJN AE6658, | 87
Hof Den Bosch 26 november 2002, LJN AF2955, *EB* 2003, nr. 8 en *FJR* 2003, nr. 43,
| 132, 137
Hof Amsterdam, 11 september 2003 (niet gepubliceerd), | 98
Hof Den Bosch 3 februari 2004, LJN AO4226, | 147
Hof Arnhem, 17 februari 2004, LJN AO8259, *FJR* 2005, nr. 54, | 126
Hof Den Bosch 5 augustus 2004, LJN AR2251, *FJR* 2004, nr. 121, | 81, 86
Hof Den Bosch 19 januari 2005, *JIN* 2005 nr 103, LJN AS4017, | 86
Hof Arnhem 1 maart 2005, LJN AT 0762, | 51
Hof Amsterdam, 5 april 2005, nr. 2004/01644, | 51

Hoge Raad

HR 15 december 1930, *NJ* 1931, 402 m.nt. P.S., | 85
HR 6 november 1987, *NJ* 1988, 829, m.nt. EAA, | 83, 156
HR 13 november 1987, *NJ* 1988, 466, | 69, 81
HR 13 mei 1988, *NJ* 1988, 89, | 69
HR 10 maart 1989, *NJ*, 1990, 24, | 61, 83, 141, 156
HR 23 maart 1990, *NJ* 1991, 149, | 83, 156
HR 22 oktober 1993, *NJ* 1994, 153 m.nt. W-HS, | 83, 86
HR 26 april 1996, *NJ* 1997, 119 m.nt. JdB, | 116
HR 25 april 1997, *NJ* 1997, 596, | 87
HR 10 september 1999, *NJ* 2000, 20, | 100
HR 26 november 1999, *NJ* 2000,85, LJN AA3381, | 86
HR 7 april 2000, *NJ* 2000, 563, | 87, 195
HR 3 november 2000, *NJ* 2001, 418, m.nt. JdB, | 61, 142, 146
HR 10 augustus 2001, *NJ* 2002, 278, m.nt. JdB, | 83
HR 12 oktober 2001, LJN AB2783, | 85
HR 11 januari 2002 LJN AD5830, | 85
HR 21 februari 2002, LJN AB0161, | 54
HR 7 juni 2002, LJN AE3839, | 51
HR 24 januari 2003, *NJ* 2003, 386, | 119, 234
HR 24 januari 2003, *NJ* 2003, 198 en *FJR* 2003, nr. 13, | 154
HR 21 februari 2003, *FJR* 2003, nr. 41; *NJ* 2003, 214; LJN AF1487, | 95, 106
HR 26 september 2003, LJN AF9715, *NJ* 2004, 97 m.nt. SW; *Bruning* 2004a, | 131,
142, 149, 214
HR 31 oktober 2003, LJN AJ3261, *NJ* 2004, 315, | 117, 216
HR 6 februari 2004, LJN AN8908, | 69
HR 24 september 2004, LJN AP1439, | 107

HR 4 februari 2005, LJN AR4850, *JIN* 2005, nr. 141 m.nt. M.R. Bruning, | 125, 137,
217
HR 3 juni 2005, LJN AT3445, *JIN* 2005, nr. 267 m.nt. M.R. Bruning, | 93
HR 7 oktober 2005, LJN AT6847, | 87

Centrale Raad van beroep

CRvB 14 januari 1990, *AB* 1990, 410, | 50
CRvB 21 maart 2000, LJN ZB8733, | 35
CRvB 1 februari 2001 LJN AB1305, | 50

Raad van State

RvS, afdeling bestuursrechtspraak 30 januari 2002, LJN AD8998, | 78

EHRM

EHRM 8 juli 1976, *NJ* 1988, 828, p. 83, | 155
EHRM 13 juni 1979, registratienr. 6833/74, *NJ* 1980, 462, m.nt. E.A. Alkema, | 83,
156
EHRM 18 december 1986, *NJ* 1989, 97, m.nt. EAA, | 83
EHRM 8 juli 1987, *NJ* 1988, 828, | 157
EHRM 24 maart 1988, registratienr. 2/1987/125/176, | 157
EHRM 21 juni 1988, *NJ* 1988, 746, m.nt. EAA, | 83
EHRM 22 juni 1989, *NJ* 1992, 705, | 158, 160
EHRM 25 februari 1992, registratienr. 61/1990/252/323, | 158
EHRM 22 april 1992, registratienr. 60/1990/251/322, | 159
EHRM 27 november 1992, registratienr. 74/1991/326/398, | 159
EHRM 26 mei 1994, *NJ* 1995, 247, | 105
EHRM 7 augustus 1996, registratienr. 24/1995/530/616, *NJ* 1998, 324, | 84, 161
EHRM 9 juni 1998, registratienr. 40/1997/824/1030, *FJR* 1998, 214, | 160
EHRM 9 juni 1998, registratienr. 0022430/93, *FJR* 2000, 11, p. 253, | 84
EHRM 16 september 1999, appl. no. 29569/95, | 163
EHRM 27 april 2000, appl. no. 25651/94, | 164
EHRM 27 april 2000, appl. no. 25702/94, | 150
EHRM 13 juli 2000, appl. no. 39221/98, | 165
EHRM 13 juli 2000, appl.no. 41963/98, | 165
EHRM 17 januari 2001, appl.no. 40031/98, | 165
EHRM 12 juli 2001, appl.no. 25702/94, | 166
EHRM 26 februari 2002, appl.no. 46544/99, | 167
EHRM 17 maart 2003, appl. no. 35731/97, | 168
EHRM 8 april 2004, appl. no. 11057/02, | 167
EHRM 25 november 2004, appl. no. 23660/02, *JIN* 2005, 97 m.nt. M.R. Bruning,
| 169
EHRM 3 maart 2005, appl. no. 64848/01, | 106

Trefwoordenregister

A

aanspraak op jeugdzorg | 209-212, 215
aanwijzing | 61-65, 123, 125, 145
Algemene Kinderbijslagwet (AKW)
| 47, 50-51, 53, 118
Algemene Nabestaandenwet (ANW)
| 52, 53
Ambtenarenreglement Staten-Generaal
| 49
Algemeen Rijksambtenarenreglement
(ARAR) | 47-49

B

begeleiding | 1, 3, 19, 25, 36-38, 44, 57,
103, 135, 166, 176, 199, 201-202,
210-211, 229, 232-233
bereidverklaring ouders | 69, 80-81,
86-88, 196, 224
Besluit Studiefinanciering 2000 | 50
bijzondere bijstand | 35
bijzondere curator | 103, 117, 123, 125,
127-128, 137, 216-217
bijzondere uitgaven | 30, 39, 56, 231-
232, 235-236
blokkaderecht | 2, 17-18, 77, 139, 140-
145, 154, 196, 201, 221-228, 230

D

draagmoeder | 27, 119

E

effectiviteit kinderbeschermingsmaat-
regel | 205

G

gehechtheid | 15, 78, 82, 86-87, 92, 224
gesloten inrichting | 63, 203
gezamenlijk gezag | 34-35, 42, 62, 116,
132, 137, 153, 197, 233-234

gezinsverpleging | 5-7, 25

H

hulpverleningsplan | 147, 186, 201,
218, 225-226

J

jeugdhulp | 210, 212

K

ketenpartners | 206
Kinderwetten | 7, 9, 20
kort geding | 40, 123, 136, 144, 212

L

Landelijk Bureau Inning Onderhouds-
bijdragen | 34
leefvorm | 26
Leerplichtwet | 55, 63
legal orphan | 189
loyaliteitsconflict | 92-93, 228, 230

M

medisch handelen | 128, 133-134
meerderjarigheid | 95-96, 108, 110
naamswijziging | 73, 115, 152-154, 234,
237

N

natuurlijk persoon | 2, 26, 29, 40-41,
91, 135, 142-143, 216, 231
negatieve lijst | 66-67, 214, 216
noodzakelijke extra kosten | 35, 40,
232

O

omgangsrecht | 73, 84, 90, 93, 96, 102-
103, 157-158, 164, 167, 171, 179,
184, 188, 190, 229, 232

onderhoudsplicht | 34-41, 52, 53-57,
73, 110, 116, 117, 124, 231-238
opvoedingsbesluit | 201

P

paspoort | 125-127
pleegcontract | 24, 35, 37-38, 47, 49,
50-57, 124, 135, 208
ouderbijdrage | 34, 35, 56, 73
Pleegkinderenwet | 27-28
pleegouderschap, betaald | 42-
43, 45-46, 57
pleegvergoeding | 24, 30 35-37, 41-45,
50-57, 91, 118, 124, 135, 152, 178,
181-182, 199, 208, 211, 233-234, 238
pleegoudervoogdij | 34, 37, 41-42, 91,
93, 102-103, 138, 187, 232, 234
pleegzorgplaatsing
· bestand | 25, 34
· crisis | 41, 43, 55
· informeel | 23-24, 27-28
· justitieel | 2, 25-30, 33, 35, 41,
56, 133, 229, 231
· kortdurend | 2, 25, 71, 104, 223
· langdurend | 2, 25
· netwerk | 25, 28, 34, 65, 87,
142, 187-188, 197
· opvoedingsarrangement /
opvoedingsvariant | 3, 114,
194-196, 198-199, 201-203, 217-
218, 223, 232
· perspectief biedend | 146, 222-
223
· vrijwillig | 2, 25-27, 33, 35, 41,
56, 87, 91, 122, 125, 132, 142,
196, 204, 231
· zorgmodule | 45, 198
project Beter Beschermd | 204-205, 219
project Trillium | 42, 44, 193-203
proportionaliteit(sbeginsel) | 80, 159,
168

R

rechtspersoon | 2, 26, 61, 135, 140,
142, 209, 216
rechtstreekse werking | 172, 179, 180
rekwestreerbevoegdheid | 77, 225,
227-228

S

schorsing van gezag | 74-75, 94, 97,
101, 134, 138, 235
screenen | 65, 188
Successiewet 1956 | 53-55, 234

T

termination of parental rights | 178-189
terugplaatsing | 2, 45, 86, 89, 142, 144-
149, 194, 198, 201, 214, 219
therapeutische gezinsverpleging (TGV)
| 25
toegangskloket | 207
toetsing
· aard | 149, 214
· bestuursrechtelijk | 214
· door EHRM | 169-170
· jaarlijks | 90, 194, 217, 219
· marginaal | 99, 142, 170, 213

V

verlof | 44-49, 199
verschil van mening | 122, 128, 132,
136
voogdijoverdracht | 36-37, 144, 231,
233
voorkeurspositie | 142-143
vraaggestuurd | 38, 103
vreemdeling | 61, 107, 208-209, 212

W

wettelijke vertegenwoordiger | 109,
131, 152
Wet Arbeid en zorg | 44, 46-47, 49
Wet Inkomstenbelasting 2001 | 45, 51
Wet op de expertisecentra | 55
Wet op de jeugdhulpverlening | 18,
20, 36, 46, 208

Z

Ziekenfondswet | 38-39, 50
ziektelasten | 30, 38-40, 181-182, 231
zorgverzekeraar | 38-39, 231

Curriculum vitae

- 1957 Geboren te Amsterdam
- 1978 Eindexamen Atheneum aan het Avondcollege Contardo Ferrini te Amsterdam
- 1978-1990 Werkzaam in het bedrijfsleven (Postbank, de KLM en Advocatenkantoor Becker & Kleij te Amstelveen) en in de zorg (diverse verpleegtehuizen)
- 1990 Doctoraalexamen Nederlands recht aan de Universiteit van Amsterdam
- 1990-1992 Werkzaam bij Bureau Gemeentelijke Ombudsman te Amsterdam
- 1992-1999 Wetenschappelijk medewerker Nederlandse Gezinsraad te Den Haag
- 1999-heden Universitair docent aan de Universiteit Leiden
- 2001-heden Raadsheer-plv. in het Gerechtshof te Den Haag

In de boekenreeks van het E.M. Meijers Instituut voor Rechtswetenschappelijk Onderzoek van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, zijn verschenen:

- MI-1 T. Barkhuysen, *Artikel 13 EVRM: effectieve nationale rechtsbescherming bij schending van mensenrechten* (diss. Leiden), Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 530 7
- MI-2 E.E.V. Lenos, *Bestuurlijke sanctietoepassing en strafrechtelijke waarborgen in de sociale zekerheid* (diss. Leiden), Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 558 7
- MI-3 M.V. Polak (red.), *Geschillenbeslechting naar behoren. Algemene beginselen van behoorlijke geschillenbeslechting in traditionele en alternatieve procesvormen*, Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 298 2
- MI-4 C.E. Smith, *Feit en rechtsnorm* (diss. Leiden), Maastricht: Shaker 1998, ISBN 90 4230 045 0
- MI-5 S.D. Lindenberg, *Smartengeld* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 324 5
- MI-6 P.B. Cliteur, G.J.J. Heerma van Voss, H.M.T. Holtmaat & A.H.J. Schmidt (red.), *Sociale cohesie en het recht*, Lelystad: Koninklijke Vermande 1998, ISBN 90 5458 618 4
- MI-7 M.H. Elferink, *Verwijzingen in wetgeving. Over de publiekrechtelijke en auteursrechtelijke status van normalisatienormen* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1998, ISBN 90 2683 352 0
- MI-8 P.T.C. van Kampen, *Expert Evidence Compared. Rules and Practices in the Dutch and American Criminal Justice System* (diss. Leiden), Antwerpen/Groningen: Intersentia 1998, ISBN 90 5095 049 3
- MI-9 N.C. van Steijn, *Mobil Oil III, een uitvinding of een ontdekking? Een onderzoek naar de gevolgen van de Mobil Oil III-beschikking van het Europees Octrooi Bureau van Nederland*, Den Haag: Jongbloed 1999, ISBN 90 7006 221 6
- MI-10 R.A. Lawson, *Het EVRM en de Europese Gemeenschappen; bouwstenen voor een aansprakelijkheidsregime voor het optreden van internationale organisaties* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 463 2
- MI-11 J. Junger-Tas & J.N. van Kesteren, *Bullying and Delinquency in a Dutch School Population*, New York: Kugler Publications 1999 (or PB 97747, 2509 GC Den Haag), ISBN 90 6299 171 8
- MI-12 T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 511 6
- MI-13 P.W. Brouwer, M.M. Henket, A.M. Hol & H. Kloosterhuis (red.), *Drie dimensies van recht: rechtstheorie, rechtsgeleerdheid, rechtspraktijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 1999, ISBN 90 5454 026 5
- MI-14 T. Hartlief, *De vrijheid beschermd*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 567 1
- MI-15 H.B. Krans, *Schadevergoeding bij wanprestatie*, Deventer: Kluwer 1999, ISBN 90 2683 557 4
- MI-16 H.I. Sagel-Grande & M.V. Polak (eds.), *Models of conflict resolution*, Antwerpen: Maklu 1999, ISBN 90 6215 651 7
- MI-17 H.J.Th.M. van Roosmalen, *The King can do no wrong. Overheidsaansprakelijkheid naar Engels recht onder invloed van de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen*, Den Haag: Jongbloed 2000, ISBN 90 7006 223 2
- MI-18 R.A. Lawson & E. Myjer, *50 jaar EVRM*, Leiden: Stichting NJCM-Boekerij 2000, ISBN 90 6750 038 0
- MI-19 C.B. van der Net, *Grenzen stellen op het Internet. Aansprakelijkheid van Internet-providers en rechtsmacht*, Deventer: Gouda Quint 2000, ISBN 90 2683 622 8
- MI-20 R.P. Raas, *Het Benelux Merkenrecht en de Eerste Merkenrichtlijn: overeenstemming over verwarring?*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 028 1
- MI-21 R.H. Haveman, P. Ölçer, Th.A. de Roos & A.L.J. van Strien (red.), *Seks, zeden en strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 2000, ISBN 90 3870 798 3
- MI-22 W.J. Zwolve, *Qui solvit alii. Beschouwingen over betaling aan inningsonbevoegden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 033 8
- MI-23 Hans Krabbendam & Hans Martien ten Napel (eds.), *Regulating Morality. A Comparison of the Role of the State in Mastering the Mores in the Netherlands and the United States*, Antwerpen: Maklu 2000, ISBN 90 6215 736 x

- MI-24 Jan-Peter Loof, Hendrik Ploeger & Arine van der Steur, *The right to property. The influence of Article 1 Protocol no. 1 ECHR on several fields of domestic law*, Maastricht: Shaker Publishing 2000, ISBN 90 4230 103 1
- MI-25 D.L.M.T. Dankers-Hagenaars, *Op het spoor van de concessie. Een onderzoek naar het rechtskarakter van de concessie in Nederland en in Frankrijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, ISBN 90 5454 042 7
- MI-26 T. Hartlief & M.M. Mendel (red.), *Verzekering en maatschappij. Juridische beschouwingen over de maatschappelijke rol van verzekeringen en verzekeringsmaatschappijen*, Deventer: Kluwer 2000, ISBN 90 2683 713 5
- MI-27 J.E.M. Polak, *Effectieve bestuursrechtspraak. Enkele beschouwingen over het vermogen van de bestuursrechtspraak geschillen materieel te beslechten (oratie Leiden)*, Deventer: Kluwer 2000, ISBN 90 2715 268 3
- MI-28 H.F. Munneke, *Recht en samenleving in de Nederlandse Antillen, Aruba en Suriname. Opstellen over recht en sociale cohesie*, Nijmegen: Wolf Legal Productions 2001, ISBN 90 5850 011 x
- MI-29 C.P.M. Cleiren, *Geding buiten geding. Een confrontatie van het geding voor de strafrechter met strafrechtelijke ADR-vormen en mediation (oratie Leiden)*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 3870 833 5
- MI-30 W.M. Visser 't Hooft, *Japanese Contract and Anti-Trust Law. A Sociological and Comparative Study*, Richmond: Curzon Press 2001
- MI-31 M.H. Wissink, *Richtlijnconforme interpretatie van burgerlijk recht*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 763 1
- MI-32 X.E. Kramer, *Het kort geding in internationaal perspectief. Een rechtsvergelijkende studie naar de voorlopige voorziening in het internationaal privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 784 4
- MI-33 P.B. Cliteur & V. Van Den Eeckhout, *Multiculturalisme, cultuurrelativisme en sociale cohesie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, ISBN 90 5454 093 1
- MI-34 C.P.M. Cleiren & G.K. Schoep (red.), *Rechterlijke samenwerking*, Deventer: Gouda Quint 2001, ISBN 90 3870 848 3
- MI-35 A.C. 't Hart, *Hier gelden wetten! Over strafrecht, openbaar ministerie en multiculturalisme*, Deventer: Gouda Quint 2001, ISBN 90 3870 847 5
- MI-36 U. Drobniq, H.I. Sagel-Grande & H.J. Sniijders, *Neue Entwicklungen im deutschen und niederländischen Insolvenzrecht sowie Kreditsicherheiten an Mobilien*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2001, ISBN 90 6170 546 8
- MI-37 E.R. Muller & C.J.J.M. Stolker, *Ramp en recht. Beschouwingen over rampen, verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, ISBN 90 5454 113 x
- MI-38 P.B. Cliteur, H.J. van den Herik, N.J.H. Huls & A.H.J. Schmidt (red.), *It ain't necessarily so*, Deventer: Kluwer 2001, ISBN 90 2683 854 9
- MI-39 E.R. Muller, *Conflictbeslechting: Kruisbestuiving van rechtswetenschap en bestuurskunde (oratie Leiden)*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2001, ISBN 90 1408 204 5
- MI-40 H.C. Wiersinga, *Nuance in benadering. Culturele factoren in het strafproces (diss. Leiden)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 155 5
- MI-41 W. den Ouden, *De subsidieverplichting; wie betaalt bepaalt? Een onderzoek naar de rechtmatigheid van subsidieverplichtingen*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2683 887 5
- MI-42 I. Sagel-Grande, *In the best interest of the child. Conflict resolution for and by children and Juveniles*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2001, ISBN 90 5170 572 7
- MI-43 W.M. Visser 't Hooft, *Japanese Contract and Anti-Trust Law. Sociological and Comparative Study*, Richmond Surrey: Curzon Press 2002, ISBN 07 0071 577 0
- MI-44 M. Dekker, *Het water meester. Het recht rond de overheidszorg voor de beveiliging tegen overstroming*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 188 1
- MI-45 M. Lurks, W. Den Ouden, J.E.M. Polak & A.E. Schilder, *De grootste gemene deler. Opstellen aangeboden aan prof. mr. Th.G. Drupsteen ter gelegenheid van zijn afscheid van de Universiteit Leiden op 31 mei 2002*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2684 004 7

- MI-46 S.C. Huisjes, *Over dode lijnen en een heuvel recht. De privaatrechtelijke aansprakelijkheid voor schade als gevolg van falende telecommunicatiedienstverlening*, Deventer: Kluwer 2002, ISBN 90 2684 003 9
- MI-47 M. Hallers, C. Joubert & J. Sjöcrona (eds.), *The Position of the Defence at the International Criminal Court and the Role of the Netherlands as the Host State*, Amsterdam: Rozenberg Publishers 2002, ISBN 90 5170 625 1
- MI-48 K. Teuben, *Rechtensregelingen als 'recht' in de zin van art. 79 Wet RO*, Den Haag: Jongbloed 2002, ISBN 90 7006 231 3
- MI-49 M. Hallers, A.J. Mauritz, E.R. Muller & C.J.J.M. Stolker, *Beginselen van behoorlijk rampenonderzoek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002, ISBN 90 5454 251 9
- MI-50 J.C. van der Steur, *Grenzen van rechtsobjecten. Een onderzoek naar de grenzen van objecten van eigendomsrechten en intellectuele eigendomsrechten*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 268 4117 5
- MI-51 Y.L.L.A.M. Delfos-Roy, C. de Groot, P.A.C.E. van der Kooij, S.J.A. Mulder (red.), *Zekerheidshalve. Opstellen aangeboden aan prof. mr. M.M. Mendel*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 268 4083 7
- MI-52 B. Barentsen, *Arbeidsongeschiktheid. Aansprakelijkheid, bescherming en compensatie*, Deventer: Kluwer ISBN 90G 0000 61X
- MI-53 A.F.M. Brenninkmeijer, M. Hallers, A.T. Marseille, N.M. Mulder & G.K. Schoep (red.), *De taakopvatting van de rechter*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 279 9
- MI-54 H. Snijders & S. Weatherill, *E-commerce Law. National and transnational topics and perspectives*, Londen: Kluwer International 2003
- MI-55 F.B. Ronkes Agerbeek, *Zeg ik dat goed? EU-ambtenaren en hun vrijheid van meningsuiting*, Den Haag: Jongbloed 2003, ISBN 90 7006 2 33 x
- MI-56 A.C. Damsteegt, *De aansluiting van de Werkloosheidswet op het ontslagrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 312 4
- MI-57 P. Vos, *Kredietopraging en Insolventierisico. Overlevingskansen van bedrijven in financiële moeilijkheden en de Faillissementswet*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00580 2
- MI-58 P.B. Cliteur & H.-M.Th.D. ten Napel (red.), *Rechten, plichten, deugden*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2003, ISBN 90 6916 485 X
- MI-59 F.J.M. Feldbrugge (red.), *Law's beginnings*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2003, ISBN 90 0413 705X
- MI-60 A.F.M. Brenninkmeijer, *Effectieve conflictoplossing bij individuele arbeidsconflicten*, en L.C.J. Sprengers, *Collectieve belangen – uiteenlopende geschillen (oraties Leiden)*, Den Haag: Sdu 2003
- MI-61 A.H. Scheltema, *De goederenrechtelijke werking van de ontbindende voorwaarde*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00744 9
- MI-62 W.H. Pokorný-Versteeg, *Milieu-effectrapportage in Nederland en de direct aangrenzende EU-lidstaten. Een rechtsvergelijkend onderzoek*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00946 8
- MI-63 A.P.A. Broeders, *Op zoek naar de bron. Over de grondslagen van de criminalistiek en de waardering van het forensisch bewijs*, Deventer: Kluwer 2003, ISBN 90 13 00964 6
- MI-64 C.L.J. Caminada & K.P. Goudswaard, *Verdeelde zekerheid. De verdeling van baten en lasten van sociale zekerheid en pensioenen*, Den Haag: Sdu 2003, ISBN 90 1210 006 2
- MI-65 B.T.M. van der Wiel, *De rechtsverhouding tussen procespartijen*, Deventer: Kluwer 2004
- MI-66 A.J. Mauritz, *Liability of the operators and owners of aircraft for damage inflicted to persons and property on the surface*, Maastricht: Shaker 2003, ISBN 90 423 0234 8
- MI-67 T. Hartlief, Jac. Hijma & L. Reurich (red.), *Coherente instrumenten in het contractenrecht*, Deventer: Kluwer 2003 ISBN 90 13 0092 47
- MI-68 E.I. Helsloot, E.R. Muller, R. Pieterman & W.J.M. Voermans (red.), *Vervoer gevaarlijke stoffen in perspectief. Evaluatie van de Wet vervoer gevaarlijke stoffen 1996-2002*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, ISBN 90 5454 420 1
- MI-69 W.J.M. Voermans, *Toedeling van bevoegdheid (oratie Leiden)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 433 3

- MI-70 M.C. Zwanenburg, *Accountability under International Humanitarian Law for UN and NATO Peace Support Operations* (diss. Leiden), 2004
- MI-71 M. Kuijer, *The Blindfold of Lady Justice. Judicial Independence and Impartiality in Light of the Requirements of Article 6 ECHR*, Nijmegen: Wolf Legal Productions 2004, ISBN 90 5850 074 8
- MI-72 V.J.A. Sütő, *Nieuw Vermogensrecht en rechtsvergelijking – reconstructie van een wetgevingsproces (1947-1961)*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 467 8
- MI-73 Paul Cliteur, Hans Franken & Wim Voermans (red.), *Naar een Europese Grondwet*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 471 6
- MI-74 S.L. Kuipers, *Cast in Concrete? The Institutional Dynamics of Belgian and Dutch Social Policy Reform*, Delft: Eburon Academic Publishers 2004, ISBN 90 5972 028 8
- MI-75 J. Heinsius, *Collectief ontslagrecht. Enkele voorstellen betreffende een betere regelgeving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 502 x
- MI-76 N. Djebali, *Procedures ter beslechting van interstatelijke verrekenprijsgeschillen*, Den Haag: Jongbloed 2004, ISBN 90 70062 36 4
- MI-77 M.M. Groothuis, *Beschikken en digitaliseren. Over normering van de elektronische overheid*, Den Haag: Sdu 2004, ISBN 90 5409 448 6
- MI-78 K. Teuben, *Rechtensregelingen in het burgerlijk (proces)recht* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2004, ISBN 90 1302 144 1
- MI-79 K.P. Goudswaard, C.L.J. Caminada & H. Vording, *Naar een transparanter loonstrookje?*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 521 6
- MI-80 P.J. Slot & M. Bulterman (eds.), *Globalisation and Jurisdiction*, Den Haag: Kluwer Law International 2004, ISBN 90 411 2307 5
- MI-81 R. Holtmaat, *Grenzen aan gelijkheid* (oratie Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 523 2
- MI-82 J. van der Leun & L. Vervoorn, *Slavernij-achtige uitbuiting in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, ISBN 90 5454 534 8
- MI-83 B.C. Labuschagne (red.), *Religie als bron van sociale cohesie in de democratische rechtsstaat?*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2004, ISBN 90 6916 526 0
- MI-84 J.H. Crijns, P.P.J. van der Meij & G.K. Schoep (red.), *De taak van de strafrechtswetenschap*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 554 2
- MI-85 G.K. Schoep & P.M. Schuyt, *Instrumenten ter ondersteuning van de rechter bij straftoemeting*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 107 8
- MI-86 M.E. Koppenol-Laforce (red.), *De Europese vennootschap (SE) in de praktijk*, Deventer: Kluwer, ISBN 90 13023 22 3
- MI-87 A.P.A. Broeders, *Ontwikkelingen in de criminalistiek. Van vingerspoot tot DNA-profiel – van zekerheid naar waarschijnlijkheid*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 576 3
- MI-88 I.S.J. Houben, *Contractdwang* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1302 715 6
- MI-89 T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren. Bijdragen rond het thema adequate naleving van rechtsregels*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 130 2811 X
- MI-90a L. Reurich, *De articulatie van gedragsnormen. Deel I: normen van vaagheid*, Deventer: Kluwer 2005
- MI-90b L. Reurich, *De articulatie van gedragsnormen. Deel II: vaagheid van normen* (diss. Leiden), Kluwer: Deventer 2005, ISBN 90 1302 776 8
- MI-91 R. Haveman & H. Wiersinga, *Langs de randen van het strafrecht*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 116 7
- MI-92 P.C. van Es, *De actio negatoria. Een studie naar de rechtsvorderlijke zijde van het eigendomsrecht*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, ISBN 90 5850 131 0.
- MI-93 R.W.M. Giard, *Aansprakelijkheid van artsen. Juridische theorie en medische praktijk*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005, ISBN 90 5454 633 6
- MI-94 W. den Ouden (red.), *Staatssteun en de Nederlandse rechter*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 063 7
- MI-95 F. Hamburg, *Een computermodel voor het ondersteunen van euthanasiebeslissingen*, (diss. Leiden), Antwerpen: Maklu 2005, ISBN 90 4660 020 3

- MI-96 J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden?*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Productions 2005, ISBN 90 5850 147 7
- MI-97 J.A.A. Adriaanse, *Restructuring in the shadow of the law. Informal reorganisation in the Netherlands*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 156 0
- MI-98 Bundel n.a.v. congres Fiscaal overgangsbeleid van 15 april jl. (A. Lubbers en M. Bravenboer)
- MI-99 Bundel over Juridische positie Allochtone gezinnen (Nationale Gezinsraad E. Hooghiemstra en R. Heerema)
- MI-100 Verrassingsboek. Nader bekend te maken.
- MI-101 G.C. Coteanu, *Cyber Consumer Law. State of the Art and Perspectives*, (diss. Leiden) 2005, Roemenië: Humanitas 2005, ISBN 973 50 1106 9
- MI-102 BWKJ-21: E.M. Hoogervorst, I.S.J. Houben, P. Memelink, J.H. Nieuwenhuis, L. Reurich & G.J.M. Verburg, *Rechtseenheid en vermogensrecht*, Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 1303 097 1
- MI-103 A. Tsoutsanis, *Het merkedpot te kwader trouw*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2005, ISBN 90 13 03252 4
- MI-104 E.C.C. Punselie, *Voor een pleegkind met recht een toekomst*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2006, ISBN 90 13 03328 8

Overige publicaties van het E.M. Meijers Instituut:

- H.D. Ploeger, *Privaatrechtelijke aspecten van de aanleg van boortunnels*, Kluwer Rechtswetenschappelijke publicaties, Deventer: Kluwer 1997, ISBN 90 2683 122 6
- T. Heukels, N. Blokker & M. Brus (eds.), *The European Union after Amsterdam; A Legal Analysis*, The Hague: Kluwer Law International 1998, ISBN 90 411 1131 x
(together with the Europa Instituut, Universiteit Leiden)
- T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik & P.H.P.H.M.C. van Kempen (eds.), *The Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order*, The Hague: Kluwer Law International 1999, ISBN 90 411 1152 2
(together with Van Asbeck Centrum, Universiteit Leiden)
- H. Peter van Fenema, *The International Trade in Launch Services, The Effects of us Laws, Policies and Practices on its Development*, Leiden 1999, ISBN 90 901 3064 0
(together with International Institute of Air and Space Law)
- E.C. Nieuwenhuys & M.M.T.A. Brus, *Multilateral Regulation of Investment*, Den Haag: Kluwer Law International 2001, ISBN 90 411 9844 x
- E. Nieuwenhuys, A. Toussaint & M. Valstar, *Verslag van het symposium Internationale Dimensies van Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen*, Leiden: E.M. Meijers Instituut 2002, ISBN 90 9016 080 9
- E.R. Muller & J.P. Coenen, *Parlementair onderzoek in Nederland*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2002, ISBN 90 1209 700 2
- E.R. Muller, D. Starink, J.M.J. Bosch & I.M. de Jong, *Krijgsmacht. Studies over de organisatie en het optreden*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2004, ISBN 90 1301 130 6
- E.R. Muller, *Veiligheid. Studies over inhoud, organisatie en maatregelen*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2004, ISBN 90 1301 129 2