

**JPF 2013/75**

**Rechtbank 's-Gravenhage**

3 oktober 2012, 427744/FA RK 12-7185; LJN BX9411.

( mr. Kramer )

[De man] te [woonplaats man], België,  
hierna te noemen: de man,  
advocaat: mr. J.A.M. Schoenmakers te Breda.

Als belanghebbenden wordt aangemerkt:

[de vrouw], verblijvende in Israël,

hierna te noemen: de vrouw,

advocaat: mr. H.P. Scheer te Utrecht,

en

de Directie Control, Bedrijfsvoering en Juridische Zaken, Afdeling Juridische en Internationale Zaken, van het Ministerie van Veiligheid en Justitie, belast met de taak van Centrale Autoriteit als bedoeld in artikel 4 van de Wet van 2 mei 1990 tot uitvoering van het Haagse Verdrag inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen van 25 oktober 1980 (Trb. 1987, 139), gevestigd te 's-Gravenhage,  
verder te noemen: de Centrale Autoriteit.

Internationale kinderontvoering, Verklaring ex art. 15 HKOV 1980

[HKOV 1980 - 15; Uitvoeringswet HKOV 1980 - 11 lid 1; Besluit nevenzittingsplaats internationale kinderontvoeringen - 8]

## » **Samenvatting**

De Rechtbank Rotterdam wordt verzocht een verklaring ex. artikel 15 HKOV 1980 af te geven ten aanzien van twee minderjarige kinderen. De man is door de Israëlische rechter verzocht om deze verklaring te overleggen. Op grond van artikel 11 Uitvoeringswet bij het HKOV 1980 is de kinderrechter van de rechtbank in wier rechtsgebied het kind zijn werkelijke verblijfplaats heeft, bevoegd kennis te nemen van alle zaken met betrekking tot het HKOV 1980. Rechtbank Rotterdam heeft echter op grond van artikel 8 Besluit nevenzittingsplaats en kinderontvoeringszaken d.d. 4 februari 2009 aanleiding gezien de zaak door Rechtbank 's-Gravenhage te laten behandelen.

Met ingang van 1 januari 2012 bepaalt artikel 11 lid 1 van de Uitvoeringswet dat onverminderd de bevoegdheid van de voorzieningenrechter van de Rechtbank 's-Gravenhage in kort geding, in eerste aanleg uitsluitend de kinderrechter van de Rechtbank 's-Gravenhage bevoegd is kennis te nemen van alle verzoeken betreffende de terugleiding van een kind. De rechtbank verklaart zich derhalve relatief bevoegd kennis te nemen van het verzoek.

Aan de zijde van de man wordt de rechtbank verzocht een verklaring te verstrekken op de voet van artikel 15 HKOV 1980. Alvorens de terugkeer van het kind te gelasten, kunnen de rechterlijke of administratieve autoriteiten verlangen dat de verzoeker een beslissing of verklaring overlegt van de autoriteiten van de Staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft. In deze verklaring wordt vastgesteld dat de overbrenging of niet doen terugkeren ongeoorloofd was in de zin van artikel 3 HKOV 1980.

De rechtbank verwijst naar de *Good Practice Guide* bij het HKOV 1980 waarin staat dat 'the declaration may be made by the court, the central authority or other authority'. De rechtbank leidt uit de *Good Practice Guide* en de voorbereidende documenten af dat de wetgever er niet voor gekozen heeft het afgeven van een artikel 15 verklaring aan de rechterlijke autoriteiten op te dragen. De

rechtbank komt daarom tot de slotsom dat noch het Verdrag, noch de wet (voldoende) basis bieden voor het aannemen van bevoegdheid om de verzochte verklaring af te geven.

De rechtbank verklaart zich onbevoegd.

[beslissing/besluit](#)

## » Uitspraak

### *Procedure*

(...; red.)

### *Beoordeling*

#### *Relatieve bevoegdheid*

De rechtbank Rotterdam heeft in haar beschikking overwogen dat het verzoek van de man strekkende tot afgifte van een verklaring ex artikel 15 van het Haags Kinderontvoeringsverdrag ten aanzien van de minderjarigen [minderjarige 1], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats], en [minderjarige 2], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats], is gebaseerd op het (Haagse) Verdrag inzake de burgerrechterlijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen van 25 oktober 1980 (hierna: het Verdrag).

Voorts wordt overwogen dat ingevolge artikel 11 van de Uitvoeringswet bij het Verdrag de kinderrechter van de rechtbank binnen wier rechtsgebied het kind zijn werkelijke verblijfplaats heeft, bevoegd is tot kennisneming van alle zaken met betrekking tot de toepassing van – onder meer – het Verdrag, zijnde in dit geval de rechtbank Rotterdam.

De rechtbank Rotterdam heeft echter op grond van artikel 8 van het Besluit nevenvestigings- en nevenzittingsplaatsen en het Aanwijzingsbesluit 's-Gravenhage als nevenzittingsplaats internationale kinderonvoeringen d.d. 4 februari 2009 van de Raad voor de Rechtspraak, aanleiding gezien de zaak te laten behandelen in de nevenzittingsplaats 's-Gravenhage.

Kennelijk doelt de rechtbank Rotterdam op artikel 11, lid 1, van de Uitvoeringswet bij het Verdrag zoals die gold vóór 1 januari 2012 en op het Aanwijzingsbesluit 's-Gravenhage als nevenzittingsplaats internationale kinderonvoeringen d.d. 4 februari 2009 van de Raad voor de Rechtspraak (hierna: het Aanwijzingsbesluit).

Met ingang van 1 januari 2012 luidt artikel 11, lid 1, van de gewijzigde Uitvoeringswet:

1. Onverminderd de bevoegdheid van de voorzieningenrechter te 's-Gravenhage in kort geding, is in eerste aanleg uitsluitend de kinderrechter van de rechtbank te 's-Gravenhage bevoegd tot kennisneming van alle zaken met betrekking tot de gedwongen afgifte van een internationaal ontvoerd kind aan degene wie het gezag daarover toekomt en de teruggeleiding van een zodanig kind over de Nederlandse grens.

Het aanwijzingsbesluit heeft haar geldigheid verloren op 22 februari 2012, zodat de rechtbank 's-Gravenhage geen nevenzittingsplaats meer is van de rechtbank Rotterdam. De rechtbank leest de beschikking van de rechtbank Rotterdam, gelet op de gewijzigde bepaling van artikel 11, lid 1, van de Uitvoeringswet, aldus dat zij zichzelf (relatief) niet bevoegd acht kennis te nemen van de zaak en deze verwijst naar de rechtbank 's-Gravenhage.

#### *Het verzoek tot afgifte van de verklaring ex artikel 15 van het Verdrag*

Van de zijde van de man wordt de rechtbank verzocht een verklaring te verstrekken op de voet van artikel 15 van het Verdrag dat de overbrenging van de hierboven genoemde minderjarigen door de vrouw vanuit Nederland naar Israël op of omstreeks 3 juni 2012 onwettig was.

De tekst van artikel 15 van het Verdrag luidt als volgt:

Alvorens de terugkeer van het kind te gelasten, kunnen de rechterlijke of administratieve autoriteiten van een Verdragsluitende Staat verlangen dat de verzoeker een beslissing of verklaring van de autoriteiten van de Staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft, overlegt, waarin wordt vastgesteld dat de overbrenging of het niet doen terugkeren ongeoorloofd was in de zin van artikel 3 van het Verdrag, voor zover een dergelijke beslissing of verklaring in die Staat kan worden verkregen. De centrale autoriteiten van de Verdragsluitende Staten zijn de verzoeker zoveel mogelijk behulpzaam bij de verkrijging van een dergelijke beslissing of verklaring.

In artikel 15 van het Verdrag is de bevoegdheid van de rechterlijke autoriteiten tot het afgeven van de bedoelde verklaring of beslissing niet ondubbelzinnig gegeven.

In de “GUIDE TO GOOD PRACTICE under the Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child abduction PART I-CENTRAL AUTHORITY PRACTICE” staat vermeld dat “the declaration may be made by the court, the Central Authority of other authority” en voorts dat de “Central Authorities are obliged to assist applicants (...)”. De rechtbank leest daarin dat er een keuzemogelijkheid bestaat voor de Staten met betrekking tot de bevoegdheid van de rechterlijke autoriteiten doch een plicht voor wat betreft de assentie door de Centrale Autoriteit bij het verkrijgen van een dergelijke verklaring. Voorts staat in Preliminary Document No 7 (Consultations on the desirability and feasibility of a Protocol to the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – May 2011) van de HccH vermeld: “(...) need to (...) clarify who should issue the decision or determination (the Central Authority or judicial authorities), and what form the decision or determination should take. These issues could, however, be resolved by ensuring that States set out a procedure for issuing Article 15 decisions or determinations in their implementing legislation, rather than by a protocol.”

Uit de huidige tekst van het Verdrag en de geldende uitleg daarbij blijkt naar het oordeel van de rechtbank dat het aan de lidstaten wordt overgelaten of zij hun rechterlijke autoriteiten bevoegd verklaren tot het afgeven van een artikel 15-verklaring. Het wordt wenselijk geacht dat de lidstaten hiertoe een toegesneden procedure opnemen in hun nationale wetgeving. In de Uitvoeringswet bij het Verdrag is geen bevoegdheid van de gerechten opgenomen dan wel een procedure beschreven tot het afgeven door de gerechten van een verklaring ex artikel 15 van het Verdrag. De rechtbank leidt daaruit af dat de wetgever er niet voor gekozen heeft om het afgeven van de artikel 15-verklaring aan de rechterlijke autoriteiten op te dragen. De rechtbank komt daarom tot de slotsom dat het Verdrag noch de wet (voldoende) basis biedt voor het aannemen van haar bevoegdheid om de verzochte verklaring af te geven.

De rechtbank merkt daarbij op dat het in Nederland een gevestigde gewoonte is dat de in artikel 15 van het Verdrag genoemde verklaring wordt afgegeven door de (Nederlandse) Centrale Autoriteit.

De rechtbank zal dan ook beslissen als na te melden.

### ***Beslissing***

De rechtbank:

verklaart zich onbevoegd om de van de zijde van de man verzochte verklaring ex artikel 15 van het Verdrag af te geven.

## » Noot

Artikel 15 Haags Kinderontvoeringsverdrag 1980 (hierna: HKOV) bevat een innovatief mechanisme, dat de samenwerking tussen Verdragsluitende Staten benadrukt. Het kan natuurlijk voorkomen dat een rechter die moet oordelen over een verzoek tot teruggeleiding weinig inzicht heeft in het recht van de gewone verblijfplaats van het kind. In dit geval biedt artikel 15 HKOV uitkomst. Alvorens de terugkeer van het kind te gelasten, kunnen de rechterlijke of administratieve autoriteiten van een Verdragsluitende staat verlangen dat de verzoeker een beslissing of een verklaring van de autoriteiten van de Staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft, overlegt. In deze beslissing of verklaring wordt vastgelegd dat de overbrenging of niet doen terugkeren ongeoorloofd was in de zin van artikel 3 van het Verdrag, voor zover een dergelijke beslissing of verklaring in die Staat kan worden verkregen.

In het kader van deze bepalingen kan de volgende vraag worden gesteld, te weten: wat is de bewijskracht van een dergelijke verklaring? Het staat al vast volgens Nederlandse jurisprudentie (en ook op grond van buitenlandse jurisprudentie) dat een artikel 15 HKOV-verklaring geen bindende kracht heeft (Rb. Utrecht 10 december 2012, LJN BP1552 en Hoge Raad 17 december 2005, *NJ* 2005, 563, m.nt. ThMdB).

Ingevolge artikel 15 HKOV kan de rechter verlangen dat de verzoeker een beslissing of een verklaring overlegt van de autoriteiten van de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft, waarin wordt vastgesteld dat de overbrenging of het niet doen terugkeren ongeoorloofd was in de zin van artikel 3 HKOV. Het gaat hier om beslissingen en verklaringen die uitsluitend dienen als hulpmiddel voor de rechter van de aangezochte staat om vast te stellen 'how the law of the child's habitual residence will apply in a particular case' (Toelichtend rapport van de hand van E. Pérez-Vera, *Actes et Documents de la Quatorzième session*, Conférence de la Haye de droit international privé, Tome III, Enlèvement d'enfants, 1980, p. 463, nr. 120). Dit brengt mee dat de aangezochte rechter niet behoeft te onderzoeken of de beslissingen of verklaringen voldoen aan de vereisten waaraan buitenlandse rechterlijke beslissingen moeten voldoen om voor erkenning hier te lande in aanmerking te komen.

In *Re D (A Child)* [2006] UKHL 51 werd het House of Lords geconfronteerd met een kinderonvoeringszaak vanuit Roemenië. Op 8 mei 2003 heeft de Britse rechter de Roemeense autoriteiten gevraagd om een artikel 15 verklaring te overleggen. Op 5 januari 2004 heeft de Roemeense rechter zich in eerste aanleg onbevoegd verklaard. Vier en een halve maand later verklaarde het hof zich wel bevoegd hiervan kennis te nemen. Ruim een jaar later heeft de Roemeense Hoge Raad vastgesteld dat de vader geen gezag over de kinderen had. In augustus 2005 is een procedure begonnen voor de Britse rechter, maar de Engelse rechter heeft een deskundige gehoord die heeft aangegeven dat de Roemeense rechters een verkeerde beslissing hebben gewezen. In maart 2006 heeft de Britse rechter gemeend het advies van de Roemeense deskundige te moeten volgen, in plaats van de verklaring afgegeven door de Roemeense Hoge Raad. Uiteindelijk is meer dan twee jaar verstreken tussen het oorspronkelijke verzoek door de Britse rechter voor een artikel 15 HKOV-verklaring en het moment waarop de Britse rechter uitspraak heeft gedaan over het teruggeleidingsverzoek. Meer dan anderhalf jaar van de vertraging is veroorzaakt door de oorspronkelijke weigering van de Roemeense rechter om zijn bevoegdheid te accepteren om een artikel 15 HKOV-verklaring af te geven.

De formalistische redenering van de Nederlandse rechter in deze twee procedures verdient mijns inziens geen schoonheidsprijs. Artikel 11 lid 1 van de Uitvoeringswet internationale kinderonvoering kan wel degelijk worden gelezen als een bevoegdheidsgrondslag voor een verzoek op grond van artikel 15 HKOV. Het verzoek van de man in de zaak voor de Rechtbank 's-Hertogenbosch is wel degelijk te kwalificeren als een verzoek betreffende de teruggeleiding, om reden dat het verzoek in het kader van een teruggeleidingsverzoek uit het buitenland werd gedaan. Er staat in artikel 11 van de

Uitvoeringswet bij de wet HKOV niet dat het verzoek een verzoek om teruggeleiding dat voor de Nederlandse rechter ligt, moet zijn. Zowel het HKOV als de Nederlandse wet laten de weg open dat verschillende bevoegde autoriteiten in de staat van herkomst de verklaring mogen afgeven. Het feit dat de Nederlandse rechter zich in dit geval erg formeel opstelt, brengt slechts vertraging in de procedure. De *Re D (A Child)* zaak is een indicatie van de mogelijke problemen die daarmee gepaard gaan. Hopelijk zal in de toekomst de Nederlandse rechter zich minder formeel opstellen, waardoor een artikel 15 HKOV-verklaring zowel door de Centrale Autoriteit als door de rechterlijke macht kan worden afgegeven.

Uiteindelijk heeft de Centrale Autoriteit in deze zaak een verklaring ex artikel 15 HKOV afgelegd. Deze verklaring dient wederom geen schoonheidsprijs. Deze artikel 15 HKOV-verklaring beperkt zich namelijk niet tot kwesties omtrent de vraag of er sprake is van een gezagsverhouding tussen de vader en het kind, maar laat zich ook uit over de vraag of er sprake is van omgang tussen de vader en het kind. In het kader van de zaak voor de Rechtbank 's-Hertogenbosch heeft de rechter een voorlopige omgangsregeling opgelegd ten gunste van de vader. De Centrale Autoriteit heeft deze omgangsregeling betrokken in de context van de artikel 15 HKOV-verklaring. De Centrale Autoriteit dient zich mijns inziens te weerhouden van dergelijke uitlatingen. Artikel 15 HKOV, alsmede het Verdrag in het algemeen kennen een hele strikte interpretatie van het begrip gezag, waardoor er absoluut geen ruimte is voor een bredere interpretatie.

De strikte manier waarop het HKOV wordt uitgelegd, kan gevoelsmatig soms tot oneerlijke situaties leiden. Sommigen hebben derhalve geponereerd dat ondanks het feit dat een man geen gezag over een kind heeft, die persoon wel een soort 'verwaterde variant van het gezag' dient te hebben. Deze materieelrechtelijke invulling van het begrip gezag betekent dat een man zonder het formeel gezag toch nog door het HKOV kan worden beschermd. Rechters in Canada (*W.(V.) v. S.(D.)*, 134 DLR 4th 481 (1996)), Ierland (*W.P.P. v. S.R.W.* [2001] ILRM 371) en het Verenigd Koninkrijk (*Re V.-B. (Abduction: Custody Rights)* [1999] 2 FLR 192; *S. v. H. (Abduction: Access Rights)* [1998] Fam 49; *Pirrie v. Sawacki* 1997 SLT 1160) hebben zich echter hier negatief over uitgesproken. In deze landen hebben rechters uitspraken gewezen waarin is vastgesteld dat het enkele recht om een rechter te verzoeken de andere ouder een verbod op te leggen om naar het buitenland te vertrekken, niet voldoende is om van 'gezag' te spreken (zie ook P. Beaumont en P. McEleavy, *The Hague Convention on International Child Abduction*, Oxford: OUP 1999, p. 75 e.v. en M. Bailey, 'The Right of a Non-Custodial Parent to an Order for Return of a Child Under the Hague Convention', *Canadian Journal of Family Law* 1996, p. 287). Het Europese Hof van Justitie heeft deze interpretatie ook volledig afgewezen (I. Curry-Sumner, 'Internationale kinderontvoering, teruggeleidingsverzoek, gezag, autonome interpretatie, gezag, family life. Annotatie bij HvJ EU 5 oktober 2010, *J. McB v. L.E.*, nr. C-400/10 PPU, Jur. 2010 p. I-08965', in: H. Van Rosmalen et al (red.), 'EU Handvest Uitspraken', ter perse).

mr.dr. I. Curry-Sumner, tevens behorende bij JPF 2013/77,