

JPF 2013/161

Rechtbank 's-Gravenhage

1 november 2012, 423601/FA RK 12-5393; ECLI:NL:RBSGR:2012:BY3832.

(mr. Vink
mr. Bellaart
mr. Strop)

[De moeder] te [woonplaats moeder], Roemenië,

hierna: de moeder,

advocaat: mr. M.T.N. Whiterod te Utrecht.

Als belanghebbende wordt aangemerkt:

[de vader] te [woonplaats vader],

hierna: de vader,

advocaat: mr. G.W. Mettendaf te Amsterdam.

Als informant wordt aangemerkt:

Bureau Jeugdzorg Agglomeratie Amsterdam te Amsterdam,

hierna: Bureau Jeugdzorg.

Ongeoorloofde achterhouding minderjarigen, Gewone verblijfplaats, Teruggeleiding naar ander land, Family life

[HKOV 1980 - 3 ; HKOV 1980 - 12 jo. 13 ; EVRM - 8]

» **Samenvatting**

Partijen zijn in Hongarije gehuwd. Uit het huwelijk zijn twee minderjarigen in Hongarije geboren. De ouders en de minderjarigen hebben de Hongaarse nationaliteit. In 2002 zijn partijen gezamenlijk naar Nederland verhuisd, waar zij tot juni 2007 hebben gewoond. Eind juni 2007 is de moeder met de minderjarigen weer naar Hongarije vertrokken met toestemming van de vader. In 2008 is het huwelijk door de Rechtbank in Hongarije ontbonden. Bij dit vonnis is bepaald dat de minderjarigen bij de moeder zullen worden geplaatst. Hierbij is wel bepaald dat de moeder de minderjarigen niet zonder toestemming van de vader definitief naar het buitenland mag meenemen. Op 22 juni 2011 zijn de minderjarigen voor een vakantieverblijf bij de vader naar Nederland gekomen. De minderjarigen zijn niet op de afgesproken datum naar de moeder teruggekeerd en verblijven sindsdien bij de vader. De moeder is in die periode naar Roemenië verhuisd. Op 27 december 2011 zijn de minderjarigen onder toezicht gesteld van Bureau Jeugdzorg. De moeder heeft de onmiddellijke terugkeer van de minderjarigen verzocht. De moeder baseert zich hierbij op het HKOV 1980.

De vader heeft zich beroepen op de weigeringsgrond van art. 13 lid 1 onder b HKOV 1980. De rechtbank oordeelt dat er weliswaar sprake is van problemen, maar dat er onvoldoende grond is om aan te nemen dat deze veroorzaakt zijn door gebeurtenissen in het gezin van de moeder. Gezien de problematiek acht de rechtbank hulpverlening voor de minderjarigen noodzakelijk, ongeacht hun verblijfplaats bij de vader of bij de moeder.

Daarnaast beroept de vader zich op de weigeringsgrond gelegen in art. 13 lid 2 HKOV 1980. De rechtbank is dienaangaande van oordeel dat de minderjarigen niet over de mate van rijpheid beschikken die is vereist om met hun mening rekening te houden bij haar beslissing. Het ernstige loyaliteitsconflict van de minderjarigen is hier tevens debet aan. Een beroep op art. 8 EVRM betreffende hun family life biedt geen soelaas omdat niet gebleken is dat de minderjarigen geen contact meer met elkaar zouden kunnen onderhouden.

De rechtbank stelt dat de moeder toestemming nodig had om met de kinderen naar Roemenië te

verhuizen. De verhuizing naar Roemenië was reeds gepland voordat de kinderen naar Nederland op vakantie kwamen. De moeder heeft de vader hierover geïnformeerd. Nu de vader op de hoogte was van de voorgenomen verhuizing en gesteld noch gebleken is dat hij daartegen bezwaren heeft geuit, staat naar het oordeel van de rechtbank vast dat de vader in ieder geval stilzwijgend met die verhuizing heeft ingestemd. De rechtbank gelast de terugkeer van de minderjarigen naar de moeder in Roemenië en de begeleiding van Bureau Jeugdzorg hierbij.

[beslissing/besluit](#)

» Uitspraak

Procedure

(...; red.)

Feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter terechtzitting staat tussen partijen het volgende vast:

– Partijen zijn op [datum huwelijk] te [plaats in Hongarije], Hongarije, gehuwd.

– Bij vonnis gewezen op 13 november 2008 door de stedelijke rechtbank van [plaats in Hongarije], Hongarije is het huwelijk ontbonden. Het vonnis is op 19 december 2008 in kracht van gewijsde gegaan.

– Uit het huwelijk van partijen zijn geboren:

[minderjarige 1], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats], Hongarije,

[minderjarige 2], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats].

– In november 2002 zijn partijen gezamenlijk naar Nederland verhuisd. In Nederland hebben zij tot eind juni 2007 samengewoond. Eind juni 2007 is de moeder, met de minderjarigen, weer naar Hongarije verhuisd.

– In de echtscheidingsprocedure tussen partijen is op 25 juni 2008 een tussenvonnis gewezen. Hierin staat vermeld: “Blijkens het proces-verbaal met kenmerk [nummer procesverbaal], opgemaakt door de Rechtbank van de stad [plaats in Hongarije], hebben partijen overeenstemming bereikt over de plaatsing van hun kinderen. Partijen zijn onder meer overeengekomen dat de uit hun huwelijk geboren kinderen: [minderjarige 1], geboren op [geboortedatum] en [minderjarige 2], geboren op [geboortedatum], bij de moeder worden geplaatst.”

Voorts staat in dit tussenvonnis vermeld: “Blijkens artikel 72/B, lid 1 van Wet IV van het jaar 1952 houdende regels omtrent het huwelijk, het gezin en het gezag (hierna: Csjt.), houden na de plaatsing van kind beide ouders zeggenschap over de belangrijke vraagstukken die het leven van het kind raken, ook indien geen sprake is van gedeeld gezag. Een uitzondering wordt gemaakt voor de gevallen waarin het gezag van de niet-verzorgende ouder door de Rechtbank is beperkt, opgeschort of beëindigd. (2) Belangrijke vraagstukken die het leven van het kind raken zijn: de bepaling van de naam van het kind, de verandering van het geslacht van het kind, de bepaling van de verblijfplaats en de school- en/of beroepskeuze. Eiseres is derhalve, ondanks dat de kinderen (niet onherroepelijk) bij haar zijn geplaatst, niet gerechtigd om de kinderen zonder toestemming van gedaagde definitief naar het buitenland mee te nemen.”

– In voornoemd vonnis d.d. 13 november 2008 heeft de rechtbank de “permanente omgang” tussen de bij eiseres (de moeder) geplaatste kinderen en gedaagde (de vader) geregeld. Gelet op het feit dat de

minderjarigen hun vader ongeveer anderhalf jaar niet hadden gezien en in het verleden getuige waren geweest van mishandelingen door de vader van de moeder, hetgeen hen emotioneel zwaar heeft belast, heeft de rechtbank bepaald dat de vader de minderjarigen eenmaal per twee weken een paar uur bij de moeder thuis mag bezoeken en hen slechts mag meenemen onder toezicht van de moeder. In dit vonnis is de rechtbank ervan uitgegaan dat de vader sinds december 2007 in Hongarije woont.

- De door de rechtbank bepaalde omgangsregeling is door partijen niet uitgevoerd. De vader heeft in de onderhavige procedure verklaard dat hij altijd in Nederland is blijven wonen. In de zomer van 2010 heeft hij de minderjarigen enige tijd bij zich gehad in Hongarije.
- Op 22 juni 2011 zijn de minderjarigen voor een vakantieverblijf bij de vader naar Nederland vertrokken. Partijen waren overeengekomen dat de minderjarigen op 26 augustus 2011 weer zouden terugkeren naar de moeder. De minderjarigen zijn niet teruggekeerd naar de moeder en verblijven thans nog bij de vader.
- De moeder is na het vertrek van de minderjarigen uit Hongarije verhuisd naar haar huidige woonplaats in Roemenië.
- De minderjarigen zijn bij beschikking van de rechtbank Amsterdam d.d. 27 december 2011 voor de duur van een jaar onder toezicht gesteld van Bureau Jeugdzorg.
- De vader, de moeder en de minderjarigen hebben de Hongaarse nationaliteit.

Verzoek en verweer

Het verzoek van de moeder strekt ertoe dat de onmiddellijke terugkeer van de minderjarigen wordt bevolen, althans de terugkeer op een door de rechtbank in goede justitie te bepalen datum, waarbij de vader de kinderen dient terug te brengen naar de moeder, dan wel, indien hij dat nalaat, een datum te bepalen waarop de vader de kinderen met de benodigde reisdocumenten zal afgeven aan de moeder zodat zij hen zelf mee terug kan nemen, een en ander voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad.

De vader voert verweer, welk verweer hierna – voor zover nodig – zal worden besproken, kosten rechtens.

Beoordeling

Aan de wettelijke formaliteiten is voldaan.

De ongeoorloofde achterhouding

Het verzoek van de moeder is gebaseerd op het Haagse Verdrag inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale kinderontvoering van kinderen van 25 oktober 1980 (hierna: het Verdrag). Zowel Nederland, Hongarije als Roemenië zijn partij bij het Verdrag.

Het Verdrag heeft – voor zover hier van belang – tot doel de onmiddellijke terugkeer te verzekeren van kinderen die ongeoorloofd zijn overgebracht of worden vastgehouden in een Verdragsluitende staat. Het Verdrag beoogt hiermee een zo snel mogelijk herstel van de situatie waarin het kind zich bevond direct voorafgaand aan de ontvoering of vasthouding. Een snel herstel van de aan de ontvoering of vasthouding voorafgaande situatie wordt geacht de schadelijke gevolgen hiervan voor het kind te beperken.

Er is sprake van een ongeoorloofde overbrenging of ongeoorloofde achterhouding in de zin van het Verdrag wanneer de overbrenging of het niet doen terugkeren geschiedt in strijd met een gezagsrecht ingevolge het recht van de staat waarin het kind onmiddellijk voorafgaand aan zijn overbrenging of vasthouding zijn gewone verblijfplaats had en dit recht alleen of gezamenlijk werd uitgeoefend op het

tijdstip van het overbrengen of niet doen terugkeren, dan wel zou zijn uitgeoefend indien een zodanige gebeurtenis niet had plaatsgevonden (artikel 3 van het Verdrag).

Tussen partijen is niet in geschil dat er sprake is van gezamenlijk gezag. Op grond van de overgelegde stukken staat naar het oordeel van de rechtbank vast dat in ieder geval de moeder belast is met het gezag over de minderjarigen en dat ook de vader zeggenschap heeft over de belangrijke vraagstukken die het leven van de minderjarigen raken. De rechtbank baseert zich hierbij op het gegeven dat de minderjarigen blijkens het vonnis d.d. 13 november 2008 conform het tussen partijen gesloten convenant bij de moeder zijn geplaatst en op de overwegingen in het tussenvonnis d.d. 25 juni 2008, zoals hierboven weergegeven.

Voorts is niet in geschil dat er sprake is van ongeoorloofde vasthouding van de minderjarigen door de vader in Nederland in de zin van artikel 3 van het Verdrag. Nu er op het tijdstip van indiening van het verzoek minder dan één jaar was verstreken sinds het niet doen terugkeren van de minderjarigen naar de moeder, dient ingevolge artikel 12 van het Verdrag in beginsel de onmiddellijke terugkeer van de minderjarigen te volgen.

De moeder verzoekt teruggeleiding van de minderjarigen naar haar. Nu de moeder inmiddels niet meer woonachtig is in Hongarije, de gewone verblijfplaats van de minderjarigen direct voorafgaand aan het achterhouden van de minderjarigen in Nederland, maar is verhuisd naar Roemenië, dient allereerst beoordeeld te worden of dit in de weg staat aan een door de rechtbank te gelasten terugkeer van de minderjarigen naar de moeder.

De rechtbank stelt voorop dat de moeder niet zonder instemming van de vader met de minderjarigen van Hongarije naar Roemenië mag verhuizen, nu de vader in elk geval nog zeggenschap heeft over belangrijke vraagstukken die het leven van de minderjarigen betreffen. De bepaling van de verblijfplaats is er daar één van. Gebleken is dat de moeder de verhuizing naar Roemenië reeds voor het vertrek van de minderjarigen naar Nederland gepland had. De scholen van de minderjarigen, alsmede de minderjarigen zelf, waren er blijkens de door de moeder overgelegde verklaringen van de school van de minderjarigen d.d. 7 en 13 september 2012 over geïnformeerd. De moeder heeft ter zitting onweersproken gesteld dat ook de vader over de verhuizing was geïnformeerd. Nu de vader op de hoogte was van de voorgenomen verhuizing van de moeder en de minderjarigen naar Roemenië en gesteld noch gebleken is dat hij daartegen bezwaren heeft geuit, staat naar het oordeel van de rechtbank vast dat de vader in ieder geval stilzwijgend met die verhuizing heeft ingestemd, althans daarin heeft berust. Van een verhuizing van de moeder, met de minderjarigen, naar Roemenië in strijd met het gezagsrecht van de vader is derhalve geen sprake.

De rechtbank is van een oordeel dat een verhuizing naar een ander land niet in de weg staat aan een teruggeleiding. Het Verdrag geeft niet aan naar welke plaats het kind dient te worden teruggeleid. De verdragsopstellers hebben ervoor gekozen de terugkeer naar de verzoeker voor te schrijven, ongeacht waar deze (inmiddels) zijn gewone verblijfplaats heeft. De rechtbank verwijst in dit verband naar het Explanatory Report van Elisa Pérez-Vera bij het Verdrag (Explanatory Report, p. 459, nr. 110).

Gezien het voorgaande concludeert de rechtbank dat de verhuizing van de moeder naar Roemenië niet in de weg staat aan het geven van een last tot terugkeer van de minderjarigen naar de moeder.

De rechtbank is niet gehouden de terugkeer te gelasten indien er sprake is van één of meer weigeringsgronden als bedoeld in artikel 13 van het Verdrag.

De vader heeft betoogd dat er sprake is van de weigeringsgronden zoals bedoeld in artikel 13, lid 1, sub b, en lid 2, van het Verdrag. Verder heeft de vader zich beroepen op artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM).

De moeder heeft de stellingen van de vader gemotiveerd betwist. De rechtbank overweegt als volgt.

Weigeringsgrond ex artikel 13 lid 1 van het Verdrag

De vader beroept zich op artikel 13, lid 1, sub b van het Verdrag. Op grond van dit artikel is de rechter van de aangezochte Staat niet gehouden de terugkeer van een kind te gelasten, wanneer de persoon die zich tegen de terugkeer verzet aantoonde dat er een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, dan wel op enigerlei andere wijze in een ondragelijke toestand wordt gebracht. Het doel en de strekking van het Verdrag brengen met zich dat deze weigeringsgrond restrictief moet worden uitgelegd.

Ter onderbouwing van zijn stelling dat de minderjarigen bij teruggeleiding aan gevaar zullen worden blootgesteld, dan wel anderszins in een ondragelijke toestand zullen worden gebracht, heeft de vader betoogd dat de minderjarigen werden mishandeld door de moeder en dat de oudste minderjarige, [minderjarige 1], seksueel is misbruikt door de stiefvader, de huidige echtgenoot/partner van de moeder. De minderjarigen hebben dit aan hem verteld. Als gevolg van deze mishandelingen en het misbruik is er volgens de vader thans bij de minderjarigen sprake van een posttraumatisch stresssyndroom (hierna: ptss). Mede nu de moeder de mishandelingen en het misbruik niet erkent, zouden de minderjarigen bij terugkeer wederom in die situatie terecht komen en aldus aan een lichamelijk of een geestelijk gevaar worden blootgesteld, dan wel anderszins in een ondragelijke toestand worden gebracht, aldus de vader.

De moeder betwist de gestelde mishandelingen en het seksueel misbruik. Volgens haar is de problematiek van de minderjarigen niet het gevolg van gebeurtenissen in haar gezin, maar van de mishandelingen die hebben plaatsgevonden toen zij nog met de vader gehuwd was en waarvan de kinderen oor- en ooggetuige zijn geweest. De moeder heeft de indruk dat de vader een en ander verzonnen heeft en stelt dat de minderjarigen zich door toedoen van de vader in een loyaliteitsconflict bevinden.

De rechtbank stelt voorop dat uit de wet en jurisprudentie volgt dat op de vader als degene die zich op de weigeringsgrond van artikel 13 lid 1, sub b van het Verdrag beroept, de bewijslast rust ter zake van de door hem in dit verband gestelde en door de moeder betwiste feiten.

Vast staat dat de minderjarigen in hun leven al tweemaal plotseling van verblijfplaats zijn gewisseld, waarbij zij eerst onverwacht langdurig zijn gescheiden van de vader en vervolgens onverwacht langdurig zijn gescheiden van de moeder. Dergelijke gebeurtenissen kunnen in het algemeen niet in het belang van kinderen worden geacht. Verder blijkt uit het vonnis d.d. 13 november 2008 dat er bij de minderjarigen al sprake was van problematiek toen zij met de moeder terugkeerden naar Hongarije. Blijkens dit vonnis is er voorafgaand aan het vertrek van de moeder uit Nederland sprake geweest van ruzies tussen de ouders en van huiselijk geweld van de vader jegens de moeder, waarvan de minderjarigen getuige zijn geweest. Beide minderjarigen vertoonden in die periode gedragsproblemen (emotionele uitbarstingen en woedeaanvallen bij [minderjarige 1] en slaapproblemen en incidenteel bedplassen bij [minderjarige 2]), die na de verhuizing naar Hongarije over zijn gegaan. Hieraan verbindt de rechtbank de conclusie dat reeds voor de door de man gestelde mishandelingen sprake is geweest van problematiek van de minderjarigen.

De Raad concludeert in het rapport Raadsonderzoek civiele zaken (hierna: raadsrapport), dat is uitgebracht in het kader van het verzoek tot ondertoezichtstelling, dat er over beide opvoedingssituaties – zowel bij de vader als bij de moeder – zorg bestaat. Ten aanzien van de situatie bij de vader geldt dat er onder meer zorgen zijn over de wijze waarop hij omgaat met het gedrag en het vermeende seksueel misbruik van [minderjarige 1]. In het raadsrapport staat bovendien vermeld dat Bureau Jeugdzorg (dat op dat moment in het vrijwillig kader bij vader en de minderjarigen betrokken was) de indruk had dat vader van de ene naar de andere instantie shopte en dat de verhalen van de vader omtrent de situatie van de minderjarigen heftiger werden naarmate de tijd verstreek, te beginnen met slaan door de moeder en eindigend bij een poging tot zelfdoding van [minderjarige 1]. Voorts vermeldt het raadsrapport dat uit de notulen van het Casus Overleg Beter Beschermd blijkt dat

een medewerker van het Leger des Heils heeft gezien dat vader een van de minderjarigen hardhandig van een schommel heeft gehaald, haar bij haar kaken heeft gepakt, aan het oor heeft getrokken en drie klappen tegen haar achterhoofd heeft gegeven. Ten slotte wordt opgemerkt dat opvallend is dat de minderjarigen precies hetzelfde verhaal vertellen als de vader. De Raad rapporteert dat beide minderjarigen zijn gediagnosticeerd met ptss en meldt daarbij dat de kenmerken van ptss die zich bij de minderjarigen voordoen ook kunnen samenhangen met de overgang van de moeder naar de vader. De Raad heeft dus niet kunnen vaststellen dat het gestelde misbruik en de mishandelingen hebben plaatsgevonden en evenmin dat de bij de minderjarigen geconstateerde ptss het gevolg is van gebeurtenissen ten tijde van hun verblijf bij de moeder.

Blijkens de door Bureau Jeugdzorg d.d. 23 augustus 2012 overgelegde rapportage hebben de minderjarigen EMDR-behandeling gekregen voor hun ptss. Vermeld wordt dat tijdens de EMDR de mishandelingen en het misbruik aan bod zijn gekomen. Hieraan kan de rechtbank echter niet de conclusie verbinden dat gebleken is dat de mishandelingen en het misbruik hebben plaatsgevonden en evenmin – voor zover al zou vaststaan dat deze hebben plaatsgevonden – dat zij ten huize van de moeder hebben plaatsgevonden.

Ten aanzien van de omstandigheid dat de minderjarigen in de diverse stukken, alsmede in de raadkamer, verklaren over de mishandelingen overweegt de rechtbank dat aan hun verklaringen geen doorslaggevende betekenis mag worden gehecht. Hun verklaringen zijn immers in lijn met het loyaliteitsconflict waarin zij kennelijk verkeren en waarin zij thans – zo blijkt ook uit het raadsrapport – op opvallende wijze geen enkele loyaliteit aan de moeder tonen, hetgeen ook daaruit blijkt dat zij niet verklaren over mishandeling door hun vader, terwijl uit objectieve bron blijkt dat daarvan sprake is. Het is voorts niet uitgesloten dat de minderjarigen hun verklaringen over de mishandelingen door de moeder en het seksueel misbruik door de stiefvader, nu zij al langere periode in een situatie verkeren waarin die verhalen in elk geval voor de buitenwereld als waarheid hebben te gelden, zelf geloven.

Ten slotte neemt de rechtbank in ogenschouw de door de moeder overgelegde verklaringen van de Hongaarse school van de minderjarigen. Hieruit blijkt dat de school voorafgaand aan het vertrek van de minderjarigen geen enkele zorgen had over de ontwikkeling van de minderjarigen. Zij vertoonden geen gedragsproblematiek. De vader heeft betwist dat deze verklaringen op waarheid berusten. De rechtbank gaat aan die betwisting voorbij, nu de vader zijn betwisting niet heeft onderbouwd en de verklaringen – die op onderdelen voor de moeder negatief zijn – authentiek overkomen.

Het voorgaande leidt tot de conclusie dat er onvoldoende grond is om aan te nemen dat de problematiek van de minderjarigen het (enkele) gevolg is van gebeurtenissen in het gezin van de moeder, terwijl er wel grond is voor de gedachte dat andere gebeurtenissen in het leven van de minderjarigen hieraan (mede) ten grondslag liggen.

Duidelijk is wel dat er bij de minderjarigen sprake is van problemen, zij kampen beiden met loyaliteitsproblematiek en klachten passend bij een ptss. Voorts is er ook thans nog sprake van ernstige echtscheidingsproblematiek tussen de ouders, wat een nadelige invloed heeft op de minderjarigen. De rechtbank is van oordeel dat hulpverlening voor de minderjarigen noodzakelijk is, zowel bij een verblijf bij de vader als bij een verblijf bij de moeder. Ten aanzien van een verblijf bij de moeder geldt daarnaast dat daaraan wederom een verhuizing vooraf dient te gaan, naar een voor de minderjarigen nieuwe woonomgeving. Gelet op de problematiek van de minderjarigen, levert dit voor hen een grote belasting op.

De minderjarigen zijn onder toezicht gesteld, in welk kader aan hen de benodigde hulpverlening kan worden geboden. De rechtbank gaat ervan uit dat Bureau Jeugdzorg bij een terugleiding naar de moeder zal zorgdragen voor uitvoerbaarheid van de ondertoezichtstelling in Roemenië, hetgeen op grond van artikel 28 Brussel IIbis binnen lidstaten van de Europese Unie mogelijk is. Gezien de uitlatingen van de moeder ter zitting blijkt dat zij ook overigens hulp ten behoeve van de

minderjarigen zal inschakelen en dat zij daartoe reeds contacten heeft gelegd. Onder deze omstandigheden is naar het oordeel van de rechtbank voldoende gewaarborgd dat ook in Roemenië hulpverlening voor de minderjarigen ingeschakeld kan en zal worden, zodat de problematiek van de minderjarigen, de belasting van de verhuizing en de daarvoor benodigde hulpverlening op zichzelf niet maken dat de minderjarigen door een terugkeer naar de moeder worden blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, dan wel op enigerlei andere wijze in een ondragelijke toestand worden gebracht.

In het licht van het vorenstaande oordeelt de rechtbank dat de vader de door hem gestelde mishandelingen en het misbruik onvoldoende feitelijk heeft onderbouwd, terwijl de rechtbank voorts van oordeel is dat de voor de minderjarigen benodigde hulp ook in Roemenië kan worden geboden. Om die reden gaat de rechtbank voorbij aan de stelling van de vader dat de minderjarigen bij terugleiding zullen worden blootgesteld aan enig gevaar, dan wel anderszins in een ondraaglijke toestand zullen worden gebracht.

Weigeringsgrond ex artikel 13 lid 2 van het Verdrag

Op grond van artikel 13 lid 2 van het Verdrag kan de rechter van de aangezochte staat eveneens weigeren de terugkeer van een kind te gelasten, indien zij vaststelt dat het kind zich verzet tegen zijn terugkeer en dat hij een leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden.

De rechtbank heeft de minderjarigen ieder afzonderlijk in raadkamer gehoord en hiervan ter terechtzitting verslag gedaan. Beide minderjarigen hebben hierbij kenbaar gemaakt niet terug te willen naar de moeder. Hierbij gaven zij echter ook blijk van hun loyaliteitsconflict, doordat zij – zoals ook in hun verklaringen tegenover de diverse instanties – zich uitsluitend positief hebben geuit over de opvoedingssituatie bij de vader en uitsluitend negatief over de opvoedingssituatie bij de moeder. Zoals uit het overwogene ten aanzien van de weigeringsgrond ex artikel 13 lid 1, onder b van het Verdrag reeds blijkt, is de situatie echter niet zo zwart/wit als de minderjarigen tijdens het verhoor hebben doen voorkomen. Naar het oordeel van de rechtbank hebben de minderjarigen, gezien hun leeftijd van de minderjarigen en het ernstige loyaliteitsconflict waarin zij verkeren, niet de mate van rijpheid bereikt die rechtvaardigt dat met hun mening rekening wordt gehouden.

Het beroep van de vader op deze weigeringsgrond strandt daarom eveneens.

Beroep op artikel 8 EVRM

De vader heeft ten slotte gesteld dat terugleiding ook in het licht van artikel 8 EVRM in strijd is met de belangen van de minderjarigen, omdat het gezinsleven tussen hem en de minderjarigen niet in Hongarije dan wel Roemenië kan worden voortgezet. Indien en voor zover de vader zijn beroep op de toepassing van dat artikel heeft gehandhaafd, kan dat niet leiden tot afwijzing van het verzoek van de moeder. Ten eerste overweegt de rechtbank dat het Verdrag beoogt de belangen van de minderjarigen – als bedoeld in genoemde andere verdragsbepalingen – te dienen. Het is de rechtbank niet gebleken dat door een toewijzing van het verzoek afbreuk wordt gedaan aan de belangen van de minderjarigen, nu deze ook in zaken van internationale kinderontvoering voorop staan. Blijkens het hiervoor overwogene heeft de rechtbank de belangen van de minderjarigen gewogen. De vader heeft verder geen omstandigheden gesteld die tot de conclusie nopen dat toepassing van het Verdrag in het onderhavige geval in strijd is met het bepaalde in artikel 8 EVRM. De enkele stelling dat het gezinsleven tussen de vader en de minderjarigen in Hongarije of Roemenië niet kan worden voortgezet is daartoe onvoldoende. Immers, gesteld noch gebleken is dat de minderjarigen en de vader geen contact met elkaar kunnen blijven onderhouden en aldus hun family life in stand kunnen houden. Weliswaar worden de contacten tussen de vader en de minderjarigen beperkt, doch dit is inherent aan een situatie waarin ouders in verschillende landen wonen en zulks levert op zichzelf geen schending op van artikel 8 EVRM. Ten slotte wijst de rechtbank erop dat de vader tijdens de

echtscheidingsprocedure in Hongarije heeft ingestemd met het bepalen van de hoofdverblijfplaats van de minderjarigen bij de moeder in Hongarije, terwijl hij – naar eigen zeggen – zelf toen in Nederland woonde.

Conclusie

Nu er geen sprake is van de weigeringsgronden als bedoeld in artikel 13 van het Verdrag en ook niet gebleken is van andere weigeringsgronden, terwijl er minder dan een jaar is verstreken tussen de ongeoorloofde overbrenging van de minderjarigen en de indiening van het verzoekschrift, dient ingevolge artikel 12, lid 1, van het Verdrag de onmiddellijke terugkeer van de minderjarigen te volgen.

Gelet op de strekking van het Verdrag, te weten het zo snel mogelijk herstel van de situatie waarin de minderjarige zich bevond onmiddellijk voorafgaand aan de overbrenging, zal de rechtbank het verzoek van de moeder – houdende terugkeer van de minderjarigen bij haar – toewijzen.

Gezien het loyaliteitsconflict van de minderjarigen en omdat zij reeds geruime tijd geen contact hebben gehad met de moeder, is begeleiding bij de terugkeer noodzakelijk. De rechtbank zal daarom de terugkeer gelasten op uiterlijk 1 januari 2013. Door deze ruime termijn hebben partijen de gelegenheid om, met behulp van Bureau Jeugdzorg, hernieuwd contact tussen de moeder en de minderjarigen tot stand te brengen en de minderjarigen voor te bereiden op hun terugkeer. Bovendien biedt dit Bureau Jeugdzorg de gelegenheid om zorg te dragen voor uitvoerbaarheid van de ondertoezichtstelling in Roemenië. De rechtbank acht het voorts wenselijk dat de minderjarigen een eventuele uitspraak in hoger beroep in Nederland kunnen afwachten. Indien op 1 januari 2013 een eventuele procedure in hoger beroep nog niet is afgerond, is ingevolge artikel 13, vijfde lid, van de Uitvoeringswet internationale kinderontvoering, de tenuitvoerlegging van deze beschikking geschorst, tenzij de rechter in het belang van het kind op verzoek of ambtshalve anders bepaalt. De rechtbank ziet in onderhavige situatie geen aanleiding hieromtrent anders te bepalen.

Beslissing

De rechtbank:

gelast de terugkeer van de minderjarigen:

[minderjarige 1], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats], Hongarije,

[minderjarige 2], geboren op [geboortedatum] te [geboorteplaats],

naar de moeder, uiterlijk op 1 januari 2013, waarbij de vader de minderjarigen dient terug te brengen naar de moeder en beveelt, indien de vader nalaat de minderjarigen terug te brengen naar de moeder, dat de vader de minderjarigen met de benodigde geldige reisdocumenten aan de moeder zal afgeven uiterlijk op 1 januari 2013, opdat de moeder de minderjarigen zelf mee terug kan nemen;

bepaalt dat iedere partij de eigen proceskosten draagt;

wijst af het meer of anders verzochte.

» Noot

Indien een rechter tot de conclusie komt dat een kind teruggeleid moet worden, waar dient het kind naartoe te gaan? Deze vraag is in de onderhavige zaak aan de orde gesteld. De kinderen waren op vakantie bij hun vader in Nederland gekomen. Op dat moment lag hun gewone verblijfplaats nog in Hongarije. Echter op het moment dat de Nederlandse rechter tot de conclusie kwam dat de kinderen teruggeleid diende te worden, was de achtergebleven ouder inmiddels al verhuisd naar Roemenië.

Moesten de kinderen naar Hongarije (hun gewone verblijfplaats) of Roemenië (de gewone verblijfplaats van de moeder) worden teruggeleid?

Ten tijde van de echtscheiding van partijen in Hongarije, heeft de Hongaarse rechter besloten dat de moeder toestemming van de vader nodig had indien zij de gewone verblijfplaats van de kinderen wilde verplaatsen. De rechtbank besteedt veel aandacht aan de vraag of de vader inderdaad ingestemd had met deze verhuizing. De rechtbank komt tot de conclusie dat de vader stilzwijgend had ingestemd met de verhuizing, waardoor de kinderen naar Roemenië moesten worden teruggeleid. De rechtbank oordeelt dat een verhuizing naar een ander land niet in de weg staat aan een teruggeleiding. Hiermee verwijst de rechtbank naar het Toelichtend Rapport horend bij het HKOV 1980 (Toelichtend Rapport Pérez-Vera, p. 459, nr. 110).

Het HKOV 1980 zegt inderdaad niet waar naartoe het kind of de kinderen dienen te worden teruggeleid. De opstellers van het Verdrag wilden juist deze bepaling ruim formuleren zodat een rechter genoeg ruimte heeft om een kind terug te sturen naar een land anders dan waar hij of zij hun gewone verblijfplaats had onmiddellijk voorafgaand aan de overbrenging. De Preambule maakt het echter wel duidelijk dat het in het algemeen de bedoeling is (en dus men zou kunnen zeggen: de hoofdregel) dat de kinderen naar het land van hun gewone verblijfplaats moeten worden teruggeleid.

De vrijheid die hier wordt geboden, is door verschillende rechters in andere landen reeds goed benut. In een Australische zaak heeft de rechter beoordeeld dat de kinderen teruggeleid moesten worden naar Nieuw-Zeeland (het land van hun gewone verblijfplaats), maar wel naar een andere plaats in Nieuw-Zeeland (*Murray v. Director of Family Services*, (1993) FLC 92-416). In een zaak die erg lijkt op de onderhavige Nederlandse zaak, heeft de Israëlische rechter bepaald dat een kind naar België moest worden teruggeleid, ondanks het feit dat België niet het land van diens (oude) gewone verblijfplaats was (*G v. B*, 25 april 2007, Beersheva Court for Family Matters).

De vraag rijst echter of de uitkomst van de zaak anders was geweest als de rechtbank tot de conclusie was gekomen dat de vader niet had ingestemd met de verhuizing van moeder. Had de Nederlandse rechtbank de kinderen teruggeleid naar Hongarije, waar beide ouders niet woonden? Dient de intentie van de moeder een rol te spelen bij de beantwoording van deze vraag? Men kan zich natuurlijk de situatie voorstellen dat de moeder de kans heeft gegrepen om Hongarije te verlaten, ondanks het feit dat zij de toestemming van de vader nodig had. Moet het feit dat zij toestemming nodig heeft en niet heeft verkregen, worden meegewogen? Volgens een Canadese rechter wel. In die zaak heeft de Canadese rechter bepaald dat de verhuizing van de vader slechts was bedoeld om de gewone verblijfplaats van de kinderen te beïnvloeden. In die zaak heeft ook meegespeeld dat de vader verhuisd was naar een niet-HKOV land (*Espiritu v. Bielza* (2007) ONCJ 175; 39 R.F.L. (6th) 218).

mr. dr. I. Curry-Sumner,