

De Minister voor rechtsbescherming

Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Datum
25 augustus 2022

Onderwerp
Wijziging van Boek I van het Burgerlijk Wetboek om de drempel te verlagen voor grootouders om tot omgang te kunnen verzoeken (Wet drempelverlaging omgang grootouders)

Geachte

U hebt de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) om advies gevraagd over het conceptwetsvoorstel Wijziging van Boek I van het Burgerlijk Wetboek om de drempel te verlagen voor grootouders om tot omgang te kunnen verzoeken (Wet drempelverlaging omgang grootouders). Dit advies is voorbereid en vastgesteld door leden van de Wetenschappelijke Commissie (WeCo) van de NVvR.

Algemeen

Artikel 377a Boek I Burgerlijk Wetboek luidt op dit moment, voor zover hier van belang:

1. Het kind heeft recht op omgang met zijn ouders en met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat. De niet met het gezag belaste ouder heeft het recht op en de verplichting tot omgang met zijn kind.
2. De rechter stelt op verzoek van de ouders of een van hen of degene die in een nauwe persoonlijke betrekking staat tot het kind, al dan niet voor bepaalde tijd, een regeling vast inzake de uitoefening van het omgangsrecht vast dan wel ontzegt, al dan niet voor bepaalde tijd, het recht op omgang.
3. De rechter ontzegt het recht op omgang slechts, indien:
 - a. omgang ernstig nadeel zou opleveren voor de geestelijke of lichamelijke ontwikkeling van het kind, of
 - b. (...)
 - c. het kind dat twaalf jaren of ouder is, bij zijn verhoor van ernstige bezwaren tegen omgang met zijn ouder of met degene met wie hij in een nauwe persoonlijke betrekking staat heeft doen blijken, of
 - d. omgang anderszins in strijd is met zwaarwegende belangen van het kind.

Voorgeschiedenis (ontleend aan de memorie van toelichting onder 1 en 3.2)

Op 3 maart 2015 hebben de Tweede Kamerleden Oskam en Keijzer de Initiatiefnota "Opgroeien met opa en oma" gepubliceerd. Op basis van een onderzoek uit 2008 schreven zij in de Initiatiefnota dat jaarlijks duizenden grootouders het contact met hun kleinkind

verliezen. De Kamerleden stelden voor om alle grootouders toegang te geven tot de rechter en bij hen de bewijslast te leggen om aan te tonen dat omgang in het belang van het kind is.

Het toenmalige kabinet heeft dit voorstel niet overgenomen. Mede naar aanleiding van de uitkomsten van het rapport van de Staatscommissie 'herijking ouderschap' heeft het kabinet het WODC opdracht gegeven een verkennend onderzoek te doen naar de procespositie van grootouders in relatie tot kleinkinderen. Het Verwey-Jonker Instituut heeft in samenwerking met het Utrecht Centre for European Research into Family Law (UCERF) dit onderzoek in 2020 uitgevoerd. Uit dit onderzoek blijkt dat de drempel voor grootouders om ontvankelijk te zijn in een verzoek om een omgangsregeling vast te stellen relatief hoog ligt in vergelijking met omliggende landen. Het kabinet gaf in een eerste reactie op het onderzoeksrapport aan de drempel in zijn algemeenheid niet te kunnen verlagen, maar het onderzoeksrapport onder de aandacht te brengen van de rechtspraak. De gedachte daarachter was dat de uitkomsten van het onderzoek mogelijk een rol zouden kunnen gaan spelen in de rechtspraak en zodoende het aannemen van een 'nauwe persoonlijke betrekking' ruimer zou worden ingevuld.

Van Toorenburg en anderen verzochten de regering in een motie van 11 februari 2021 de drempel voor grootouders om een omgangsregeling te verzoeken, te verlagen. Het wetsvoorstel dat nu ter advisering voorligt, strekt daartoe.

De rechtspraak (ontleend aan de memorie van toelichting onder 3.3)

In de Nederlandse rechtspraak is in de loop der jaren met betrekking tot de grootouders een specifieke uitleg van het begrip 'nauwe persoonlijke rechtsbetrekking' ontwikkeld. Dat betekent dat de grootouder moet aantonen dat er met de woorden 'nauwe persoonlijke rechtsbetrekking' **meer** dan het gebruikelijke contact is in plaats van 'normaal' contact. Deze interpretatie lijkt echter te verschillen van de invulling van de manier waarop het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in de context van het familierecht het begrip 'family life' uitlegt. Volgens de jurisprudentie van het EHRM moet sprake zijn van een voldoende hechte familieband (*sufficiently close family ties (...)*) tussen de grootouder en het kleinkind. Of dat het geval is, hangt af van de waardering van de specifieke feiten en omstandigheden.

Advies

De participatie van grootouders in het jonge gezin met werkende ouders lijkt in onze samenleving steeds groter te worden (oppassen). Ook grootouders kunnen dus een (emotioneel) belang hebben, maar onder de huidige wetgeving is hun procespositie ongunstig.¹ Allereerst moeten zij voldoen aan een zware bewijslast om ontvankelijk te zijn in hun verzoek om een omgangsregeling met hun kleinkind. Bovendien is de uitleg van het begrip 'nauwe persoonlijke betrekking' in de Nederlandse jurisprudentie soms te streng en niet steeds overeenkomstig het EVRM. Dit betekent dat de rechtszekerheid in het geding is. In het wetsvoorstel is ervoor gekozen om aan artikel 377a, eerste lid, Boek I een volzin toe te voegen, die luidt: 'Een grootouder wordt vermoed in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind te staan'. Door het bewijsvermoeden aan te nemen dat er een nauwe persoonlijke band tussen grootouder en kind bestaat, kan de bewijslast van de grootouders worden verlicht waardoor zij de ontvankelijkheidsdrempel makkelijker kunnen passeren. Als belanghebbenden (bijvoorbeeld de ouders of een van hen) echter tegen dit vermoeden

¹ De onder 4 van de memorie van toelichting genoemde financiële consequenties zijn gebouwd op schattingen en aannamen. De WeCo vindt het merkwaardig dat niet geregistreerd is en wordt welke verzoeken om omgang afkomstig zijn van grootouders.

verweer voeren en ter ondersteuning van het verweer feiten en omstandigheden aanvoeren, zullen grootouders deze moeten weerleggen om alsnog ontvankelijk te zijn. Daarna komt nog de inhoudelijke beoordeling. Het blijft dan een procedure in twee fasen. Niet uitgesloten is verder dat feiten en omstandigheden die belanghebbenden al bij de ontvankelijkheidsvraag naar voren brengen ook in de inhoudelijke fase aan de orde komen in verband met het belang van het kind.

Het is volgens de WeCo met andere woorden de vraag of dit wetsvoorstel wel ver genoeg gaat. In de hierboven genoemde Initiatiefnota vermelden de opstellers dat grootouders in België (artikel 375bis van het Belgische Burgerlijk Wetboek) en Duitsland (paragraaf 1685 van het Bürgerliches Gesetzbuch) in beginsel recht hebben op omgang met hun kleinkind en dat de afstammingsband de enige eis is voor ontvankelijkheid. In de procedures in België en Duitsland gaat het dan uitsluitend om het belang van het kind. In België is er op dit punt een vermoeden dat de omgangsregeling van de grootouders in het belang is van het kind; in Duitsland moeten de grootouders dit aantonen.

Conclusie

Volgens de WeCo zet de Minister met dit wetsvoorstel een halve stap voorwaarts als het gaat om de positie van grootouders en hun mogelijkheden om omgang met hun kleinkind te verzoeken. In vergelijking met de ons omringende landen is er echter nog verdere verbetering mogelijk.

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR,

voorzitter