



Rapport

Klacht

Verzoeker klaagt over het optreden van de Centrale autoriteit naar aanleiding van een verzoek van zijn ex-echtgenote om de uit het huwelijk geboren zoon terug te geleiden naar haar land (de Verenigde Staten van Amerika). Verzoeker klaagt erover dat de Centrale autoriteit:

- het verzoekschrift tot teruggeleiding heeft ingediend zonder hem daaraan voorafgaand een goede gelegenheid te geven zijn bezwaren daartegen kenbaar te maken en zonder eerst van deze bezwaren kennis te nemen;
- de beweringen van zijn ex-echtgenote klakkeloos heeft overgenomen zonder deze bij hem te verifiëren, zodat in de processtukken onjuistheden staan vermeld;
- geen rekening heeft gehouden met de belangen (en met name de veiligheid) van zijn zoon door te proberen een (uitgebreidere) omgangsregeling met de moeder tot stand te brengen terwijl er dreiging van ontvoering was;
- zijn verzoek om vergoeding van de door hem gemaakte advocaatkosten heeft afgewezen.

Tot slot klaagt verzoeker erover dat twee leden van de commissie die verzoeker naar aanleiding van zijn klacht hoorden, werkzaam waren op dezelfde afdeling als de medewerker waarover hij klaagde.

Beoordeling

Algemeen

De heer S. was getrouwd met mevrouw M., die hij in de Verenigde Staten (VS) had leren kennen. Ze kregen in 2002 samen een zoon en woonden met het gezin in Nederland. In 2005 keerde mevrouw M. met haar zoon terug naar de VS om daar de echtscheidingsprocedure in gang te zetten. Omdat zij niet van plan was om op een later moment weer naar Nederland te reizen, schakelde de heer S. de Centrale autoriteit (Ca) in. Na bemiddeling van de Ca keerde mevrouw M. uiteindelijk samen met haar zoon terug naar Nederland, waar onder leiding van een mediator gekomen werd tot een echtscheidingsconvenant. Onderdeel van dat convenant was een uitvoerig schema voor de zorgverdeling van de zoon van partijen. De strekking van dit zorgschema was dat de zoon heen en weer zou reizen tussen de VS en Nederland, afwisselend in Nederland en in de VS wonend. Volgens dit schema zou de zoon in 2007 voor een bepaalde periode naar de VS gaan. Echter aan de strikte voorwaarden die hieraan verbonden waren (veiligheid, voorspelbaarheid, het hebben van een baan, een geschikte woning, verzekeringen, school e.d.), voldeed mevrouw M. volgens de heer S. niet. Daarom liet de heer S. zijn zoon niet

naar de VS gaan. Hij diende wel bij de rechter een verzoekschrift tot vaststelling van de hoofdverblijfplaats bij hem, tevens wijziging van de omgangsregeling en beëindiging van het gezamenlijk ouderlijk gezag in. Op 28 november 2007 zou bij de rechtbank de mondelinge behandeling van dit verzoekschrift plaatsvinden.

Daarvoor kreeg de heer S. echter een brief van de Ca, waarin hij op de hoogte werd gesteld van het verzoek van mevrouw M. om voor teruggeleiding te zorgen van de zoon van partijen naar de VS. Mevrouw M. was van mening dat op grond van het echtscheidingsconvenant de woonplaats van haar zoon in de zomer van 2007 definitief gewijzigd had moeten worden naar de VS. Omdat zij dit vond, schakelde zij de Ca in de VS in, die weer de Ca in Nederland inschakelde.

Zoals gezegd, vond de heer S. dat zij niet aan de voorwaarden had voldaan die in het echtscheidingsconvenant aan het vertrek van de jongen naar de VS waren gesteld. De heer S. was dan ook van mening dat de jongen rechtmatig bij hem verbleef. Ook gaf hij aan dat, nu zijn zoon altijd in Nederland was blijven wonen, hij was geworteld in de Nederlandse samenleving. In samenwerking met zijn advocaat reageerde de heer S. bij de Ca op het verzoek van mevrouw M. tot teruggeleiding van de zoon. De Ca trad daarbij vervolgens op als procesvertegenwoordiger van mevrouw M. omdat het kind in haar ogen door de heer S. werd achtergehouden.

Om internationale kinderontvoeringen aan te pakken zijn internationaal afspraken gemaakt die zijn neergelegd in verdragen (o.a. het Haags Kinderontvoeringsverdrag, verder te noemen Haags Verdrag). De Ca is aangewezen om in Nederland die verdragen uit te voeren. Uitgangspunt daarbij is dat het ontvoerde kind zo snel mogelijk terug gaat naar het land waar het vandaan komt. Het is dan vervolgens aan de rechter in dat land om te oordelen over de verblijfplaats van het kind.

I. Bevindingen ten aanzien van de houding van de Ca ten opzichte van de vader

Zienswijze de heer S.

1. De heer S. schrijft in zijn klacht van 2 januari 2009 aan de Nationale ombudsman teleurgesteld te zijn in het starre en gebrekkige functioneren van de Ca. Dit komt tot uiting in een aantal klachten.

2. De eerste klacht betreft de manier waarop de heer S. op de hoogte gesteld is van het teruggeleidingsverzoek door de Ca en de tijd die hij daarbij kreeg om hierop te kunnen reageren. Zo werd hij op 19 november 2007 geconfronteerd met het feit dat er een teruggeleidingsverzoek ingediend zou worden door de Ca. Hij kreeg van de Ca één dag de tijd om op dit teruggeleidingsverzoek te reageren. Wanneer dit uiteindelijk in samenwerking met zijn advocate gelukt is, duurt het nog weken voordat het teruggeleidingsverzoek daadwerkelijk wordt ingediend bij de rechtbank. De heer S. geeft aan dat er wel eerder een

brief door de Ca werd verstuurd naar hem, te weten op 15 oktober 2007, maar dat hij uit deze brief niet heeft opgemaakt dat de Ca had besloten een teruggeleidingsverzoek in te dienen. Uit deze brief kwam voornamelijk naar voren dat er nog een afweging gemaakt diende te worden ten aanzien van de vraag of de Ca over zou gaan tot indiening van een teruggeleidingsverzoek.

3. Ook geeft de heer S. als klacht over het starre en gebrekkige functioneren van de Ca aan, dat al hetgeen zijn ex-partner bij de Ca naar voren heeft gebracht door de Ca als vaststaand werd aangenomen. Hiernaar werd geen onderzoek verricht. Hierdoor zijn er aanwijsbare fouten in het verzoekschrift gekomen. Als voorbeeld noemde de heer S. dat niet correct was weergegeven aan welke universiteit hij in de VS heeft gestudeerd en dat in de processtukken staat vermeld dat hij na oktober 2005 nog enkele malen naar de VS is geweest, hetgeen niet klopt. Hij heeft tevens aangegeven dat de Ca in de stukken heeft vermeld dat hij zijn zoon naar de voorschoolse opvang brengt. Ook dit is niet correct.

4. Tenslotte gaf verzoeker aan dat de Ca haar bemiddelende rol onzorgvuldig heeft opgepakt. De Ca heeft volgens de heer S. niet betrokken gehandeld door onvoldoende gewicht toe te kennen aan de veiligheid van zijn zoon. De Ca probeerde, ondanks de dreiging van ontvoering van de zoon door de moeder, immers omgang tot stand te brengen tussen zijn zoon en diens moeder.

5. Het voornaamste verwijt van de heer S. komt er eigenlijk op neer dat de Ca de belangen van zijn zoon niet voorop heeft gesteld, gezien het feit dat zijn zoon juist *uit* zijn vertrouwde omgeving zou worden gehaald wanneer er sprake zou zijn van teruggeleiding in plaats van, zoals het verdrag ook beoogt, teruggebracht zou worden *naar* zijn vertrouwde omgeving. Daarom wendde hij zich, na een onbevredigende reactie op zijn klacht, tot de Nationale ombudsman met het verzoek hierover uitspraak te doen. Op deze manier wil de heer S. ook opkomen voor andere ouders die slachtoffer dreigen te worden van het starre en gebrekkig functioneren van de Ca. De heer S. had namelijk het gevoel ook na de klachtbehandeling door de Ca geen luisterend oor te vinden bij de Ca.

Zienswijze Centrale autoriteit

6. De Ca vond niet dat de heer S. onvoldoende in de gelegenheid was gesteld om te reageren op het verzoek tot teruggeleiding. Immers, de Ca heeft zowel bij brief van 15 oktober 2007 aan de heer S. als in het telefoongesprek van 15 november 2007 met zijn advocaat, bevestigd bij brief van 16 november 2007, aan hem de mogelijkheid geboden om nadere stukken in te brengen. Daarentegen is de Ca wel van mening dat bij de heer S. de indruk heeft kunnen ontstaan dat de Ca nog een afweging moest maken ten aanzien van de vraag of daadwerkelijk om teruggeleiding verzocht zou worden. Achteraf gezien vond de Ca dat het aan de heer S. en/of zijn advocaat, de werking van het Verdrag en meer in het bijzonder de beslissingsruimte van de Ca, beter had moeten uitleggen. Hiermee zal in soortgelijke gevallen in de toekomst rekening gehouden worden.

7. Daarnaast merkte de Ca op dat het optreedt als vertegenwoordiger van degene die heeft verzocht om terugleiding van het kind. Bij de uitoefening van de taken die de Ca heeft, is de Ca dus niet onpartijdig. Het wordt wel onzorgvuldig geacht dat de Ca niet correct van mevrouw M. heeft overgenomen welke universiteit de heer S. heeft bezocht. Daarvoor bood de Ca de heer S. haar verontschuldigen aan.

8. Inzake het verzoek aan de heer S. om tot een uitgebreidere omgangsregeling tussen mevrouw M. en haar zoon te komen, gaf de Ca aan dat de advocaat van de heer S. op 18 januari 2008 hierover een brief van de Ca had ontvangen, waarin de advocaat wordt gevraagd met de heer S. in overleg te treden over de mogelijkheden voor omgang tussen de zoon en zijn moeder rondom zijn verjaardag. Het is gebruikelijk dat de Ca vraagt of omgang mogelijk is. Omdat de Ca in deze zaak al met de advocaat correspondeerde lag het in de rede dat de Ca zijn advocaat hierover ook benaderde. Dit heeft de mogelijkheid dat de heer S. met zijn ex-echtgenote tot afspraken over de omgang zou komen, onverlet gelaten.

Zienswijze minister van Justitie

9. De minister van Justitie laat in reactie aan de Nationale ombudsman weten de geformuleerde klachten allen ongegrond te vinden.

De minister schrijft dat de heer S. bij brief van 15 oktober 2007 voor het eerst werd geïnformeerd over het verzoek van de moeder. De Ca tracht in een dergelijke 'vrijwilligersbrief' de ouder tegen wie het verzoek is gericht te bewegen een minnelijke regeling te treffen en biedt deze ouder de gelegenheid om te reageren op het verzoek. De heer S. heeft samen met zijn advocaat inhoudelijk gereageerd op het standpunt van de moeder dat er sprake zou zijn van ongeoorloofde achterhouding van de zoon. De Ca heeft vervolgens in een telefoongesprek op 15 november 2007 bij de advocaat aangegeven dat de heer S. tot 20 november 2007 in de gelegenheid werd gesteld om nogmaals een reactie te geven alvorens een verzoek om aanhouding aan de rechtbank zou worden gericht. Door het gebruiken van een fout faxnummer door de advocaat van de heer S. is deze reactie pas na de indiening van het verzoek om aanhouding (van de mondelinge behandeling van 28 november 2007 inzake het verzoek van de heer S. tot vaststelling hoofdverblijfplaats, tevens wijziging omgangsregeling en daarmee beëindiging gezamenlijk gezag), ontvangen, namelijk op 21 november 2007. Vervolgens werd het verzoek om terugleiding op 14 april 2008 ingediend. De reactie van de heer S. en diens advocaat is wel betrokken bij de beslissing over het indienen van het verzoekschrift tot terugleiding.

10. Met betrekking tot de fouten die zijn gesignaleerd in de stukken is de minister van mening dat de Ca optreedt als vertegenwoordiger van de moeder in dit geval. De Ca is dus bij de uitvoering van haar taken niet onpartijdig. De Ca beschikt hierbij niet over rechercherende bevoegdheden en dus ook niet over de mogelijkheid om aan waarheidsvinding te doen. Uiteindelijk is het aan de rechter om te bepalen welke

standpunten worden gewogen en in welke mate stellingen eventueel van invloed zijn op het eindoordeel.

11. Met betrekking tot de bemiddelende rol inzake een omgangsregeling is de minister van mening dat het gebruikelijk is om na te gaan of er omgang mogelijk is voordat de rechter een beslissing heeft genomen over het teruggeleidingsverzoek. Er is niet door de Ca gesteld dat omgang moest plaatsvinden.

II Beoordeling

ten aanzien van de houding van de Ca ten opzichte van de vader.

Behoorlijkheidsvereiste

12. Het beginsel van professionaliteit houdt voor ambtenaren met een bijzondere training of opleiding in dat zij jegens burgers overeenkomstig de standaarden van hun beroepsgroep moeten handelen. Ambtenaren van de Ca oefenen een taak uit die invloed heeft op maatregelen over kinderen. Dit betekent dat professionaliteit in hun werk meebrengt dat steeds een zorgvuldige afweging wordt gemaakt of het belang van het kind een bepaalde inzet rechtvaardigt. Wat het beste is voor het kind moet steeds een eerste overweging zijn en uitgangspunt vormen bij de aanpak van een concrete zaak.

13. Bij internationale kinderontvoering is vaak sprake van een scheiding van ouders “over de grens”. Het internationale karakter van de scheiding vormt een aanzienlijke complicatie in de situatie die zich voordoet bij een scheiding, waarbij kinderen betrokken zijn. De Nationale ombudsman stelt vast dat het Haags Verdrag beoogt kinderen te beschermen tegen de schadelijke effecten van het plotsklaps uit hun vertrouwde omgeving halen. Het uitgangspunt is daarbij *het herstel van de situatie zoals die voor de ontvoering bestond*, waarna het vervolgens aan de rechter in dat land is om te oordelen over de verblijfplaats van het kind.

14. De Nationale ombudsman stelt voorop dat deze zaak anders is dan het merendeel van de bij de Ca ingediende verzoeken om terugkeer door het feit dat de zoon al jaren zijn verblijfplaats in Nederland had. Hoewel dit op basis van het echtscheidingsconvenant, onder bepaalde voorwaarden, gewijzigd diende te worden naar de VS, is dit nooit gerealiseerd. De Nationale ombudsman zal geen inhoudelijk oordeel geven over het al dan (niet) nakomen van de voorwaarden gesteld in het echtscheidingsconvenant. Hierover kan alleen de rechter uitsluitsel geven. De Nationale ombudsman vindt echter wel dat de Ca zich ervan bewust had moeten zijn dat de situatie in deze zaak zodanig anders was dan gebruikelijk, dat dit een andere opstelling vergde. Het uitgangspunt “het herstel van de situatie zoals die voor de ontvoering bestond”, ging in dit geval namelijk niet op. De Ca had zich dan ook af moeten vragen in hoeverre het in het belang van het kind was om in deze zaak stappen te zetten, zonder dat duidelijkheid bestond over de vraag of er wel of niet

voldaan was aan de in het echtscheidingsconvenant genoemde voorwaarden voor vertrek naar de VS. Het kind zou door het optreden van de Ca immers niet naar zijn vertrouwde omgeving worden gebracht, maar juist uit zijn vertrouwde omgeving gehaald. De term kinderontvoering is in deze zaak dan ook bijzonder verwarrend, gezien het feit dat het kind juist niet van situatie veranderd is. Hij is in Nederland geboren en is daar al zijn hele leven woonachtig. Er was dus sprake van een bijzondere situatie waarnaar de Ca had moeten handelen.

15. De Nationale ombudsman kan dus met verzoeker mee voelen wanneer hij spreekt over “een merkwaardige interpretatie van het Haags Verdrag door de Nederlandse Ca”. Het is immers een verwarrende situatie om als Nederlandse onderdaan een Nederlandse minister tegenover je te krijgen die als procesvertegenwoordiger optreedt voor een niet-Nederlandse onderdaan, waarbij het doel van de minister is om het kind zo snel mogelijk naar de VS (terug) te geleiden, ondanks het feit dat hij voor die tijd daar niet (permanent) heeft gewoond en daar dus niet zijn wortels heeft. De vraag is of de Ca voor die situatie voldoende oog heeft gehad.

16. Verzoeker vindt van niet en voert hiertoe een aantal klachten aan. In dit kader merkt de Nationale ombudsman het volgende op:

- a. De rol van de Ca is geen onafhankelijke. Overeenkomstig het verdrag treedt de Ca op namens de ouder die om teruggeleiding verzoekt. In die zin is de Ca dus partijdig;
- b. Er wordt in de zgn. “vrijwilligersbrief” van 15 oktober 2009 wel degelijk gesproken over de te volgen procedure, waarbij de heer S. in de gelegenheid wordt gesteld te reageren op het standpunt van de moeder. Tevens dient de Ca op grond van artikel 16 van het Haags Verdrag de rechtbank op de hoogte te stellen van een verzoek tot teruggeleiding. De rechtbank moet eerst deze procedure afwachten voordat het een uitspraak kan doen over het gezag over het kind. Hierbij wordt wel aangetekend dat het beter was geweest wanneer de Ca het verweer van de heer S. had afgewacht, zodat dit meegenomen had kunnen worden in het verzoek van de Ca tot aanhouding van de mondelinge behandeling van 28 november 2007. Zowel de heer S. als zijn advocaat hebben hierover meermalen contact gehad met de Ca, waardoor de Ca had kunnen weten dat er een uitgebreide reactie naar hen verstuurd zou worden.
- c. Daarnaast beschikt de Ca niet over rechercherende bevoegdheden en dus niet over de middelen om aan waarheidsvinding te doen. Het is dus aan de rechter en niet aan de Ca om de informatie van zowel vader als moeder op waarde te schatten. De Nationale ombudsman heeft kennis genomen van het feit dat er excuses zijn aangeboden voor de naamsverwisseling van de betreffende universiteit.
- d. Tenslotte dient de Ca op grond van het verdrag zich over een omgangsregeling te buigen (artikel 21 Haags Verdrag). In de brief van 13 mei 2008 heeft de Ca de heer S.

schriftelijk op de hoogte gesteld van het feit ervan uit te gaan dat partijen dit in onderling overleg zullen regelen. De Ca heeft zich, voor zover de Nationale ombudsman dit kan overzien, verder niet dwingend uitgelaten over de totstandkoming van een omgangsregeling.

17. Desondanks stelt de Nationale ombudsman vraagtekens bij de opstelling van de Ca in dit concrete geval. De vraag die hier gesteld kan worden is of de Ca in dit geval wel de gebruikelijke procedure had moeten volgen en uiteindelijk een verzoek tot terugleiding moeten indienen. Door zich krampachtig op de daartoe opgestelde procedures te richten heeft de Ca verzaakt zich te verdiepen in de individuele situatie van de betrokkenen. Met name de situatie van het kind is kennelijk niet meegenomen in de overwegingen van de Ca om in deze zaak stappen te zetten en een terugleidingsprocedure te starten. Normaal komt de Ca niet toe aan de toetsing van het belang van het kind, omdat het uitgangspunt van het Haags Verdrag is dat het belang van het kind terugkeer naar de vertrouwde verblijfplaats is. Juist het feit dat het kind door deze gang van zaken uit zijn vertrouwde omgeving zou worden gehaald en niet zoals het verdrag beoogt naar zijn vertrouwde omgeving wordt teruggebracht had het de Ca tot terughoudendheid moeten aanzetten. Door star vast te houden aan het uitvoeren van de procedures werd het kind in een onzekere situatie gebracht.

De handelwijze van de Ca en dus de minister van Justitie is in strijd met het professionaliteitsbeginsel. De onderzochte gedraging is daarmee niet behoorlijk.

III. Bevindingen ten aanzien van de afwijzing van het verzoek om vergoeding van de advocaatkosten

Zienswijze verzoeker

1. Een fundamentele vraag die door de heer S. gesteld wordt, is de vraag of hier sprake was van internationale kinderontvoering. De Ca sprak steeds over "terugleiding" naar de "normale verblijfplaats". Het is de bedoeling van het verdrag dat kinderen teruggebracht worden naar hun gewone verblijfplaats. Als gewone verblijfplaats wordt beschouwd het land waar kinderen woonden voor de ongeoorloofde overbrenging of achterhouding. De heer S. bestrijdt in die zin dan ook de termen terugleiding en normale verblijfplaats, omdat deze termen impliceren dat zijn zoon vanuit de VS is ontvoerd naar Nederland, terwijl zijn zoon in zijn ogen al die jaren rechtmatig bij hem in Nederland verbleef. Hij klaagt er dan ook over dat zijn belangen en de belangen van zijn zoon tengevolge van de handelwijze van de Ca zijn geschaad. Doordat de Ca geen zorgvuldige afweging heeft gemaakt ten aanzien van het terugleidingsverzoek en heeft besloten om dit verzoek in behandeling te nemen, is de heer S. geconfronteerd met hoge kosten. Deze kosten bestaan zowel uit de advocaatkosten als uit geleden schade door het feit dat hij niet naar de VS kon reizen, omdat hij daar als kinderontvoerder te boek stond.

2. Ten aanzien van de hoge advocaatkosten merkt de heer S. nog op dat de Nederlandse Ca een bijzondere manier heeft om op te treden in vergelijking met Ca's in andere landen. Nederland, is naast Australië, het enige land waar de Ca in rechte ten behoeve van de verzoekende ouder optreedt. In de overige landen is de Ca gehouden om de partij die om teruggeleiding verzoekt, behulpzaam te zijn bij het vinden van een advocaat, die echter zelf dient te worden betaald. De heer S. vindt dat er sprake is van fundamentele rechtsongelijkheid tussen zijn ex en hem. Zijn ex heeft in Nederland bij de teruggeleidingsprocedure een voorsprong, daar zij vertegenwoordigd is door de Ca. Hij moet zich laten vertegenwoordigen door een advocaat die hij zelf moet betalen. Hij is van mening dat, hoewel hij uiteindelijk in het gelijk is gesteld en niet de Ca, hij daar hard voor heeft moeten strijden en vele offers heeft moeten brengen. Zijn ex-partner daarentegen heeft vanuit de VS over betere ondersteuning en kennis kunnen beschikken door inschakeling van de Ca in de VS en vervolgens de Ca in Nederland. De heer S. is van mening dat juist door toedoen van de Ca en diens foutieve inschatting van de zaak hij genoodzaakt was een dure advocaat in de arm te nemen. Niet alleen is een vergoeding van deze kosten op zijn plaats, maar tevens een schadevergoeding vanwege het feit dat hij veel tijd heeft moeten besteden aan de procedures.

Zienswijze Centrale autoriteit

3. De Ca komt tot het oordeel dat het haar niet verweten kan worden een onzorgvuldige belangenafweging te hebben gemaakt ten aanzien van de vraag of het verzoek bij de rechter moest worden ingediend. Daarom is er geen grond aanwezig om aan de heer S. een schadevergoeding toe te kennen. Daarnaast wordt gesteld dat het aan de rechter voorbehouden is om een beslissing te nemen over de proceskosten en de verdeling daarvan tussen partijen. De rechtbank heeft besloten dat iedere partij de eigen proceskosten draagt. De Ca geeft daarom geen oordeel over deze klacht.

Zienswijze minister van Justitie

4. De minister is van mening, zoals ook in het eerste klachtenonderdeel is omschreven, dat er geen sprake is van een onzorgvuldige belangenafweging ten aanzien van de vraag of het verzoek bij de rechter ingediend moest worden. Derhalve wordt er geen grond aanwezig geacht om aan de heer S. een schadevergoeding toe te kennen. Daarnaast is de minister van mening dat het feit dat de heer S. niet naar de VS kon reizen een strafrechtelijke maatregel is geweest, die los stond van de procedure, gevoerd door de Ca.

5. Met betrekking tot de advocaatkosten is de minister van mening dat op grond van artikel 9:8 eerste lid onder e van de Algemene wet bestuursrecht het niet aan de klachtencommissie is om een oordeel te geven over de advocaatkosten, die de heer S. in het kader van de gerechtelijke procedure heeft gemaakt. Het is aan de rechter voorbehouden om een beslissing te nemen over de proceskosten en de verdeling daarvan tussen partijen. De rechter heeft besloten dat iedere partij de eigen proceskosten draagt.

IV. Beoordeling ten aanzien van de afwijzing van het verzoek om vergoeding van de advocaatkosten

Behoorlijkheidsvereiste

6. Het redelijkheidvereiste houdt in dat bestuursorganen de in het geding zijnde belangen tegen elkaar afwegen en dat de uitkomst hiervan niet onredelijk is. Het redelijkheidvereiste brengt onder andere mee dat de overheid een coulante benadering hanteert in situaties waarbij ten gevolge van vermoedelijke maar onbewezen fouten burgers uitgaven in geld of investeringen in tijd hebben gedaan, zonder dat er sprake is van evident of vermoedelijk onrechtmatig overheidshandelen. De Nationale ombudsman zoekt hiervoor aansluiting bij de spelregels die door hem zijn ontwikkeld in het rapport "Behoorlijk omgaan met schadeclaims" (2009/135), welke spelregels betrekking hebben op de schadebehandeling door de ministeries.

7. De Nationale ombudsman hecht er grote waarde aan dat er behoorlijk wordt omgegaan met schadeclaims. Het gaat de Nationale ombudsman niet om de beoordeling van de rechtmatigheid van verzoeken om schadevergoeding, maar om de reactie van de overheidsinstanties op dit verzoek. Het verdient op zichzelf de voorkeur dat bij de afhandeling maatwerk voorop staat, en dat elk verzoek om schadevergoeding wordt behandeld op de meest passende wijze.

8. De Nationale ombudsman is bekend met het voorstel van de minister van Justitie om de procesvertegenwoordigende bevoegdheid van de Ca in zaken van internationale kinderontvoering af te schaffen. De ministerraad heeft in januari 2010 met het voorstel van de minister op dit punt ingestemd. Met het wetsvoorstel wordt tegemoetgekomen aan de bezwaren van de Nederlandse ouders die betrokken raakten in teruggeleidingszaken. Hun kritiek richt zich op het feit dat de Ca niet alleen een procesvertegenwoordigende taak heeft, maar ook de verplichting heeft om alle passende maatregelen te nemen om te verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of een schikking in der minne wordt bereikt. Dit kan leiden tot verwarring en wantrouwen bij de ouder die het kind (ongeoorloofd) heeft overgebracht of achterhoudt. Daarnaast is het bezwaar geuit dat het feit dat de Ca de verzoekende ouder in rechte vertegenwoordigt, in strijd kan komen met de gelijkwaardigheid van de procespartijen.

9. De Nationale ombudsman is blij dat er op dit punt iets gaat veranderen. Hij kijkt dan ook met interesse uit naar de verdere behandeling van het wetsvoorstel in de 1e en 2e Kamer. De uitwerking ervan zal naar verwachting de rechtsongelijkheid tussen de twee partijen, waarbij één partij wordt ondersteund door een overheidsinstantie en de andere partij zelf een advocaat moet inschakelen, opheffen en de relatie tussen de burgers en de Ca hopelijk verbeteren. De Nationale ombudsman begrijpt dat het erg frustrerend voor de heer S. moet zijn geweest dat hij zijn eigen proceskosten moest dragen. Zeker gelet op het feit dat nu ook de minister zelf van mening is dat er door die situatie sprake is van

rechtsongelijkheid. Voor een inhoudelijk oordeel van de Nationale ombudsman of om die reden vergoeding van de advocaatkosten op zijn plaats is, is in dit specifieke geval geen ruimte; daarover kan alleen de rechter beslissen.

10. Wel is de Nationale ombudsman van mening dat er te allen tijde sprake moet zijn van maatwerk. Nu uit de voorgestelde wetwijziging blijkt dat er wordt onderkend dat er sprake is van rechtsongelijkheid, kan worden aangenomen dat de situatie zoals die bij de heer S. gold ook niet optimaal was. Dat moet de minister inmiddels ook duidelijk zijn. De minister zou, mede gelet op de overwegingen die hiervoor zijn beschreven, in overweging kunnen nemen het verzoek tot schadevergoeding opnieuw te bekijken. Geadviseerd wordt dan ook dat de minister dit concrete geval zal toetsen aan de door de Nationale ombudsman opgestelde schadevergoedingswijzer en daarbij voor een coulante opstelling kiest, waarbij gezocht wordt naar mogelijkheden om tot een passende oplossing te komen, ook als daarvoor een directe juridische basis ontbreekt.

De wijze waarop de Ca en dus de minister heeft gereageerd op het verzoek tot schadevergoeding is in strijd met het redelijkheidsvereiste. De onderzochte gedraging is daarmee niet behoorlijk.

V. Bevindingen ten aanzien van de klacht over de samenstelling van de klachtencommissie

Zienswijze verzoeker

1. De heer S. klaagt verder dat twee leden van de hoorcommissie die hem tijdens de interne klachtenprocedure over zijn klacht hebben gehoord, medewerkers waren van dezelfde afdeling als de behandelend medewerkster van de Ca tegen wie de klacht was gericht.

2. De heer S. verwijst hierbij naar artikel 9:7 van de Awb, waarin staat dat de behandeling van de klacht geschiedt door een persoon die niet bij de gedraging waarop de klacht betrekking heeft betrokken is geweest. Van de behandelend juriste heeft de heer S. begrepen dat de werkwijze van de Ca zodanig is dat er ook algemene besprekingen van de lastige gevallen zijn met alle leden van de Ca. De heer S. krijgt de indruk dat er 5 à 6 juristen werken bij de Ca, ondersteund door een ambtelijk secretaris. Beide medewerkers die ook in de klachtencommissie zitting hadden, had de heer S. al eerder aan de telefoon gehad, wanneer hij op zoek was naar de behandelend juriste.

Zienswijze minister van Justitie

3. De minister heeft aangegeven dat geen van de genoemde personen op enige wijze betrokken was bij de behandeling van het terugleidingsverzoek van de ex-echtgenote van de heer S. Hij is daarom van mening dat de klachtbehandeling geheel conform de eisen van artikel 9:7, eerste lid, Awb heeft plaatsgevonden. Verder deelde hij mee dat

slechts één van de leden van de hoorcommissie werkzaam was bij de Ca.

4. In reactie op het toegestuurde verslag van bevindingen merkte de minister nog op dat steeds dezelfde medewerker van de Ca eindverantwoordelijk was voor het dossier en ook procesvertegenwoordiger is geweest. Eénmaal is in het briefhoofd in een brief aan verzoeker bij het kopje "contactpersonen" een naam van een andere medewerker van de Ca vermeld. Deze brief is overigens wel weer ondertekend door de eerstgenoemde medewerker van de Ca. Deze brief betrof overigens een standaardbrief die altijd wordt verstuurd aan de "ontvoerende ouder" nadat er door een buitenlandse Ca een teruggeleidingsverzoek is doorgezonden naar de Nederlandse autoriteit.

VI. Beoordeling ten aanzien van de samenstelling van de klachtencommissie

5. Het verbod van vooringenomenheid houdt in dat overheidsinstanties zich actief opstellen om iedere vorm van een vooropgezette mening of om de schijn van partijdigheid te vermijden. Van een overheidsinstantie mag dan ook worden verwacht dat het een klacht onbevooroordeeld behandelt. Slechts op die manier kan klachtbehandeling bijdragen tot herstel van het vertrouwen in de overheidsinstantie.

6. Dit vereiste komt onder meer tot uitdrukking in artikel 9:7, eerste lid, van de Awb, waarin wordt gesteld dat een klacht niet mag worden behandeld door een persoon die betrokken is geweest bij de gedraging waarop de klacht betrekking heeft.

De Awb stelt geen specifieke eisen aan de persoon van de commissieleden. De samenstelling van de (in dit geval) hoorcommissie wordt geheel overgelaten aan de overheidsinstantie. De commissieleden kunnen dus ofwel allemaal afkomstig zijn uit de eigen organisatie ofwel allemaal of deels afkomstig van buiten de organisatie. De hoorcommissie is derhalve niet noodzakelijkerwijs onafhankelijk.

7. De hoorcommissie bestond in dit geval uit drie leden. Niemand van deze personen was betrokken geweest bij de daadwerkelijke behandeling van het teruggeleidingsverzoek van de ex-echtgenoten van de heer S. Weliswaar werkte één van de commissieleden bij de Ca, maar daarmee kan niet gezegd worden dat de samenstelling van de commissie niet aan de wettelijke eisen voldoet. Niet bepaald is namelijk dat directe collega's van de ambtenaar waarover wordt geklaagd, geen rol kunnen hebben bij het behandelen van klachten over hun collega. De Ca kiest juist uitdrukkelijk voor niet direct bij de zaak betrokken collega's en medewerkers van andere afdeling van het ministerie. Daarmee is naar het oordeel van de Nationale ombudsman de onpartijdigheid voldoende gewaarborgd.

De onderzochte gedraging is behoorlijk.

CONCLUSIE

De klacht over de onderzochte gedraging van de minister van Justitie, is:

gegrond:

- ten aanzien van de houding van de Ca ten opzichte van de vader, wegens schending van het professionaliteitsbeginsel;

- ten aanzien van de afwijzing van het verzoek tot vergoeding van de advocaatkosten, wegens schending van het redelijkheidselement;

niet gegrond ten aanzien van de klacht over de samenstelling van de klachtencommissie.

Aanbeveling

De Nationale ombudsman geeft de minister van Justitie in overweging om het verzoek tot vergoeding van de advocaatkosten nogmaals in overweging te nemen met het oog op het voortschrijdend inzicht dat onder meer heeft geleid tot het indienen van een wetsvoorstel om de procesvertegenwoordigende bevoegdheid van de Ca in zaken van internationale kindervervoering af te schaffen en zo de rechtsongelijkheid van partijen op te heffen. In dit verband wijst de Nationale ombudsman nogmaals op de schadevergoedingswijzer.

Informatieoverzicht

De bevindingen van het onderzoek zijn gebaseerd op de volgende informatie:

Het verzoekschrift met bijlagen d.d. 2 januari 2009;

De schriftelijke reactie van de minister van Justitie met bijlagen d.d. 12 mei 2009.

De schriftelijke reactie van verzoeker d.d. 7 juli 2009 met bijlagen

BEVINDINGEN

Zie onder Beoordeling.

ACHTERGROND

Artikel 10 Haags Verdrag:

"De centrale autoriteit van de Staat waar het kind zich bevindt, neemt alle passende maatregelen, of doet deze nemen, ten einde de vrijwillige terugkeer van het kind te verzekeren."

Artikel 13 Haags Verdrag:

"Niettegenstaande het bepaalde in het voorgaande artikel, is de rechterlijke of administratieve autoriteit van de aangezochte Staat niet gehouden de terugkeer van het

kind te gelasten, indien de persoon, de instelling of het lichaam dat zich tegen de terugkeer verzet, aantoont dat:

a) de persoon, de instelling of het lichaam dat de zorg had voor de persoon van het kind, het recht betreffende het gezag niet daadwerkelijk uitoefende ten tijde van de overbrenging of het niet doen terugkeren, of naderhand in deze overbrenging of het niet doen terugkeren had toegestemd of berust; of dat

b) 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 ondraaglijke toestand wordt gebracht. De rechterlijke of administratieve autoriteit kan eveneens weigeren de terugkeer van het kind te gelasten, indien zij vaststelt dat het kind zich verzet tegen zijn terugkeer en een leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden. Bij het beoordelen van de in dit artikel bedoelde omstandigheden, houden de rechterlijke of administratieve autoriteiten rekening met de gegevens omtrent de maatschappelijke omstandigheden van het kind, die zijn verstrekt door de centrale autoriteit of enige andere bevoegde autoriteit van de Staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft."

Artikel 16 Haags Verdrag:

"Nadat de rechterlijke of administratieve autoriteiten van de Verdragsluitende Staat waarheen het kind ongeoorloofd is overgebracht of waar het ongeoorloofd wordt vastgehouden in de zin van artikel 3, in kennis zijn gesteld van deze overbrenging of dit vasthouden, kunnen zij zich niet eerder over het gezagsrecht ten gronde uitspreken, dan nadat is vastgesteld dat het kind niet dient terug te keren ingevolge dit Verdrag, of dan nadat een redelijke termijn is verstreken en daarin geen verzoek is ingediend om dit Verdrag toe te passen."

Artikel 21 Haags Verdrag:

"Een verzoek dat de regeling of de bescherming van de feitelijke uitoefening van het bezoekrecht beoogt, kan op dezelfde wijze als een verzoek dat de terugkeer van het kind beoogt, aan de centrale autoriteit van een Verdragsluitende Staat worden gericht.

De centrale autoriteiten zijn gehouden tot de in artikel 7 bedoelde verplichting tot samenwerking, ten einde te verzekeren dat het omgangsrecht op vreedzame wijze kan worden uitgeoefend en de voorwaarden voor de uitoefening van dit recht worden nageleefd, en om alle bestaande belemmeringen met betrekking tot de uitoefening van dit recht zoveel mogelijk weg te nemen. De centrale autoriteiten kunnen hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van derden, een gerechtelijke procedure instellen of bevorderen, tot het regelen of beschermen van het omgangsrecht en de naleving van de voorwaarden waaraan de uitoefening van dit recht mocht zijn gebonden."

Artikel 25 Haags Verdrag:

"De onderdanen van een Verdragsluitende Staat en de personen die aldaar hun gewone verblijfplaats hebben, hebben bij alles wat verband houdt met de toepassing van dit Verdrag recht op rechtsbijstand en juridisch advies in iedere andere Verdragsluitende Staat, onder dezelfde voorwaarden als waren zij zelf onderdanen van die andere Staat en als hadden zij aldaar zelf hun gewone verblijfplaats."

Artikel 26 Haags Verdrag:

"Iedere centrale autoriteit draagt bij de toepassing van dit Verdrag haar eigen kosten. De centrale autoriteit en de andere openbare diensten van de Verdragsluitende Staten brengen geen kosten in rekening in verband met ingevolge dit Verdrag ingediende verzoeken. In het bijzonder mogen zij niet van de verzoeker betaling eisen van de proceskosten of, indien deze zijn gemaakt, van de kosten veroorzaakt door bijstand van een raadsman. Zij kunnen echter wel betaling verlangen van de kosten die zijn gemaakt of zullen worden gemaakt in verband met de terugkeer van het kind.

Een Verdragsluitende Staat kan echter door het in artikel 42 bedoelde voorbehoud te maken, verklaren dat hij slechts is gehouden tot betaling van de in het voorgaande lid bedoelde kosten verbonden aan de bijstand van een raadsman of een juridisch adviseur dan wel van de gerechtskosten, voor zover deze kosten kunnen worden gedekt door zijn stelsel van rechtshulp en rechtsbijstand. Wanneer de rechterlijke of administratieve autoriteit de terugkeer van het kind gelast of een uitspraak doet betreffende het omgangsrecht in verband met dit Verdrag, kan zij, zo nodig, de persoon die het kind heeft overgebracht of vastgehouden of die de uitoefening van het omgangsrecht heeft verhinderd, verplichten tot de betaling van alle noodzakelijke kosten die door of namens de verzoeker zijn gemaakt, in het bijzonder de reiskosten, de kosten van juridische vertegenwoordiging van de verzoeker en van de terugkeer van het kind, alsmede alle kosten die zijn gemaakt of betalingen die zijn gedaan om vast te stellen waar het kind zich bevindt."

Artikel 9:7 Algemene wet bestuursrecht

"1. De behandeling van de klacht geschiedt door een persoon die niet bij de gedraging waarop de klacht betrekking heeft, betrokken is geweest.

2. Het eerste lid is niet van toepassing indien de klacht betrekking heeft op een gedraging van het bestuursorgaan zelf dan wel de voorzitter of een lid ervan."

Artikel 9:8 Algemene wet bestuursrecht

"1. Het bestuursorgaan is niet verplicht de klacht te behandelen indien zij betrekking heeft op een gedraging:

- a. waarover reeds eerder een klacht is ingediend die met inachtneming van de artikelen 9:4 en volgende is behandeld;
- b. die langer dan een jaar voor indiening van de klacht heeft plaatsgevonden;
- c. waartegen door de klager bezwaar gemaakt had kunnen worden,
- d. waartegen door de klager beroep kan worden ingesteld, tenzij die gedraging bestaat uit het niet tijdig nemen van een besluit, of beroep kon worden ingesteld;
- e. die door het instellen van een procedure aan het oordeel van een andere rechterlijke instantie dan een administratieve rechter onderworpen is, dan wel onderworpen is geweest of,
- f. zolang terzake daarvan een opsporingsonderzoek op bevel van de officier van justitie of een vervolging gaande is, dan wel indien de gedraging deel uitmaakt van de opsporing of vervolging van een strafbaar feit en terzake van dat feit een opsporingsonderzoek op bevel van de officier van justitie of een vervolging gaande is.

2. Het bestuursorgaan is niet verplicht de klacht te behandelen indien het belang van de klager dan wel het gewicht van de gedraging kennelijk onvoldoende is.

3. Van het niet in behandeling nemen van de klacht wordt de klager zo spoedig mogelijk doch uiterlijk binnen vier weken na ontvangst van het klaagschrift schriftelijk in kennis gesteld. Artikel 9:12, tweede lid, is van overeenkomstige toepassing."

Geen procesvertegenwoordiging door staat bij internationale kinderontvoering

Persbericht | 22-01-2010

"De ministerraad heeft er op voorstel van minister Hirsch Ballin van Justitie mee ingestemd de procesvertegenwoordigende bevoegdheid van de Centrale autoriteit in zaken van internationale kinderontvoering af te schaffen. Als de wetswijziging in werking treedt, zal de Nederlandse Staat niet langer procederen tegen Nederlandse burgers als er sprake is van internationale kinderontvoering.

In de huidige situatie treedt de Centrale autoriteit (het onderdeel van het ministerie van Justitie dat verantwoordelijk is voor de uitvoering van het Haags Kinderontvoeringsverdrag 1980) op als procesvertegenwoordiger namens de buitenlandse partner wanneer een kind door de Nederlandse partner naar Nederland is ontvoerd. In de nieuwe situatie zal de Centrale autoriteit de buitenlandse partner doorverwijzen naar een advocaat, zodat deze het geschil aan de rechter kan voorleggen. Overigens zal de Centrale autoriteit er eerst op wijzen dat het in het belang van het kind is dat ouders zelf tot een schikking komen en zal worden doorverwezen naar een mediator.

Met het wetsvoorstel wordt tegemoetgekomen aan de bezwaren van Nederlandse ouders die betrokken waren in teruggeleidingszaken. Hun kritiek richt zich op het feit dat de Centrale autoriteit niet alleen een procesvertegenwoordigende taak heeft, maar ook de verplichting heeft om alle passende maatregelen te nemen om te verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of een schikking in der minne wordt bereikt. Dit kan leiden tot verwarring en wantrouwen bij de ouder die het kind (ongeoorloofd) heeft overgebracht of achterhoudt. Daarnaast is het bezwaar geuit dat het feit dat de Centrale autoriteit de verzoekende ouder in rechte vertegenwoordigt, in strijd kan komen met de gelijkwaardigheid van procespartijen. Invoering van het wetsvoorstel betekent dat de uitvoeringspraktijk in Nederland voortaan overeenkomt met de situatie in andere landen die partij zijn bij het Haags Kinderontvoeringsverdrag.

Andere elementen in het wetsvoorstel zijn de concentratie van rechtspraak in teruggeleidingszaken, het beperken van de mogelijkheid tot het instellen van cassatieberoep tegen teruggeleidingsbeslissingen tot cassatie in het belang der wet en de verlening van de bevoegdheid aan de rechter om te beslissen dat de tenuitvoerlegging van de beslissing van de rechtbank tot teruggeleiding wordt geschorst door het hiertegen instellen van hoger beroep.

Met de concentratie van kinderonvoeringszaken bij de rechtbank 's-Gravenhage en het gerechtshof 's-Gravenhage wordt opbouw van expertise en bundeling van kennis en contacten beoogd. Dit komt de snelheid en de kwaliteit van de rechtspraak ten goede. De beperking van het cassatieberoep is erop gericht de teruggeleidingsprocedure te bespoedigen zodat de vóór de kinderonvoering bestaande situatie zo snel mogelijk wordt hersteld. Met de verlening van de bevoegdheid aan de rechter om te beslissen dat de tenuitvoerlegging van het besluit tot teruggeleiding wordt geschorst tot na het hoger beroep, wordt de reeds bestaande praktijk geformaliseerd waarin de rechter zijn uitspraak zo inricht dat de terugkeer van een minderjarige plaatsvindt na een eventueel hoger beroep in Nederland.

De ministerraad heeft ermee ingestemd dat het wetsvoorstel voor advies aan de Raad van State zal worden gezonden. **De tekst van het wetsvoorstel en van het advies van de Raad van State worden openbaar bij indiening bij de Tweede Kamer."**