

Mr E.L.M. Louwen
advocaat familierecht/mediator
Bierman advocaten, Tiel

De rechten van grootouders

Wet

Al jaren vragen grootouders aan de rechter om een omgangsregeling met hun kleinkinderen. Al jaren kijkt de rechter daar serieus naar. Daarvoor stond een speciaal artikel in de wet: artikel 1:377f BW(omgangsregeling kind en niet-ouder, degene die in een nauwe persoonlijke band staat met het kind) Maar de ervaring leerde dat het lastig was om het voor elkaar te krijgen. De rechter kon het verzoek al snel afwijzen:

- *Indien het belang van het kind zich tegen toewijzing verzette;*
- *Indien het kind van twaalf jaar of ouder bezwaar maakte.*

De rechter had daarmee een veel ruimere mogelijkheid om nee te zeggen tegen de omgang van grootouders met hun kleinkinderen dan tegen de omgang van ouders met hun kinderen.

Op 1 maart van dit jaar is daar verandering in gekomen:

Ouders en niet-ouders zijn meer gelijkgetrokken. Ze staan in hetzelfde artikel: 1:377a BW:

Het kind heeft het recht op omgang met zijn ouders en met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat.

Het kind moet contact met beiden kunnen houden. Het kind heeft dat recht.

Maar andersom: hebben de ouders en de niet-ouders recht op contact met het kind?

Daar zit nog het verschil. Het artikel vervolgt:

De niet met het gezag belaste ouder heeft recht op en de verplichting tot omgang met zijn kind.

De niet-ouder (grootouder) heeft dus geen recht op, laat staan plicht tot omgang met het kind. Dat houdt in dat de rechter bij de beoordeling of die omgang er moet komen, alleen kijkt naar de belangen van het kind en niet naar die van de grootouder.

Maar de gevallen waarin de omgang wordt ontzegd zijn in geval van de ouder en de niet-ouder hetzelfde geworden. En die zijn minder ruim:

- 1. Indien omgang ernstig nadeel zou opleveren voor de geestelijke of lichamelijke ontwikkeling van het kind:*
- 2. Indien de ouder of niet-ouder kennelijk ongeschikt of kennelijk niet in staat moet worden geacht tot omgang;*
- 3. indien het kind dat twaalf jaar of ouder is, bij zijn verhoor van ernstige bezwaren tegen omgang met zijn ouder of niet-ouder heeft doen blijken;*
- 4. indien omgang anderszins in strijd is met zwaarwegende belangen van het kind.*

Het klinkt niet heel verschillend, maar er komen ineens termen als ernstig en zwaarwegend in voor en dat betekent dat er echt wat aan de hand moet zijn.

Prachtige theorie. Maar houdt dat in dat er ook meer omgangsregelingen tussen grootouders en kleinkinderen worden vastgelegd? Het blijft heel moeilijk, zo blijkt uit de rechtspraak.

Vorop staat dat de rechter over het algemeen alleen die gevallen ziet, waarin de contacten echt helemaal zijn ontspoord. Normaal overleg blijkt niet meer mogelijk en daarom moet een derde er aan te pas komen. Wij zien dus niet de gevallen waarin mensen er zelf met wellicht moeizaam overleg of bemiddeling van naasten uitkomen.

Procedure

Procedures tot het verkrijgen van een omgangsregeling door grootouders vallen uiteen in twee delen:

Ontvankelijkheid

Om überhaupt de rechter om een omgangsregeling te mogen vragen, moet je als grootouder *in een nauwe persoonlijke band met het kind* staan. De enkele familierechtelijke betrekking met het kind, het zijn van grootmoeder, is niet genoeg. Er dient sprake te zijn van bijzondere omstandigheden.

De jurisprudentie van het afgelopen half jaar wijst uit dat rechters daar wel veel makkelijker in worden.

- *In belangrijke mate betrokken zijn bij de buitenschoolse opvang en het kind bijna dagelijks zien*
- *Ouders hebben tijdelijk met kinderen bij grootouders gewoond en kinderen zijn gedurende een langere periode de hele zaterdag bij de grootouders geweest*
- *Intensieve zorg van grootouders tijdens de zwangerschap en het eerste levensjaar van het kind en de minderjarige moeder*

De rechtbank Maastricht heeft recent een grootmoeder ontvankelijk verklaard bij wie de kinderen twee maal een weekend hadden geslapen zonder de ouders. Bovendien had zij regelmatig telefonisch contact met de kleinkinderen gehad en waren zij bij haar op bezoek zijn geweest, toen zij in het ziekenhuis lag.

De rechtbank overweegt:

*Vast is komen te staan dat niet alleen sprake is van een familierechtelijke betrekking, maar dat de grootmoeder ook als **oma** een betekenisvolle relatie met de kinderen heeft gehad.*

En dat is dan voldoende.

Uit alle uitspraken blijkt tevens dat als er eenmaal zo'n nauwe persoonlijke band van oma is ontstaan, het feit dat het contact daarna lange tijd verbroken is, niet meer van belang is:

Eenmaal opa, altijd opa

Als die lijn zich doorzet, want één uitspraak van één rechtbank geeft nog geen garantie, staat de deur voor de meeste oma's en opa's bij de rechter open.

In deze zaak in Maastricht ging het overigens niet over kinderen van gescheiden ouders, die het contact met de grootouders van de kant van de andere ouder waren verloren. Deze ouders waren nog gewoon bij elkaar. Maar het contact van de grootouder met het gezin was verloren gegaan. En dus vroeg de grootmoeder om een regeling aan de rechter. Ook dat is dus mogelijk.

Omgangregeling

Als de grootouder dan tot de categorie van degene die in een nauwe persoonlijke band met het kind staat, behoort, moet de rechter de vraag gaan beantwoorden of de omgangsregeling er dan ook daadwerkelijk moet komen of dat er omstandigheden die zich tegen die omgang verzetten.

En daar gaat het in de jurisprudentie van het afgelopen half jaar toch nog steeds vaak mis. De vraag moet onder andere beantwoord worden of het strijd met het zwaarwegende belang van het kind is dat het omgang met de grootouders heeft. En daar strandt het verzoek vaak. Het belang van de grootouders speelt bij de rechter geen rol. Zij hebben immers geen recht op omgang.

In de meeste gevallen is de relatie tussen de ouders of één van hen met de grootouders totaal verstoord. Vaak gaat het om kinderen die uithuis geplaatst zijn en die al heel wat te verduren hebben.

In het merendeel van de gevallen komt de rechter daarom tot het oordeel dat een omgangsregeling van het kind met de grootouder niet in zijn belang is.

- *Door de gedwongen omgang bestaat het risico dat het kind door zijn loyaliteit naar alle partijen klem zal komen te zitten tussen de ouders en de grootouders.*
- *Uit de gedwongen omgangsregeling zal gelet op de slechte verhoudingen tussen partijen een aanmerkelijke onrust en spanning kunnen voortvloeien, hetgeen ernstig nadeel zal opleveren voor de geestelijke gezondheid en de ontwikkeling van het kind.*

In één enkel geval heeft de rechtbank geconstateerd dat er dus wat aan die spanningen moet worden gedaan. Want het is uiteindelijk wel in het belang van een kind zijn grootouders te kennen. En dat was in een zaak waar het kind onder toezicht was

gesteld en de toezichhoudende stichting ondanks een eerder oproep van de rechter zich daarvoor niet genoeg had ingespannen. In dat geval werd de omgangsregeling wel toegewezen.

Dit is echt wezenlijk anders bij de omgang met de ouder. Die zal de rechter bijna altijd op gang willen brengen, omdat men vindt dat het bijna altijd in het belang van het kind is dat het op welke manier dan ook contact met zijn ouder blijft houden. Bovendien wordt daarbij ook rekening gehouden met het recht van de ouder zijn kind te kennen en het gezag over het kind uit te oefenen.

Uitvoering

Maar zelfs, in het uitzonderlijke geval dat de rechter wel die omgangsregeling toewijst, zijn nog steeds niet alle hobbels genomen. Want dan moet de ouder, bij wie het kind woont en die zich meestal heeft verzet tegen het verzoek, ook nog meewerken. Wat doe je als je voor de deur staat om het kind te bezoeken of op te halen en de deur wordt niet opengedaan?

Dan kom je op dezelfde vreselijk weg die veel vaders moeten bewandelen: een kort geding tot nakoming op verbeurte van een dwangsom voor iedere keer dat de (meestal) de moeder niet meewerkt. En als dat niet helpt het volgende kort geding tot nakoming op straffe van een gijzeling.

En dan houdt het op. Vaders kunnen nog een gezags- of woonplaatswijziging vragen en sinds kort aangifte doen wegens onttrekking aan het ouderlijk gezag, waarop de moeder wordt vervolgd.

Maar is dat alles in het belang van het kind? Dat blijft een heel moeilijke afweging. Een echte oplossing is nog niet gevonden.

Hoop

Ouderschapsplan

Sinds 1 maart zijn ouders verplicht bij het verzoekschrift tot echtscheiding een ouderschapsplan over te leggen. Dat plan moeten ze samen opstellen. Daarin moeten ze vastleggen hoe ze de verzorging en opvoeding van hun kinderen na de echtscheiding vorm gaan geven.

In dat plan kan van alles geregeld worden. Er zijn diverse modellen in de omloop, waar ouders steun bij kunnen zoeken. In de meeste plannen is een artikel opgenomen over het voorzetten van contacten met wederzijdse familie. Dat geeft geen enkele garantie, maar het brengt de problematiek van de grootouders wel expliciet bij de ouders onder de aandacht.

Bemiddeling via de Rechtbank

Grootouders krijgen inmiddels makkelijker toegang tot de rechter. En als je eenmaal binnen bent, dan biedt de rechter tegenwoordig de mogelijkheid van bemiddeling (mediation naast rechtspraak). Dat wordt op de zitting aangeboden. Met een door de rechtbank aangewezen mediator proberen partijen tot een oplossing te komen. Mijn ervaring is dat toch heel veel mensen wellicht onder druk van de rechter en hun eigen advocaat van die mogelijkheid gebruik maken.

De vraag is of zo'n mediation slaagt. Er is natuurlijk vooraf al veel gebeurd. Maar het biedt wel de mogelijkheid om onder begeleiding nog eens met elkaar aan tafel te zitten (soms zelfs met de kinderen erbij, family-mediation). En dat kan heilzaam werken.

Slot

Uiteindelijk valt en staat de omgang met de kinderen met de kwaliteit van de verstandhouding met de ouders. Dat was zo en dat zal waarschijnlijk altijd zo blijven. Dat geeft veel beter resultaat dan een rechter ooit kan bieden.