

ECLI:NL:RBNHO:2019:746

Instantie	Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak	30-01-2019
Datum publicatie	15-02-2019
Zaaknummer	C/15/282611 / JU RK 18-2324
Rechtsgebieden	Personen- en familierecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	

Centraal staat de vraag naar de bevoegdheid van de GI om zaken die de omgang tussen vader en kind betreffen in een schriftelijke aanwijzing vast te leggen in het licht van de recente uitspraak van de Hoge Raad van 14 december 2018 (ECLI:NL:HR:2018:2321), waarin o.a. is bepaald dat de GI niet langer aan art.1:263 BW de bevoegdheid kan ontnemen tot het geven van contactbeperkende aanwijzingen. In onderhavig geval was geen sprake van uithuisplaatsing en heeft de GI de schriftelijke aanwijzing ter bekrachtiging aan de kinderrechter voorgelegd (art.1:263 lid 3 BW) en niet de weg van art.1:265g BW gekozen. In de aanwijzing werd aan de moeder opgedragen zich te houden aan een eerdere beschikking van de rechtbank en aldus mee te werken aan een –in tijd en plaats- uitgewerkt brengen en haalschema eens per 14 dagen. De rechtbank had in bedoelde beschikking bepaald dat de vader het kind bij zich zou hebben een weekend in de 14 dagen van vrijdag uit school tot zondag 18 uur, waarbij partijen in overleg met de GI de plaats van overdracht van de minderjarige nader zullen bepalen. De kinderrechter stelt vast dat in onderhavig geval geen sprake is van een aanwijzing die een eerdere rechterlijke beschikking opzij zet noch sprake is van een door de GI vastgestelde of gewijzigde zorgregeling zoals door de HR bedoeld. Nu het hier enkel de door de rechter aan de GI reeds opgedragen nadere uitvoering van diens beslissing betreft, stond voor de GI -naast de weg van art. 1:265g BW- ook de weg van 1:263 lid 3 BW open. De kinderrechter bekrachtigt de schriftelijke aanwijzing en legt tevens een dwangsom op nu de bekrachtiging van een eerdere soortgelijke schriftelijke aanwijzing geen verandering heeft gebracht in de houding van de moeder.

Vindplaatsen	Rechtspraak.nl PFR-Updates.nl 2019-0055
--------------	--

Uitspraak

beschikking

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Familie en Jeugd

Zittingsplaats: Alkmaar

zaakgegevens : C/15/282611 / JU RK 18/2324

datum uitspraak: 30 januari 2019

beschikking gedeeltelijke bekrachtiging schriftelijke aanwijzing

in de zaak van

de gecertificeerde instelling het Leger des Heils Jeugdbescherming en Reclassering, hierna te noemen de GI,
gevestigd te Alkmaar.

betreffende

[minderjarige] , geboren op [geboortedatum] te [plaats] , hierna te noemen [minderjarige] .

De kinderrechter merkt als belanghebbenden aan:

[de moeder] , hierna te noemen de moeder,

wonende op een geheim adres,

[de vader] , hierna te noemen de vader,

wonende te [plaats] .

Het procesverloop

Het procesverloop blijkt uit de volgende stukken:

- het verzoek met bijlagen van de GI van 5 december 2018, ingekomen bij de griffie op 10 december 2018,
- de brief met bijlage van mr. L.E. Leunissen namens de vader, ingekomen bij de griffie op 16 januari 2019.

Op 17 januari 2019 heeft de kinderrechter de zaak ter zitting met gesloten deuren behandeld.

Gehoord zijn:

- de moeder, bijgestaan door mr. S. Selbach en door een tolk in de Spaanse taal, [tolk] ,
- de vader, bijgestaan door mr. L.E. Leunissen,
- [medewerker GI] en mevrouw [medewerker GI] , namens de GI.

De feiten

Het ouderlijk gezag over [minderjarige] wordt uitgeoefend door de ouders en [minderjarige] woont bij de moeder.

Bij beschikking van 14 november 2016 is [minderjarige] onder toezicht gesteld door de kinderrechter te Rotterdam. Deze ondertoezichtstelling is laatstelijk bij beschikking van 1 november 2018 verlengd tot 14 november 2019 door de kinderrechter te Alkmaar.

De rechtbank Rotterdam heeft bij beschikking van 28 mei 2018 een zorgregeling vastgesteld tussen [minderjarige] en de vader, die -kort gezegd- inhoudt dat er onder begeleiding van de GI zal worden opgebouwd naar uiteindelijk een regeling waarbij de minderjarige met ingang van oktober 2018 een weekend in de veertien dagen van vrijdag uit school tot zondag 18:00 uur bij de man verblijft, alsmede de helft van de vakanties en de (Islamitische) feestdagen. Daaraan heeft de rechtbank toegevoegd dat de plaats van overdracht en de vakantieverdeling nader zullen worden bepaald door partijen in overleg met de GI.

Op 1 november 2018 heeft de kinderrechter te Alkmaar een schriftelijke aanwijzing aan de moeder van 2 oktober 2018 gedeeltelijk bekrachtigd, voor zover deze -kort gezegd- zag op een omgangsmoment tussen [minderjarige] en de vader op vrijdag 2 november 2018, alsmede de bereikbaarheid van de moeder voor de GI en de aanwezigheid van de moeder op de gemaakte afspraken en evaluatiemomenten.

De GI heeft op 9 november 2018 opnieuw een (soortgelijke) schriftelijke aanwijzing verzonden aan de moeder betreffende de verzorging en opvoeding van [minderjarige] . Hierin is het volgende opgenomen:

"Besluit:

Leger des Heils Jeugdbescherming & Reclassering geeft de volgende aanwijzingen:

U brengt [minderjarige] volgens onderstaande afspraken naar haar vader en houdt zich hierdoor aan de beschikking van de rechtbank Rotterdam:

- Vrijdag 16 november na school (16:30 uur) tot zondag 18 november 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 30 november na school (16:30 uur) tot zondag 2 december 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 14 december na school (16:30 uur) tot zondag 16 december 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats]

- Vrijdag 28 december na school (16:30 uur) tot zondag 30 december 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 11 januari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 13 Januari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats]

.

- Vrijdag 25 januari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 27 januari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 8 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 februari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats]

- Vrijdag 22 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 februari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 8 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 maart 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats]

- Vrijdag 22 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 maart 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- U zorgt ervoor dat u bereikbaar bent voor de jeugdbeschermer en dat u binnen vijf dagen reageert op mails en/of brieven. U zorgt er tevens voor dat de jeugdbeschermer u telefonisch kan bereiken en eventueel een voicemail in kan spreken.

- U zorgt ervoor dat u aanwezig bent op gemaakte afspraken en evaluatiemomenten."

Op 10 december 2018 is bij de griffie van de rechtbank ingekomen het verzoekschrift van de GI van 5 december 2018 strekkende tot bekrachtiging van bovenomschreven schriftelijke aanwijzing.

Het verzoek en het standpunt van de GI

De GI verzoekt op grond van artikel 1:263 lid 3 van het Burgerlijk Wetboek (BW) de voormelde schriftelijke aanwijzing van 9 november 2018 te bekrachtigen. Daarnaast verzoekt de GI op grond van artikel 1:263 BW het gevraagde dwangmiddel op te leggen, te weten een dwangsom ex artikel 611a Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) ter hoogte van € 50,00 voor iedere keer dat de moeder de aanwijzing niet opvolgt. Ter onderbouwing van dit verzoek heeft de GI in de stukken en ter zitting het volgende naar voren gebracht.

[minderjarige] zit in een loyaliteitsconflict en heeft nog steeds geen gestructureerd contact met de vader. Een dag na de vorige zitting van 1 november 2018, waarbij de schriftelijke aanwijzing was bekrachtigd, zou [minderjarige] een weekend omgang hebben met de vader. De moeder is toen

opnieuw de zorgregeling niet nagekomen en heeft [minderjarige] niet naar de afgesproken plaats gebracht. De moeder heeft op vrijdag 14 december jl., de eerstvolgende vrijdag waarop er een omgangswEEKEND tussen [minderjarige] en de vader zou beginnen, contact opgenomen met de GI. De moeder gaf toen aan nog steeds niet in staat te zijn om [minderjarige] naar de afgesproken plaats te brengen wegens financiële redenen. De moeder heeft [minderjarige] die vrijdag in overleg naar het kantoor van de GI in Alkmaar gebracht, waar de overdracht heeft plaatsgevonden. Dat was echter een eenmalige noodoplossing. De omgangsmomenten hebben daarna opnieuw geen doorgang gevonden. De moeder stelt dat zij hier nog steeds financieel niet toe in staat is. De moeder kan echter de reiskosten laten vergoeden door de gemeente en de GI heeft de moeder een half jaar geleden al aangeboden om de moeder daarbij te helpen. De moeder is hier echter nooit op ingegaan. De verantwoordelijkheid hiervoor ligt volgens de GI bij de moeder en de moeder heeft daarbij in elk gesprek weer een andere reden waarom zij zich niet aan de zorgregeling wil houden; eerder stond de financiële kwestie niet op de voorgrond.

Desgevraagd geeft de GI aan dat over het belcontact tussen [minderjarige] en de vader buiten de rechtbank om afspraken zijn gemaakt door de vorige GI, welke nu niet meer worden nageleefd. De vakanties en de (Islamitische) feestdagen zijn nog niet verdeeld.

De GI acht het in het belang van [minderjarige] dat zij zo spoedig mogelijk weer omgang heeft met de vader. Er dient structuur te komen in het contact en bovendien heeft [minderjarige] behoefte aan duidelijkheid. [minderjarige] geeft bij de GI aan haar vader te missen en graag bij haar vader te willen zijn. Ook heeft de GI een telefoongesprek gehoord waarin [minderjarige] hoorbaar verdriet heeft en helderheid nodig heeft over de omgang met de vader. De moeder doet nog steeds aan ouderverstoting en zorgt ervoor dat de GI de ondertoezichtstelling niet tot nauwelijks kan uitvoeren. De moeder is nog steeds slecht bereikbaar voor de GI. De moeder heeft haar simkaart niet altijd in haar telefoon, belt met een anoniem nummer waardoor het lastig is om haar terug te bellen en ook ontvangt de GI nog steeds niet altijd een reactie op de e-mailberichten die zij aan de moeder zendt. Ook antwoordt de moeder wel eens in het Spaans. Het blijft derhalve lastig om met de moeder concrete afspraken te maken.

Ten aanzien van het verzoek om een dwangsom op te leggen heeft de GI ter zitting, gelet op het verschil in het petitum en de motivering in het verzoekschrift, desgevraagd aangegeven dat bedoeld is dat de dwangsom enkel ziet op het niet nakomen van de zorgregeling die in de schriftelijke aanwijzing staat omschreven: dat wil zeggen per keer dat de moeder [minderjarige] niet brengt op vrijdag naar de afgesproken plaats. De GI ziet geen andere mogelijkheid meer om te proberen de zorgregeling tussen [minderjarige] en de vader ten uitvoer te brengen. De GI meent dat de oplegging van dit dwangmiddel zich niet verzet tegen het belang van de minderjarige.

De standpunten van de belanghebbenden

De moeder heeft ter zitting, al dan niet bij monde van haar advocaat, het volgende naar voren gebracht. Anders dan bij de vorige zitting van 1 november 2018 omtrent het verzoek tot bekrachtiging van de vorige schriftelijke aanwijzing, heeft de moeder geen bezwaar meer tegen de duur van de omgangsmomenten tussen [minderjarige] en de vader. De moeder is niet meer van mening dat het contact tussen [minderjarige] en de vader eerst moet worden opgebouwd. De moeder wil meewerken aan de vastgestelde zorgregeling, maar zij heeft nog steeds niet de financiële middelen om de reiskosten van € 70,00, te weten de treinkosten per keer voor haar en [minderjarige] heen en terug, te betalen. De moeder heeft een vergoeding bij de gemeente aangevraagd en de daartoe benodigde

papieren opgestuurd, maar tot op heden heeft de moeder nog geen reactie van de gemeente ontvangen. Voorts heeft de moeder bezwaar tegen de reisafstand en het tijdstip van de terugreis. Op zondag is [minderjarige] pas om 21:00 uur thuis, terwijl zij de volgende ochtend weer naar school moet. De moeder is voorts nog steeds bang dat de vader [minderjarige] van haar wil afnemen en is bang dat de vader haar en [minderjarige] via verschillende manieren probeert te traceren. De moeder heeft het gevoel dat zij ondanks haar bezwaren en haar voortdurende angst voor de vader onder druk wordt gezet. De moeder voelt zich niet gesteund en gehoord door de GI en er is een taalprobleem, waardoor zij ook e-mailberichten in het Spaans aan de GI heeft gestuurd.

De moeder heeft inmiddels op 14 december 2018 eenmaal meegewerkt aan de onbegeleide omgang, waarbij de overdracht in [plaats] heeft plaatsgevonden. De moeder hoopt dat, in ieder geval de komende periode, daar de overdracht plaats kan vinden. De moeder werkt daarnaast mee aan het belcontact tussen [minderjarige] en de vader, er zou elke woensdag gebeld worden maar de vader komt zijn afspraken niet na. Het laatste contact met de vader was op 18 december 2018, daarna is er geen contact meer geweest. De vader neemt zijn telefoon niet op en vermijdt contact met de moeder.

De vader heeft ter zitting, al dan niet bij monde van zijn advocaat, het volgende naar voren gebracht. De moeder voert continu nieuwe bezwaren aan waarom zij de zorgregeling niet wil nakomen. Volgens de vader zijn deze bezwaren van de moeder ongegrond en de angsten die zij heeft ongefundeerd. Ondanks dat de betrokken deskundigen aangeven dat het van groot belang is dat [minderjarige] omgang heeft met de vader, de kinderrechter op de vorige zitting nogmaals heeft benadrukt dat de moeder mee moet werken aan de zorgregeling en de schriftelijke aanwijzing daaromtrent heeft bekrachtigd, hebben het omgangsweekend een dag na de zitting en de vier latere omgangsweekenden geen doorgang gevonden. De moeder gaf bij de vorige zitting ook aan dat zij de reiskosten niet kon betalen. Hoewel de moeder dit enkel stelt, maar niet concreet maakt aan de hand van financiële stukken, heeft de vader na die zitting in het bijzijn van de GI en de advocaten de moeder aangeboden om direct € 70,00 voor de reiskosten aan haar over te maken. De moeder wilde echter haar bankrekeningnummer niet geven. De moeder voert voorts aan dat de reisafstand lang is en [minderjarige] daardoor op zondag laat thuis is. Dit heeft de moeder echter aan zichzelf te danken. De moeder is zelf -zonder overleg- verhuisd naar een voor de vader onbekende locatie in Noord-Holland. De vader is bereid om naar station [plaats] te reizen op de momenten dat de overdracht eigenlijk op station [plaats] zou plaatsvinden, maar verwacht wel dat de moeder de reiskostenvergoeding regelt. Hetgeen de moeder aanvoert over de onbereikbaarheid van de vader is onjuist. Juist de vader kan niet goed in contact komen met de moeder. Om die reden heeft de vader [minderjarige] een telefoon gegeven zodat zij alsnog met elkaar in contact kunnen komen, maar ook op die telefoon kan hij [minderjarige] nu niet meer bereiken.

De beoordeling

De kinderrechter overweegt, gelet op het verhandelde ter zitting en hetgeen uit de stukken is gebleken, als volgt.

De kinderrechter stelt vast dat er met betrekking tot de zorgregeling een rechterlijke uitspraak ligt van de rechtbank Rotterdam van 28 mei 2018 betreffende de omgang tussen [minderjarige] en de vader, inhoudende:

"De rechtbank:

3.1 *bepaalt dat de regeling van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken als volgt zal zijn:*

- op woensdag 20 juni 2018 zal de man onbegeleide omgang met de minderjarige hebben bij Veilig Thuis te Utrecht gedurende twee uur, waarbij de vrouw de minderjarige haalt en brengt;*
- op woensdag 4 juli 2018 zal de man onbegeleide omgang met de minderjarige hebben gedurende drie uur, waarbij het overdrachtmoment zal zijn op het Centraal Station te [plaats] ;*
- op woensdag 18 juli 2018 zal de man onbegeleide omgang met de minderjarige hebben gedurende vier uur, waarbij het overdrachtmoment zal zijn op het Centraal station te [plaats] ;*
- in de maanden augustus 2018 en september 2018 zal de man de minderjarige bij zich hebben een weekend in de veertien dagen van zaterdag 10.00 uur tot zondag 15.00 uur, waarbij partijen in overleg met de GI de plaats van overdracht van de minderjarige nader zullen bepalen;*
- met ingang van oktober 2018 zal de man de minderjarige bij zich hebben:*
 - een weekend in de veertien dagen van vrijdag uit school tot zondag 18.00 uur, waarbij partijen in overleg met de GI de plaats van overdracht van de minderjarige nader zullen bepalen;*
 - de helft van de (school)vakanties, feestdagen en de drie Islamitische feestdagen, door partijen in overleg met de GI nader te bepalen. (...)"*

De kinderrechter stelt voorts vast dat de GI op 10 juli 2018 conform de opdracht van de rechtbank met de ouders concrete afspraken heeft gemaakt over de omgangsmomenten tussen [minderjarige] en de vader alsmede over de locatie van de overdrachtmomenten. Om verschillende redenen staakt in diezelfde periode de omgang tussen [minderjarige] en de vader. De vader kon door omstandigheden, een vakantie en een ongeluk, de omgang geen doorgang laten vinden en vervolgens werkte de moeder niet meer mee aan de zorgregeling. Dit heeft ertoe geleid dat er vanaf 4 juli 2018 een tijd geen contact is geweest tussen [minderjarige] en de vader.

Op 2 oktober 2018 heeft de GI de moeder een schriftelijke aanwijzing gegeven inhoudende dat de moeder [minderjarige] elke twee weken een weekend moet brengen naar de vader volgens een tot en met 2 november 2018 uitgewerkt breng- en haalschema. De moeder werkte wederom niet mee en om die reden diende de GI op 1 november jl. het eerste verzoek betreffende bekrachtiging van de schriftelijke aanwijzing ex artikel 1:263 lid 3 BW bij de kinderrechter te Alkmaar in. De moeder stelde toen onder meer op zitting dat de door de rechtbank Rotterdam opgedragen opbouwregeling niet was gevolgd en er om die reden nog geen weekendregeling kon ingaan. De kinderrechter bekrachtigde de schriftelijke aanwijzing, die onder andere inhield dat de moeder haar medewerking moest verlenen aan het omgangsweekend dat de dag na de zitting zou aanvangen.

De moeder werkte een dag na de zitting opnieuw niet mee aan de uitvoering van de zorgregeling, zodat de GI op 2 november 2018 een vooraankondiging deed van een nagenoeg gelijklopende schriftelijke aanwijzing, die -na ontbrekende reactie van de moeder- op 9 november 2018 door de GI aan de moeder is verzonden.

De in die aanwijzing vanaf 16 november 2018 bepaalde omgangsweekenden hebben voorts tot op heden geen doorgang gevonden, met uitzondering van het weekend van 14 december 2018, toen de moeder bij wijze van uitzondering werd toegelaten de overdracht te laten plaatsvinden op het kantoor van de GI in Alkmaar.

Ook aan deze schriftelijke aanwijzing heeft de moeder derhalve geen gehoor gegeven en 10 december 2018 is bij de griffie van de rechtbank ingekomen het verzoekschrift van de GI van 5 december 2018 strekkende tot bekrachtiging van onderhavige schriftelijke aanwijzing. De GI heeft ditmaal ook verzocht een dwangsom van € 50,00 op te leggen voor iedere keer dat de moeder niet meewerkt aan het vastgestelde brengschema op vrijdag.

De mondelinge behandeling van dit verzoek werd bepaald op 17 januari 2019. Daarmee is overigens intussen het belang van de GI bij een bekrachtiging van de aanwijzing met betrekking

tot de omgangsmomenten die intussen tot het verleden behoren, ontvallen zodat de GI in zoverre in het verzoek niet-ontvankelijk zal worden verklaard.

Ter zitting is door de GI gesteld en door de moeder bevestigd dat er intussen geen bezwaar meer leeft tegen de afspraken over de opbouw en de frequentie van de omgang, maar wel tegen de plaats van halen en brengen in verband met de te maken reiskosten.

Door de kinderrechter is ter zitting aan de orde gesteld de vraag hoe het verzoek tot bekrachtiging van onderhavige schriftelijke aanwijzing ex artikel 1:263 lid 3 BW zich verhoudt tot de -na het indienen van het verzoek gepubliceerde, zeer recente- uitspraak van de Hoge Raad van 14 december 2018 (ECLI:NL:HR:2018:2321) na prejudiciële vragen van de rechtbank Den Haag (o.a) terzake van de (aanwijzings)bevoegdheid van een GI om een zorgregeling vast te stellen of te wijzigen.

Nadat partijen ter zitting aangaven overvallen te zijn door dit vraagpunt en in deze geen standpunt te kunnen innemen, heeft de kinderrechter aangekondigd binnen twee weken uitspraak te zullen doen, maar voor het geval de kinderrechter na beraadslaging tot de conclusie zou komen dat de GI niet de weg van artikel 1:263 lid 3 BW maar van artikel 1: 265g BW had dienen te bewandelen, heeft de kinderrechter aan de GI en de ouders ter zitting voorgelegd of om redenen van proces-economie het verzoek van de GI zou mogen worden opgevat als een verzoek ex artikel 1:265g BW. Hoewel partijen aangaven daartegen als zodanig geen bezwaar te hebben, gaf de GI aan nog niet met een duidelijk uitgewerkte zorgregeling te kunnen komen, omdat nader beraad en overleg over de omgang, de vakantieverdeling en het belcontact dan nodig zou zijn.

De kinderrechter is voorts na beraadslaging tot het volgende oordeel gekomen:

Centraal staat de vraag of de kinderrechter, gelet op de thans geldende wetgeving en jurisprudentie, onderhavige schriftelijke aanwijzing van 9 november 2018 nog op grond van artikel 1:263 lid 3 BW zou kunnen bekrachtigen of dat het de GI niet langer vrij staat een zodanige regeling in een schriftelijke aanwijzing vast te leggen, zodat bekrachtiging niet kan volgen en de GI de weg van artikel 1:265g BW dient te bewandelen.

In haar arrest van 14 december 2018 (ECLI:NL:HR:2018:2321) heeft de Hoge Raad -voor zover hier relevant- overwogen dat de gecertificeerde instelling niet langer aan de algemene aanwijzingsbevoegdheid van artikel 1:263 BW de bevoegdheid kan ontlelen tot het geven van *contactbeperkende aanwijzingen*. Buiten het geval van uithuisplaatsing (waarvoor artikel 1:265f BW een bijzondere regeling bevat) dient de gecertificeerde instelling zich daarom steeds op de voet van artikel 1:265g BW tot de kinderrechter te wenden wanneer zij voor de duur van de ondertoezichtstelling contactbeperkende maatregelen in het belang van de minderjarige noodzakelijk acht. De Hoge Raad overweegt daarbij uitdrukkelijk dat het de GI derhalve niet is toegelaten een eerdere beschikking van de rechter door het geven van een schriftelijke aanwijzing betreffende de omgang, *opzij te zetten*.

Als belangrijke argumenten worden daarbij door de Hoge Raad genoemd het verschil in rechtsbescherming tussen beide procedures alsmede het feit dat het initiatief in geval van bezwaren tegen een schriftelijke aanwijzing bij de ouders wordt gelegd.

Voorts is van belang dat artikel 1:265g BW bepaalt dat de GI tijdens een ondertoezichtstelling de kinderrechter kan verzoeken een zorgregeling *vast te stellen of te wijzigen*.

Gelet op het aldus geschetst wettelijk en jurisprudentieel kader, is belangrijk om vast te stellen dat het in onderhavig geval gaat om een schriftelijke aanwijzing van de GI die tijdens de ondertoezichtstelling is gevolgd op een eerdere vaststelling van een zorgregeling door de rechtbank Rotterdam.

Vervolgens rijst de vraag of de GI in de aanwijzing van 9 november 2018 *contactbeperkende* aanwijzingen heeft gegeven betreffende de omgang, die de eerdergenoemde beschikking van de

rechter opzij zetten.

Aan de moeder worden door de GI de volgende aanwijzingen gegeven:

U brengt [minderjarige] volgens onderstaande afspraken naar haar vader en houdt zich hierdoor aan de beschikking van de rechtbank Rotterdam:

- Vrijdag 8 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 februari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats]

.

- Vrijdag 22 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 februari 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 8 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 maart 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

- Vrijdag 22 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 maart 2019 18:00 uur.

Overdracht vindt plaats op station [plaats] .

De rechtbank Rotterdam heeft in de beschikking van 28 mei 2018 betreffende de zorgregeling - voor zover hier relevant- bepaald dat met ingang van oktober 2018 de man de minderjarige bij zich zal hebben een weekend in de veertien dagen van vrijdag uit school tot zondag 18.00 uur, *waarbij partijen in overleg met de GI de plaats van overdracht van de minderjarige nader zullen bepalen.*

De kinderrechter stelt vast dat de schriftelijke aanwijzing inhoudelijk wel aanwijzingen bevat die de omgang betreffen, maar dat geen sprake is van een aanwijzing die de eerdere rechterlijke beschikking opzij zet: zo komen de frequentie van de omgang als ook de tijden van de overdracht geheel overeen met de door de rechter reeds vastgestelde regeling. Alleen op het punt van de concrete plaats van overdracht geeft de aanwijzing een nadere concretisering, waarbij direct aangetekend dat de rechtbank Rotterdam deze plaatsbepaling reeds expliciet aan partijen in overleg met de GI had opgedragen.

Door de GI is gesteld en door partijen niet weersproken dat op 10 juli 2018 conform de opdracht van de rechtbank met de ouders concrete afspraken zijn gemaakt over de omgangsmomenten tussen [minderjarige] en de vader alsmede over de locatie van de overdrachtsmomenten. De kinderrechter stelt vast dat de GI bedoelde afspraken in een schriftelijke aanwijzing heeft neergelegd en daarmee heeft willen voldoen aan de opdracht van de rechtbank om in overleg met partijen tot een nadere plaatsbepaling te komen.

De kinderrechter concludeert gelet op het bovenstaande dat in onderhavig geval geen sprake is van een door de GI *vastgestelde of gewijzigde* zorgregeling (waarbij de weg van artikel 1:265g BW is aangewezen) en evenmin van een schriftelijke aanwijzing die een rechterlijke beschikking *opzij zet* (zoals door de Hoge Raad bedoeld). Gesteld kan worden dat onderhavige schriftelijke aanwijzing enkel de door de rechter aan de GI reeds opgedragen *nadere uitvoering* van diens beslissing betreft.

In dit licht is de kinderrechter van oordeel dat de (systematiek van) de wet en de huidige jurisprudentie zich niet verzetten tegen *door rechters vastgestelde* zorgregelingen die de concretisering van veelal praktische onderdelen in een omgangsregeling aan de GI opdragen. En in het verlengde daarvan zou het nog altijd mogelijk moeten zijn dat de GI ter uitvoering van een rechterlijke beschikking bedoelde details (veelal tijd en plaats van overdracht) vastlegt in een schriftelijke aanwijzing, die door de rechter zo nodig bekrachtigd kan worden of waartegen de ouders langs de weg van vervallenverklaring kunnen opkomen.

Ten overvloede merkt de kinderrechter op dat het in de praktijk vrijwel ondoenlijk en onwerkbaar zou zijn om in gevallen waar ouders kennelijk alleen met tussenkomst van een GI tot een zorg- of omgangsregeling kunnen komen, alle minutieuze details van de *uitvoering* van die regeling (steeds opnieuw) aan de rechter te moeten voorleggen.

Terugkomend op de door de Hoge Raad benoemde bezwaren in dit verband, kort gezegd het argument van het verschil in rechtsbescherming tussen de artikelen 1:265g en 1:263 BW en de vraag bij wie het initiatief tot procederen ligt, merkt de kinderrechter op dat deze bezwaren in onderhavig geval minder klemmend lijken: ook bij de bekrachtiging ex art. 1:263 lid 3 BW ligt het initiatief immers net als bij de procedure ex artikel 1:265g BW bij de GI.

Wat betreft de rechtsbescherming kan worden ingebracht dat bij de procedure van artikel 263 lid 3 BW inderdaad -anders dan bij artikel 265g BW- geen gewoon rechtsmiddel openstaat. Daar staat tegenover dat tegen de eerdere beschikking van de rechtbank waarbij de zorgregeling in hoofdlijnen werd vastgesteld wel weer hoger beroep heeft opengestaan (waar partijen in onderhavig geval overigens niet toe zijn overgegaan).

Dit alles brengt naar het oordeel van de kinderrechter met zich mee dat het de GI was toegelaten de aldus vormgegeven *uitvoering* van een rechterlijke beslissing omtrent de omgang in een schriftelijke aanwijzing neer te leggen en dat daarbij ook de weg van artikel 1:263 lid 3 BW openstond om deze aanwijzing door de kinderrechter te laten bekrachtigen.

Met betrekking tot de verdere toetsing van onderhavige schriftelijke aanwijzing, overweegt de kinderrechter dat op grond van artikel 1:263, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek (BW) de GI ter uitvoering van haar taak schriftelijke aanwijzingen kan geven betreffende de verzorging en opvoeding van de minderjarige. De GI kan dit doen indien de met het gezag belaste ouder of de minderjarige niet instemmen met, dan wel niet of onvoldoende medewerking verlenen aan de uitvoering van het plan van aanpak, of indien dit noodzakelijk is teneinde de concrete bedreigingen in de ontwikkeling van de minderjarige weg te nemen.

Op grond van het tweede lid van dit artikel volgen de met het gezag belaste ouders of ouder en de minderjarige een schriftelijke aanwijzing op.

Op grond van het derde lid van voornoemd artikel kan de GI de kinderrechter verzoeken een schriftelijke aanwijzing te bekrachtigen. Tegelijkertijd kan een door de wet toegelaten dwangmiddel worden verzocht bij niet nakoming van deze aanwijzing tenzij het belang van het kind zich tegen oplegging daarvan verzet.

Een schriftelijke aanwijzing dient te worden beschouwd als een beschikking als bedoeld in artikel 1:3, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Hieruit volgt dat de vraag beantwoord dient te worden of de gecertificeerde instelling in redelijkheid tot de schriftelijke aanwijzing heeft kunnen komen, en voorts of de schriftelijke aanwijzing in het belang van [minderjarige] kan worden geacht. De op grond van artikel 1:263 BW gegeven aanwijzing moet het doel van de ondertoezichtstelling dienen en zij mag niet in strijd komen met het (ongeschreven) recht.

Zoals eerder overwogen, geeft de GI door middel van het geven van de onderhavige schriftelijke aanwijzing uitvoering aan de op 28 mei 2018 vastgestelde zorgregeling door de rechtbank Rotterdam. Gebleken is dat de moeder, op één omgangswEEKEND na, nog steeds niet meewerkt aan deze vastgelegde zorgregeling. Voorts blijft het voor de GI lastig om met de moeder ook anderszins concrete afspraken te maken die nodig zijn om uitvoering te kunnen geven aan de ondertoezichtstelling. De moeder heeft daarover aangegeven dat dit komt omdat zij nog steeds geen financiële middelen heeft om mee te werken aan de zorgregeling, zij bezwaar heeft tegen de reisafstand en het tijdstip van de terugreis en zich (wat betreft haar angsten voor de vader) niet gehoord voelt door de GI. De moeder stelt dat zij de vergoeding van de gemeente nog niet ontvangt en derhalve de reiskosten niet kan betalen. Tegelijkertijd slaat zij echter het aanbod van de vader om (eenmaal) € 70,00 voor de reiskosten naar haar over te maken, af. De kinderrechter is derhalve van oordeel dat ook thans de financiële situatie van de moeder, die zij op geen enkele wijze concreet heeft gemaakt, geen reden is om de zorgregeling niet na te komen. Voorts is de moeder verhuisd naar een locatie ver buiten de woonplaats van de vader. Dit zijn keuzes die de moeder heeft gemaakt en [minderjarige] mag daar niet onder lijden. Voor de angst die de moeder voor de vader heeft dient de moeder zelf hulpverlening te zoeken en ook daar dient de moeder [minderjarige] niet mee te belasten.

Zoals ook bij beschikking van 1 november 2018 overwogen acht de kinderrechter het in het belang van [minderjarige] dat zij omgang heeft met haar vader en dat er zicht blijft op haar ontwikkeling. Daartoe is noodzakelijk dat de moeder meewerkt aan de vastgestelde zorgregeling en aan de uitvoering van de ondertoezichtstelling. Gelet op het voorgaande is de kinderrechter van oordeel dat de GI bij afweging van alle belangen in redelijkheid heeft kunnen komen tot de schriftelijke aanwijzing en dat deze niet in strijd is met het (ongeschreven) recht. De kinderrechter zal derhalve de schriftelijke aanwijzing van 9 november 2018 bekrachtigen, voor zover deze ziet op de omgangsmomenten tussen [minderjarige] en de vader in de weekenden van 8 februari 2019, 22 februari 2019, 8 maart 2019 en 22 maart 2019, de bereikbaarheid van de moeder voor de GI en het nakomen van afspraken door de moeder.

De kinderrechter zal de GI niet-ontvankelijk verklaren in het verzoek voor zover het de bekrachtiging betreft van de schriftelijke aanwijzing met betrekking tot de omgangsmomenten in het verleden, omdat de GI hier geen belang meer bij heeft.

Ten aanzien van de verzochte dwangsom bij niet nakoming van de in de aanwijzing geformuleerde zorgregeling overweegt de kinderrechter als volgt. De rechtbank Rotterdam heeft reeds in mei 2018 bepaald dat de huidige zorgregeling in het belang van [minderjarige] heeft te gelden. De moeder heeft echter niet aan de door de rechter vastgestelde regeling meegewerkt. Ook na de bekrachtiging door de kinderrechter begin november 2018 heeft de moeder niet meegewerkt aan de uitvoering van de regeling, met uitzondering van het weekend van 14 december 2018 waarbij de GI eenmalig de plaats van overdracht op haar kantoor heeft laten plaatsvinden. Gelet op de voorgeschiedenis en de houding van de moeder is de kinderrechter van oordeel dat thans, naast het herhaald bekrachtigen van de schriftelijke aanwijzing, tevens een dwangsom dient te worden opgelegd voor iedere keer dat de moeder niet meewerkt aan de weekendbezoeken van [minderjarige] aan de vader. De kinderrechter heeft bij het vaststellen van de hoogte van de dwangsom rekening gehouden met de hoogte van de reiskosten die de moeder iedere keer moet maken en waartegen zij bezwaar heeft. Nu de door de GI gevraagde dwangsom van € 50,00 veel lager is dan de door de moeder te maken reiskosten waartegen haar bezwaar zich vooral richt, is de kinderrechter van oordeel dat de dwangsom hoger dient uit te vallen: van een financiële prikkel als stimulans tot nakoming van de te geven beslissing is anders immers geen sprake. De moeder heeft gesteld per keer voor haar en [minderjarige] heen en terug € 70,00 te moeten betalen. Een dwangsom ten bedrage van € 250,00 lijkt daarom passend. Er bestaat ook aanleiding de dwangsom op de hierna te vermelden wijze aan een maximum te binden. Met de na te melden dwangsom wordt benadrukt dat de kinderrechter groot belang hecht aan de uitvoering van de door de rechtbank Rotterdam vastgestelde zorgregeling. Uit het verhandelende ter zitting en de stukken in het dossier is niet gebleken dat het belang van [minderjarige] zich hier tegen verzet.

Ten overvloede overweegt de kinderrechter nog het volgende. Ter zitting is bij partijen gepeild of het mogelijk was om op grond van artikel 1:265g BW een zodanige regeling omtrent de overdrachtsmomenten, de (school)vakanties, de (Islamitische) feestdagen en de belcontacten vast te stellen als de kinderrechter in het belang van de minderjarige wenselijk voorkomt. Ter zitting is echter gebleken dat de GI en de ouders een dergelijke, meer definitieve regeling (nog) niet voor ogen hebben, zodat de kinderrechter zich daarover thans niet kan uitspreken. Het ligt op de weg van de GI om een dergelijke, meer definitieve zorgregeling -waarin naast de frequentie, tijden en plaatsen van de contacten tussen ouders en [minderjarige], ook de vakanties zijn verdeeld en de belcontacten zijn afgesproken- op enig moment middels de procedure van 1:265g BW aan de rechter voor te leggen.

De kinderrechter benadrukt tot slot -zoals reeds ter zitting nadrukkelijk aan de moeder is gezegd- dat hoe dan ook de moeder gehouden is om -tot daarover anders door de rechter zou zijn beslist- mee te werken aan de in de beschikking van 28 mei 2018 neergelegde zorgregeling.

De beslissing

De kinderrechter:

bekrachtigt de schriftelijke aanwijzing van de GI van 9 november 2018 voor zover daarin is bepaald dat:

- de moeder [minderjarige] naar haar vader brengt op vrijdag 8 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 februari 2019 18:00 uur, waarbij de overdracht plaatsvindt voor de Starbucks op station [plaats]
- de moeder [minderjarige] naar haar vader brengt op vrijdag 22 februari 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 februari 2019 18:00 uur, waarbij de overdracht plaatsvindt voor de Starbucks op station [plaats] ;
- de moeder [minderjarige] naar haar vader brengt op 8 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 10 maart 2019 18:00 uur, waarbij de overdracht plaatsvindt voor de Starbucks op station [plaats]
- de moeder [minderjarige] naar haar vader brengt op vrijdag 22 maart 2019 na school (16:30 uur) tot zondag 24 maart 2019 18:00 uur, waarbij de overdracht plaatsvindt voor de Starbucks op station [plaats]
- de moeder ervoor zorgt dat zij bereikbaar is voor de jeugdbeschermer, de moeder binnen vijf dagen reageert op mails en/of brieven, de jeugdbeschermer de moeder telefonisch kan bereiken en eventueel een voicemail in kan spreken;
- de moeder ervoor zorgt dat zij aanwezig is op gemaakte afspraken en evaluatiemomenten.

Beveelt de moeder de door de GI gegeven schriftelijke aanwijzing van 9 november 2018 na te komen, op straffe van een onmiddellijk opeisbare dwangsom van € 250,00 (tweehonderdvijftig euro) voor elke keer dat de moeder geheel of gedeeltelijk niet voldoet aan haar verplichting om [minderjarige] volgens het in de schriftelijke aanwijzing geformuleerde haal- en brengschema op vrijdag naar haar vader te brengen, tot een maximum van € 1.000,00 (duizend euro);

verklaart de GI niet-ontvankelijk in het verzoek voor het overige.

Deze beschikking is gegeven door mr. F.A. Egter van Wissekerke, kinderrechter, in tegenwoordigheid van A. Kuip als griffier en in het openbaar uitgesproken op 30 januari 2019.		