

Zich opofferende ouder, gelukkige kinderen?

Nanneke Quik-Schuijt

Studiemiddag vereniging voor kinder- en jeugdpsychotherapie

17 maart 2011

Toen ik als kinderrechter begon in 1975 mocht je pas scheiden nadat een verzoeningscomparitie bij de President van de rechtbank mislukt was. Je kon ook alleen maar scheiden als je overspel, kwaadwillige verlating of mishandeling kon bewijzen. Ook financieel was het niet makkelijk om als gescheiden vrouw zelfstandig door het leven te gaan. Om nog maar te zwijgen van de schande die in veel milieu's over de gescheidenen uitgestort werd. Je werd geacht niet te scheiden, en als je het toch deed dan was de breuk onoverbrugbaar. In die sfeer was het niet zo gek dat er geen recht op omgang bestond.

Het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens, opgesteld in 1950 kende echter al art. 8 . dat luidt:

Lid 1.: "Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie-en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie". In het 2^{de} lid van dit artikel staat wanneer de staat mag ingrijpen:

'lid 2: "Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goed zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen".

Advocaten ontdekten art. 8 EVRM, wendden zich tot de kinderrechter met het verzoek om te zorgen dat het contact tussen de vader en de kinderen werd hersteld. En kregen gelijk. Rechters bepaalden dat artikel 8 EVRM rechtstreekse werking had en behandelden op dat artikel gebaseerde verzoeken. De wetgever volgde en nam eind jaren 70 een bepaling op in ons burgerlijk wetboek inhoudende dat iemand zich tot de rechter kan wenden met een verzoek om een bezoekenregeling vast te stellen. Meer niet: geen recht op omgang maar een recht om een verzoek in te dienen. Daar zaten de rechters mooi mee want zij moesten zelf de norm vaststellen.

Gelukkig gingen wetenschappers en belangengroeperingen zich ermee bemoeien, de Dwaze vaders stonden op in de jaren 80, er kwamen voorstellen uit de wetenschap om een norm van eens in de 14 dagen een weekeinde in de wet op te nemen. Daarover weer heftige discussie. De wettelijke norm kwam er niet, maar eens in de 14 dagen werd allengs een geaccepteerd regeling. De Dwaze Vaders en een paar aanverwante groeperingen waren echter niet tevreden. Zij maakten zoveel stennis dat het Ministerie van Justitie zich begin 1990 gedwongen zag met wetgeving te komen die het recht op omgang na scheiding vastlegde en bepaalde dat de rechter het recht op omgang slechts mag ontzeggen op 4 gronden nl"

1. Omgang zou ernstig nadeel opleveren voor de geestelijke of lichamelijke ontwikkeling van het kind
2. De ouder is kennelijk ongeschikt of kennelijk niet in staat tot omgang (psychiatrische stoornis, drank, drugs, ernstige zwakbegaafdheid)
3. Het kind van 12 jr of ouder wil niet
4. Omgang is anderszins i.s.m. zwaarwegende belangen van het kind.

De politiek omarmde deze stringente regeling met enthousiasme, bewijs dat hard roepen helpt, daar luisteren politici naar, meer dan naar professionals, die in dit geval, zo hun bedenkingen hadden, want, waar blijft in deze opsomming art. 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het kind dat bepaalt:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

Dit verdrag is de opvolger van de Verklaring van de Rechten van het Kind van 1959. Het verdrag is in werking getreden in 1990 maar Nederland werd pas partij in 1995. Toen Nederland de zojuist genoemde wettelijke bepaling vaststelde was het IVRK kort daarvoor voor ons land in werking getreden. Echter, evenals bij het EVRM, duurde het lang voordat dergelijke verdragsbepalingen hun weg vonden naar de nationale wetgever en de nationale rechter. Overigens: vanaf 2005 zijn 192 Staten partij bij het IVRK, zijnde alle landen ter wereld behalve Somalie en de VS.

Deze wetgeving – omgang tenzij ernstig nadeel etc - dwong de rechter zich in alle mogelijke bochten te wringen om toch maar tot een omgangsregeling te komen , i.s.m. het kinderrechtenverdrag want: als je als rechter alleen bij **ernstig nadeel** of bij strijd met **zwaarwegende** belangen van het kind mag weigeren een omgangsregeling vast te stellen dan kan je dus nooit het belang van het kind de eerste overweging laten zijn: een beetje nadelig voor het kind, dan toch maar omgang; strijd met minder zwaarwegende belangen, toch omgang. Rechters deden het braaf, de Raad voor de Kinderbescherming ging in zijn pogingen tot een regeling te komen tot het uiterste. En zo raakten onschuldige kinderen verzeild in een langdurige en heftige strijd tussen de ouders, waar zij part noch deel aan hadden. De toon was gezet. Een omgangsprocedure kon zomaar 3 jaar duren met proefregelingen, hoger beroepen, kort gedingen en dwangsommen. Want omgang móét!

Na 1995 is het heel even rustig op het wetgevingsfront. Er komen omgangshuizen, de RvdK zet projecten omgangsbegeleiding op en er komt aandacht voor “mediation” in scheidingszaken, een logisch gevolg van de dwingende bepaling dat omgang moet. Het trieste en onlogische is dat al deze voorzieningen om te zorgen dat omgang ook daadwerkelijk tot stand komt niet of slechts mondjesmaat worden bekostigd door de overheid. De diverse bestuurlijke lagen verwijzen naar elkaar, het project bij de RvdK (BOR) mag niet voortgezet worden hoewel het bijna niets kostte, evenals veel omgangshuizen overigens: een professionele part-time coördinator, verder doen vrijwillers het werk. Bij omgangshuizen wordt de locatie ook vaak kosteloos ter beschikking gesteld. De aanmoedigingsbijdrage bij mediation in het kader vd scheidingsprocedure is inmiddels ook gestopt. Over de bekostiging van omgangshuizen ben ik overigens nog met de opvolger van de minister van Jeugd en gezin aan het steggelen want hij heeft toegezegd er iets aan te doen. Vaag maar toch.

Het was echter voor de dwaze vaders cs nog niet genoeg. Zij bleven donderjagen en de politiek ging daar in mee. In 1995 is trouwens ook de mogelijkheid dat ouders na scheiding gezamenlijk het gezag over hun kinderen blijven uitoefenen in de wet gekomen. In 1998 wordt het voortbestaan van het ouderlijk gezag na scheiding regel tenzij.....niet in het belang van het kind en in 2009 wordt hier nog een schepje bovenopgedaan door het door de HR ontwikkelde klemcriterium in de wet op te nemen. In de wet wordt dan nl vastgelegd dat de rechter op verzoek van de ouders of van een van hen kan bepalen dat het gezag over een kind aan een ouder toekomt : a. “als er een onaanvaardbaar risico is dat het kind klem of verloren zou raken tussen de ouders en niet te verwachten is dat hierin binnen afzienbare tijd voldoende verbetering zou komen, of

b.

wijziging van het gezag anderszins in het belang van het kind noodzakelijk is.”

Toen een meerderheid in de Eerste Kamer zich tegen dit dwingende criterium verzette koos de Minister een slimme oplossing door te stellen dat a. en b. nevenschikkend geformuleerd waren en dat de rechter dus vrij kon kiezen om in het belang van het kind het gezag aan één ouder op te dragen. Toen was de angel eruit.

Dit soort gehannis is overigens het resultaat van de amenderingsdrift van de Tweede Kamer. In het wetsvoorstel stond oorspronkelijk alleen dat aan een ouder alleen het gezag kon worden opgedragen indien dit in het belang van het kind noodzakelijk is. Het door de Tweede Kamer toegevoegd klemcriterium heeft op deze manier geen zelfstandige betekenis en had daarom beter niet in de wet opgenomen kunnen worden. Maar dit terzijde.

Dit wetsvoorstel, in werking getreden op 1 maart 2009, had als hoofdmoot het ouderschapsplan: je mag alleen een echtscheidingsverzoek bij de rechtbank indienen indien daar een ouderschapsplan bij is gevoegd. Daar gaat Liesbeth Groenhuijsen het straks over hebben. Ook bij amendement is in deze wet de bepaling gekomen dat, ik citeer letterlijk: "het kind van wie de ouders gezamenlijk het gezag uitoefenen, behoudt na scheiding recht op een gelijkwaardige verzorging en opvoeding door beide ouders." Dit amendement is door de SP ingediend omdat het congres, op voorpraak van een mij bekende dwaze vader, zelf pedagoog, een motie van die strekking had aangenomen. Ons Tweede Kamerlid Jan de Wit, zelf advocaat geweest, heeft er een zorgvuldige formulering aan gegeven maar toch riepen de dwaze vaders op het internet dat het nu eindelijk zover was dat de verdeling van de zorg en opvoedingstaken na echtscheiding 50/50 zou zijn. Er werd toen een actiegroep bezorgde moeders opgericht en alle Eerste Kamerleden werden bestookt met e-mails van beide kanten. Een van de weinige nuttige dingen die ik voor elkaar heb kunnen krijgen in de Eerste Kamer is dat, door middel van het stellen van vragen vast is komen te staan dat bij de verdeling van de zorg en opvoedingstaken de rechter rekening houdt met alle omstandigheden en dat er geen sprake is van een fifty /fifty regeling. Beide groeperingen kwaad, de vaders omdat hun zg overwinning onder uit was gehaald en de moeders omdat het gelijkwaardig ouderschap nog steeds in de wet stond. Per saldo heeft dit amendement de gemoederen vreselijk bezig gehouden maar in de praktijk – dat de rechter rekening houdt met alle omstandigheden van het geval- is niets veranderd.

Een aantal dingen vallen op in het wetgevingsproces door de jaren heen:

1. Het ouderschap na scheiding is in de loop der jaren **geheel losgezongen is van het ouderschap tijdens de samenwoning**. Toen scheiden nog een schande was betekende de scheiding feitelijk veelal een totale contactbreuk tussen de ouders en, als afgeleide daarvan, ook tussen het kind en een van zijn ouders. Naar mate scheiden makkelijker werd, in onderlinge overeenstemming wegens duurzame ontwrichting van het huwelijk kon plaatsvinden, werd het ook meer vanzelfsprekend dat contact met de andere ouder, bijna altijd de vader, in de vorm van een bezoeksregeling behouden bleef. In die tijd, in de jaren 70 werkten vrouwen niet of weinig. De zorg voor de kinderen was hun zorg. De vader zorgde voor de centen, en bleef dit na de scheiding doen. Tot zover zat er een bepaalde logica in het scheidings- en omgangsrecht en sloot dit aan bij de ontwikkelingen t.a.v. het ouderschap tijdens huwelijk. Toen echter de dwaze vaders cs in de jaren 80 begonnen te roepen dat het niet eerlijk was en zich in gingen zetten voor "gelijkwaardig ouderschap" na scheiding trokken zij de wens van gelijkwaardig ouderschap niet door naar de huwelijkse situatie. Ook als moeder een klein baantje had waren de kinderen háár zorg. Totdat er een scheiding kwam, op dat moment ging de vader ineens zorgtaken claimen waaraan hij totaal geen behoefte had tijdens de samenwoning. Toen wij de laatste wetswijziging (die van het gelijkwaardig ouderschap en het ouderschapsplan) in de Eerste Kamer behandelden in 2008 had slechts 10 % vd vaders een zorgdag per week. Verheugend is wel dat het nu 18 % is, wel een mooie stijging in ruim 2 jr. maar toch.
2. Wat ook opvalt is dat in het maatschappelijk debat de nadruk ligt op slachtofferschap van de moeder tijdens huwelijk (hij deed nooit wat in het huishouden en met de kinderen alleen maar de leuke dingen) en slachtofferschap van de vader na de scheiding. Terwijl je eigenlijk zou mogen verwachten dat de samenleving zich de meeste zorgen zou maken om de kinderen na scheiding. Ook de wetgeving schenkt weinig aandacht aan het belang van het kind. Uitgangspunt is een soort axioma dat contact blijven houden met beide ouders altijd in het belang van het kind is. Leidend in het wetgevingsproces is, tot 2008, het belang van de vader geweest. De hulpvormen zoals omgangshuizen die ontstonden dienden het belang van de

vader meer dan het belang van het kind. Pas in 2008 breekt het inzicht door dat de wetgeving van de voorafgaande 15 jaren het kind niet zonder meer ten goede is gekomen. Het verplichte ouderschapsplan beoogde dan ook om het tijt te keren waarin het kind de dupe was geworden van strijd tussen ouders.

3. Verder valt op dat wetenschappelijke inzichten het tijt niet keren. Uit het onderzoek van Jeppersen-de Boer komt naar voren dat gemeenschappelijk gezag na scheiding lang niet altijd in het belang van het kind is, maar de wet en noodgedwongen de rechtspraak gaan daar desondanks van uit. De mogelijkheden om strijd te voeren zijn, dankzij het voortdurende ouderlijk gezag schier onbeperkt, van schoolkeuze tot kapperbezoek en van bedtijden tot eetgewoonten.
4. Rechters doen hun best om de kool en de geit te sparen: het belang van het kind centraal stellen en toch de wet toepassen zoals hij bedoeld is. Om dit te bereiken verwijzen zij graag naar mediation in de hoop dat ouders er samen uit komen. Wat uiteraard ook ten alle tijt het beste is en de meeste garanties biedt dat de regeling zal worden nagekomen. Daarnaast valt een zekere gelatenheid in de lagere rechtspraak op: het eerder genoemde "klem criterium" werd met weinig enthousiasme begroet maar toch steeds vaker toegepast. Familierecht advocaten hebben met deze uitspraak van de HR dan ook een sterke troef in handen als zij opkomen voor de vader, terwijl het kind geen advocaat heeft. Nu heeft de wetgever er bij de laatste wetswijziging wel in voorzien dat de rechter een bijzonder curator kan benoemen om het kind in de procedure te vertegenwoordigen, maar een kind wil geen strijd met zijn ouders.

Ik kom tot een eigen opvatting (voorzover deze door mijn woordkeus al niet duidelijk was): De wetgever – die per definitie de samenleving volgt – heeft m.b.t. het verschijnsel (echt) scheiding de rechten van ouders wettelijk verankerd. Ouders hebben echter "geen recht op hun kinderen". Dat is geen door godsdienstige overtuiging ingegeven standpunt maar een natuurwet. Kijk naar de dieren: zolang een jong koestering, voeding en bescherming nodig heeft zetten de moeder of beide ouders zich daar onvoorwaardelijk voor in. De heersende opvatting dat kinderen geen belemmering mogen zijn voor de persoonlijke ontwikkeling van de ouders doet kinderen te kort. Wie kinderen heeft moet een aantal persoonlijke wensen daarvoor opzij zetten. Voor de een zal dat betekenen dat de carrière tijdelijk op een laag pitje moet, voor de ander dat hij minder vaak kan sporten, het kan betekenen dat je financieel krappert te zitten, dat je niet zo vaak meer tussendoor de kroeg in kunt met vrienden, noem maar op, iedereen kan het bedenken. Dat je nog persoonlijk een extra veer moet laten als je gaat scheiden is in dat licht volstrekt vanzelfsprekend. Maar net zo goed als ouders liefst willen dat hun leventje gewoon doorgaat als het kind er is, zo verwachten zij ook dat de scheiding minimale gevolgen zal hebben voor hun dagelijks ouderschap. Dat is echter lang niet altijd mogelijk. Alleen als beide ouders 4 dagen werken en elk een doordeweekse zorgdag hebben kan het leven als ouder na een scheiding zonder al te veel verandering door gaan. Voorwaarde is dan nog wel dat ouders bij elkaar in de buurt blijven wonen. De overheid zou dat, waar nodig, moeten faciliteren. Ik zou graag zien dat de kinderen in een huis blijven en de ouders ze daar om de beurt komen verzorgen. Financieel moeten ze dat andere huis dan ook samen delen, niet leuk maar wel in het belang van de kinderen, niemand durft dat te zeggen, wie een co-ouderschapsregeling heeft mag niet verhuizen, tenzij om de hoek, wie een nieuwe partner heeft mag daar niet mee gaan samenwonen, tenzij de kinderen daar na verloop van tijd aan toe zijn. Wie durft dit soort dingen te zeggen?

Je opofferen voor de kinderen is iets wat de meeste ouders in meerdere of mindere mate doen en waar ze deels gelukkig van worden. Na een scheiding moet je je, als ouder, nog een beetje meer opofferen, de kinderen hebben daar recht op. Voor de een zal dat betekenen vaker de klos als er een kind huilt 's nachts, voor de ander nooit onverwachts even er tussen uit kunnen, voor weer een ander de kinderen minder zien, minder financiële middelen etc.

Kinderen hebben recht op 2 ouders maar kinderen hebben ook recht op harmonie in hun leven. Als ouders dat na de scheiding samen niet kunnen realiseren zal een ouder een stapje terug moeten doen, totdat de scheiding een beetje verwerkt is of totdat het kind oud genoeg is om zelfstandig met de ouder bij wie hij niet woont contact te onderhouden. Het zg PAS syndroom bestaat, bij de gratie van

strijdende ouders. Als een ouder tijdelijk een stapje terug kan doen, al is het omdat de moeder tijdelijk niet in staat is de vader een plek te geven in het leven van het kind, zal het kind zich niet gedwongen voelen om de andere ouder keihard af te wijzen. Ouders moeten zich realiseren dat een kind niet kan groeien in een wereld waarin hij het nooit goed kan doen: als hij het fijn vindt bij Pappa is Mamma verdrietig en omgekeerd. Therapeuten, hak de knoop voor het kind door en zet een van de ouders tijdelijk in de wacht. Zijn tijd komt wel als hij dat op kan brengen.

Ik zou die oproep ook wel aan rechters willen doen maar de tekst van de wet zit tegen en men is het er nog steeds niet over eens of art. 3 vh IVRK rechtstreekse werking heeft. Nagy heeft zeker gelijk dat ouders altijd van existentieel belang zijn voor de kinderen, hij kan nooit bedoeld hebben dat het kind als een jojo tussen 2 strijdende kempfanen heen en weer geslingerd moet worden. Als ouders de strijd niet kunnen staken, dan maar even geen omgang. *20 minuten*