

**Gids voor goede  
praktijken**

*onder het Haagse*

*Verdrag van*

*25 oktober 1980*

*betreffende*

*de burgerrechtelijke*

*aspecten van*

*internationale*

*ontvoering van*

*kinderen*

# Bemiddeling

**Gids voor goede praktijken**  
*onder het Haagse Verdrag van  
25 oktober 1980 betreffende  
de burgerrechtelijke aspecten van  
internationale ontvoering  
van kinderen*

# Bemiddeling



# Overzicht

**Terminologie** 7

**Doelstellingen en toepassingsgebied** 12

**Inleiding** 14

- A Overzicht van de reeds uitgevoerde werkzaamheden van de Haagse Conferentie betreffende internationale gezinsbemiddeling en gelijksoortige procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen 14
- B Werk door andere instellingen 18
- C Structuur van de gids 20
- D De context – een aantal typische gevallen 20

**De gids** 21

- 1 Het algemene belang van het bevorderen van overeenstemming in grensoverschrijdende gezinsconflicten over gezag en contact 21
- 2 De toepassing van bemiddeling in het kader van het Haagse Kinder-ontvoerings-verdrag van 1980 – een overzicht van specifieke problemen 26
- 3 Gespecialiseerde opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering – de kwaliteit van bemiddeling verzekeren 36
- 4 Toegang tot bemiddeling 40
- 5 Toepassingsgebied van bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering 53
- 6 Beginselen/modellen/methoden van bemiddeling 55
- 7 Betrokkenheid van het kind 66
- 8 Mogelijke betrokkenheid van derden 70
- 9 Organisatie van contact tussen de achtergebleven ouder en het kind tijdens de bemiddelingsprocedure 71
- 10 Bemiddeling en beschuldigingen van huiselijk geweld 72
- 11 De voorwaarden van een bemiddelde overeenkomst – realiteitsgetrouw 77
- 12 De overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar maken 79
- 13 Bevoegdheidskwesties en regels betreffende het toepasselijke recht 84
- 14 De toepassing van bemiddeling om kinderontvoering te voorkomen 87
- 15 Andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen 88
- 16 De toepassing van bemiddeling en soortgelijke procedures om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen in zaken die niet onder het Haagse Verdrag vallen 90

**Bijlagen** 93

Gepubliceerd door  
**De Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht**  
**Permanent Bureau**  
Scheveningseweg 6  
2517 KT Den Haag  
Nederland

Telefoon: +31 70 363 3303  
Fax: +31 70 360 4867  
E-mail: secretariat@hcch.net  
Website: www.hcch.net

© Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht 2012

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze publicatie mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, met inbegrip van fotokopieën of opnamen, zonder schriftelijke toestemming van de auteursrechthouder.

De opmaak en vertaling (met uitzondering van die in het Engels, het Frans en het Spaans), alsook de verspreiding van de “Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Mediation” in alle officiële talen van de Europese Unie en in het Arabisch zijn mogelijk gemaakt dankzij de genereuze steun van de Europese Commissie en het DG Justitie.

De officiële versie van deze publicatie in het Engels, het Frans en het Spaans is beschikbaar op de website van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht (www.hcch.net). Vertalingen van deze publicatie in andere talen zijn niet beoordeeld door het Permanent Bureau van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht.

ISBN 978-92-79-32405-5

Gedrukt in België

# Inhoudsopgave

**Terminologie** 7

**Doelstellingen en toepassingsgebied** 12

**Inleiding** 14

**A Overzicht van de reeds uitgevoerde werkzaamheden van de Haagse Conferentie betreffende internationale gezinsbemiddeling en gelijksoortige procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen** 14

**B Werk door andere instellingen** 18

**C Structuur van de gids** 20

**D De context – een aantal typische gevallen** 20

**De gids** 21

**1 Het algemene belang van het bevorderen van overeenstemming in grensoverschrijdende gezinsconflicten over gezag en contact** 21

1.1 Voordelen van overeengekomen oplossingen 21

1.2 Beperkingen, risico's en voorzorgsmaatregelen 23

1.3 Algemeen belang van koppelingen met betreffende gerechtelijke procedures 25

**2 De toepassing van bemiddeling in het kader van het Haagse Kinder-ontvoerings-verdrag van 1980 – een overzicht van specifieke problemen** 26

2.1 Termijnen/snelle procedures 27

2.2 Nauwe samenwerking met administratieve/gerechtelijke autoriteiten 30

2.3 Meerdere betrokken rechtssystemen; uitvoerbaarheid van de overeenkomst in beide (alle) betreffende jurisdicties 30

2.4 Verschillende culturele en religieuze achtergronden 31

2.5 Taalproblemen 32

2.6 Afstand 33

2.7 Visum- en immigratieproblemen 33

2.8 Strafrechtelijke procedures tegen de ontvoerende ouder 34

**3 Gespecialiseerde opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering – de kwaliteit van bemiddeling verzekeren** 36

3.1 Opleiding van bemiddelaars – bestaande voorschriften en normen 36

3.2 Specifieke opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering 38

3.3 Lijsten van bemiddelaars 39

3.4 De kwaliteit van bemiddeling verzekeren 39

**4 Toegang tot bemiddeling** 40

4.1 Beschikbaarheid van bemiddeling – fase van de Haagse terugkeerprocedure; (vrijwillige) doorverwijzing naar bemiddeling 41

4.1.1 Rol van de centrale autoriteit 42

4.1.2 Rol van de rechter(s)/rechtbanken 44

4.1.3 Rol van advocaten en andere specialisten 46

4.2 Beoordeling van geschiktheid voor bemiddeling 47

4.3 Bemiddelingskosten 49

4.4 Bemiddelingsplaats 51

4.5 De bemiddelingsovereenkomst – geïnformeerde toestemming voor bemiddeling 52

**5 Toepassingsgebied van bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering** 53

5.1 Focus op de problematiek van de urgentie 53

5.2 Belang van bevoegdheid en het toepasselijke recht betreffende ouderlijke verantwoordelijkheid en andere onderwerpen die in de bemiddelde overeenkomst aan bod komen 55

**6 Beginselen/modellen/methoden van bemiddeling** 55

6.1 Bemiddelingsbeginselen – internationale normen 56

6.1.1 Vrijwillige aard van bemiddeling 56

6.1.2 Geïnformeerde toestemming 57

6.1.3 Beoordeling van geschiktheid voor bemiddeling 57

6.1.4 Neutraliteit, onafhankelijkheid, onpartijdigheid en eerlijkheid 58

6.1.5 Vertrouwelijkheid 58

6.1.6 Rekening houden met de belangen en het welzijn van het kind 61

6.1.7 Geïnformeerde besluitvorming en passende toegang tot juridisch advies 61

6.1.8 Interculturele vaardigheden 62

6.1.9 Kwalificatie van bemiddelaars of bemiddelingsinstanties – minimumnormen voor opleiding 62

6.2 Bemiddelingsmodellen en -methoden 62

6.2.1 Rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling 63

6.2.2 Enkelvoudige of cobemiddeling 63

6.2.3 Concept van biculturele, tweetalige bemiddeling 64

**7 Betrokkenheid van het kind** 66

7.1 Betrokkenheid van het kind bij de Haagse terugkeerprocedure en bij familierechtelijke procedures 66

7.2 Inpraak van het kind in bemiddeling 68

**8 Mogelijke betrokkenheid van derden** 70

**9 Organisatie van contact tussen de achtergebleven ouder en het kind tijdens de bemiddelingsprocedure** 71

9.1 Voorzorgsmaatregelen/nieuwe ontvoering voorkomen 71

9.2 Nauwe samenwerking met de centrale autoriteiten en de administratieve en gerechtelijke autoriteiten 72

**10 Bemiddeling en beschuldigingen van huiselijk geweld** 72

10.1 Behandeling van huiselijk geweld in Haagse terugkeerprocedures 74

10.2 Voorzorgsmaatregelen bij bemiddeling/bescherming van de kwetsbare partij 75

10.3 Informatie over beschermingsmaatregelen 77

**11 De voorwaarden van een bemiddelde overeenkomst – realiteitsgetrouw** 77

**12 De overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar maken** 79

**13 Bevoegdheidskwesties en regels betreffende het toepasselijke recht** 84

**14 De toepassing van bemiddeling om kindervervoering te voorkomen** 87

**15 Andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen** 88

**16 De toepassing van bemiddeling en soortgelijke procedures om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen in zaken die niet onder het Haagse Verdrag vallen** 90

**Bijlagen** 93

# Terminologie

De volgende termen zijn niet alfabetisch, maar thematisch geordend.

## Bemiddeling

Voor de toepassing van deze gids is het belangrijk een onderscheid te maken tussen “bemiddeling” en gelijksoortige methoden om een overeengekomen oplossing voor geschillen te bevorderen.

De definities van “bemiddeling” in wetteksten en juridische publicaties zijn erg uiteenlopend en bevatten vaak bepaalde minimumeisen voor de bemiddelingsprocedure en de functie van bemiddelaar in de betreffende jurisdicties. Op basis van alle gemeenschappelijke kenmerken in deze verschillende definities, kan bemiddeling worden omschreven als een vrijwillige, gestructureerde procedure waarbij een “bemiddelaar”<sup>1</sup> de communicatie tussen de partijen bij een conflict vergemakkelijkt en hen de verantwoordelijkheid laat nemen om een oplossing voor hun conflict te vinden.<sup>2</sup> In deze gids heeft “bemiddeling” deze brede betekenis, ongeacht het toegepaste model en de toegepaste methode. Andere gewoonlijk vereiste, maar niet eenvormig toegepaste beginselen die soms in de definitie van bemiddeling zijn terug te vinden, zoals vertrouwelijkheid, neutraliteit of onpartijdigheid, worden in hoofdstuk 6 van deze gids besproken.

## Bemiddelaar

In vele definities van de term “bemiddelaar” in nationale of regionale instrumenten wordt verwezen naar de (wettelijke) vereisten waaraan een persoon moet voldoen om “bemiddelaar” te worden, alsook naar de manier waarop bemiddeling moet worden geleid. Opnieuw rekening houdend met de gemeenschappelijke kenmerken van deze definities, wordt in deze gids met “bemiddelaar” een onpartijdige derde partij bedoeld, die de bemiddeling leidt. De term wordt, tenzij anders vermeld, gebruikt onverminderd de professionele achtergrond van de bemiddelaar en specifieke vereisten waaraan een persoon eventueel moet voldoen om zichzelf “bemiddelaar” te kunnen noemen in een bepaald rechtsstelsel.

De term “bemiddelaar” wordt in deze gids willekeurig gebruikt om te verwijzen naar een bemiddelaar die optreedt in het kader van cobemiddeling of in een bemiddeling met slechts een bemiddelaar. Elk gebruik in deze gids van de term “bemiddelaar” in het enkelvoud verwijst met andere woorden ook naar bemiddeling door meerdere bemiddelaars.

<sup>1</sup> De bemiddeling kan ook worden geleid door meerdere bemiddelaars, zie hiervoor ook de definitie van “bemiddelaar” hieronder en punt 6.2.2 over cobemiddeling.

<sup>2</sup> Voor een beknopt, vergelijkend overzicht van de definities van bemiddeling in verschillende landen, zie K.J. Hopt en F. Steffek, *Mediation – Rechtsstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, blz. 12 *et seq.*

## Verzoening

Bemiddeling en verzoening worden soms door elkaar gebruikt<sup>3</sup>, wat tot verwarring kan leiden. Vandaag wordt verzoening in het algemeen gekenmerkt als een meer gestuurde procedure dan bemiddeling. Voor de toepassing van deze gids verwijst daarom verzoening naar een mechanisme voor geschillenbeslechting waaraan een onpartijdige derde partij actief deelneemt en de partijen in de richting stuurt van een overeengekomen oplossing voor hun geschil. Bemiddeling kan proactief zijn, maar niet sturend. Er moet worden benadrukt dat bij bemiddeling de bemiddelaar zelf niet in een positie is om een beslissing te nemen voor de partijen, maar enkel de partijen bijstaat in het vinden van hun eigen oplossing. Een verzoener kan daarentegen de partijen sturen naar een concrete oplossing.<sup>4</sup> Dit wordt met het volgende voorbeeld verduidelijkt: een rechter die een opleiding voor bemiddelaar heeft gevolgd, mag een bemiddeling leiden, maar uitsluitend in een geschil waar hij/zij niet de rechter is die de zaak behandelt en indien hij/zij het resultaat van de procedure voor geschillenbeslechting van de partijen niet tracht te beïnvloeden. Een rechter die de zaak behandelt kan, per definitie, nooit “bemiddelen” in de zaak die hij/zij behandelt, m.a.w. waarbij de partijen weten dat de rechter de persoon is die een beslissing neemt indien zij er niet in slagen tot een minnelijke regeling te komen.<sup>5</sup> De procedure waarbij de rechter in de zaak die hij/zij behandelt de partijen helpt om tot een overeengekomen oplossing te komen en tracht een gerechtelijke schikking te bewerkstelligen, zou voor de toepassing van deze gids eerder onder de betekenis van verzoening vallen.<sup>6</sup>

## Counseling

Bemiddeling moet worden onderscheiden van counseling. Dit is een procedure waarbij koppels of gezinnen hulp krijgen bij het omgaan met relatieproblemen. In tegenstelling tot bemiddeling ligt bij counseling doorgaans niet de nadruk op het vinden van een oplossing voor een specifiek geschil.

## Arbitrage

Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen bemiddeling en verzoening enerzijds, en arbitrage anderzijds. Bij bemiddeling en verzoening tracht men een overeengekomen oplossing tussen de partijen te bewerkstelligen, terwijl bij arbitrage de onpartijdige derde partij (arbiter) het geschil oplost door een beslissing te nemen. Hoewel de partijen akkoord moeten gaan met arbitrage en zich moeten neerleggen bij de beslissing, is arbitrage niet de geschikte procedure om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen.<sup>7</sup>

3 Zie bijvoorbeeld de “Modelwet betreffende internationale verzoening in handelszaken” van de VN-commissie voor internationaal handelsrecht van 2002, beschikbaar op [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf) (laatste raadpleging op 16 juni 2012), artikel 1, lid 3:

“Voor de toepassing van deze wet betekent “verzoening” een procedure, ongeacht of eraan wordt verwezen met de term “verzoening”, “bemiddeling” of een andere term met dezelfde betekenis, waarbij partijen een derde persoon of personen (de “verzoener”) vragen hen te helpen om tot een minnelijke schikking te komen voor hun geschil als gevolg van, of met betrekking tot een contractuele of andere wettelijke relatie.”

4 Voor wat de verschillen tussen bemiddeling en verzoening betreft, zie ook “A fair say – A Guide to Managing Differences in Mediation and Conciliation” (augustus 1999), van de *Australian National Alternative Dispute Resolution Advisory Council* (NADRAC, Australische nationale raad voor alternatieve geschillenbeslechting), blz. 1, beschikbaar op <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/PrinciplesonTechnologyandADR.aspx> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

5 Dit is een algemeen aanvaard beginsel. Voor een vergelijkend overzicht van de definities van bemiddeling in verschillende landen, zie K.J. Hopt en F. Steffek (*op. cit.* voetnoot 2), blz. 12; zie ook artikel 3 van Richtlijn 2008/52/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2008 betreffende bepaalde aspecten van bemiddeling/mediation in burgerlijke en handelszaken, *PB L 136* van 24.5.2008 (hierna “Europese richtlijn betreffende bemiddeling”), beschikbaar op <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008L0052:EN:NOT> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

6 De definities van “verzoening” verschillen echter, zie bijvoorbeeld de “Modelwet betreffende internationale verzoening in handelszaken” van de VN-commissie voor internationaal handelsrecht (*supra* voetnoot 3), artikel 1, lid 3.

7 Voor meer informatie over het verschil tussen bemiddeling en arbitrage, zie, *inter alia*, N. Alexander, *International and Comparative Mediation*, Austin – Boston – Chicago – New York – Nederland, Wolters Kluwer, 2008, blz. 26, 27.

## Vroegtijdige onpartijdige evaluatie

Bij “vroegtijdige onpartijdige evaluatie” krijgen de partijen een niet-bindende evaluatie door een deskundige van hun rechtspositie, waarna ze de mogelijkheid krijgen om te onderhandelen over een overeengekomen oplossing.<sup>8</sup>

## Collaborative law

In het model van “collaborative law” worden de partijen bijgestaan door “collaboratieve advocaten” die het geschil trachten op te lossen zonder tussenkomst van een rechtbank door te onderhandelen over een oplossing op basis van de belangen van de partijen.<sup>9</sup> Indien geen overeenkomst wordt bereikt en de zaak moet worden beslecht voor de rechtbank, mogen de collaboratieve advocaten de partijen niet langer vertegenwoordigen.

## Co-operative law

Het model van “co-operative law” volgt de beginselen van het “collaborative law”-model, met als verschil dat de vertegenwoordigers niet uit hun functie worden ontheven wanneer de zaak voor een rechtbank wordt gebracht.<sup>10</sup>

## Rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling

De term “rechtstreekse bemiddeling” in deze gids verwijst naar bemiddeling waarbij beide partijen rechtstreeks en gelijktijdig deelnemen aan de bemiddelingssessies met de bemiddelaar. Deze sessies kunnen de vorm aannemen van een persoonlijke ontmoeting met de bemiddelaar of een ontmoeting op afstand met behulp van video- of teleconferentietoepassingen of communicatiemogelijkheden over het internet.<sup>11</sup>

De term “onrechtstreekse bemiddeling” verwijst daarentegen naar bemiddeling waarbij de partijen elkaar niet rechtstreeks ontmoeten tijdens de bemiddelingssessies, maar elk afzonderlijk met de bemiddelaar. De afzonderlijke ontmoetingen met de bemiddelaar kunnen in twee verschillende staten plaatsvinden, of in dezelfde staat waarbij de bemiddeling plaatsvindt op verschillende tijdstippen, of op hetzelfde tijdstip, maar in verschillende ruimtes.<sup>12</sup>

Een bemiddelingsprocedure kan natuurlijk ook bestaan uit zowel rechtstreekse als onrechtstreekse bemiddeling. Zo kan een rechtstreekse bemiddeling gepaard gaan met, of worden voorafgegaan door zogenaamde “caucusontmoetingen”, waarbij de bemiddelaar elke partij afzonderlijk ontmoet.

## Gerechtelijke of gekoppelde bemiddeling

In deze gids verwijzen de termen “gerechtelijke bemiddeling” en “gekoppelde bemiddeling” naar bemiddelingsdiensten die door of via de rechtbank zelf worden verleend. Bij deze regelingen wordt bemiddeling uitgevoerd door bemiddelaars die voor de rechtbank werken of door rechters die een

8 Voor informatie, zie, *inter alia*, N. ver Steegh, “Family Court Reform and ADR: Shifting Values and Expectations Transform the Divorce Process”, 42 *Fam. LQ* (2008-2009), 659, blz. 663.

9 *Ibid.*, blz. 667.

10 *Ibid.*, blz. 668.

11 Zie “Note on the development of mediation, conciliation and similar means to facilitate agreed solutions in transfrontier family disputes concerning children especially in the context of the Hague Convention of 1980”, van S. Vigers, voormalig juridisch medewerker van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 5 van oktober 2006 ter attentie van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie ter herziening van de werking van het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* (Den Haag, 30 oktober - 9 november 2006) (hierna “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen”, beschikbaar op de website van de Haagse Conferentie op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”), 4.1, blz. 14.

12 Zie *ibid.*, 4.1, blz. 15.

opleiding tot bemiddelaar hebben genoten. De rechters kunnen uiteraard uitsluitend “bemiddelen” in zaken die zij niet als rechter mogen behandelen. De plaats waar de bemiddeling wordt uitgevoerd, is vaak ergens in het gerechtshofgebouw zelf.

## Niet-gerechtelijke bemiddeling

In deze gids verwijst de term “niet-gerechtelijke bemiddeling” naar bemiddeling door een instantie die niet rechtstreeks met de rechtbank is verbonden. Dergelijke instanties kunnen overheidsinstanties zijn of door de overheid erkende instanties. De bemiddelingsdiensten kunnen ook worden verleend door individuen of privébemiddelingsorganisaties.<sup>13</sup>

## Bemiddelde overeenkomst

In deze gids wordt de term “bemiddelde overeenkomst” gebruikt om te verwijzen naar het resultaat van bemiddeling, m.a.w. de overeengekomen oplossing die de partijen bij de bemiddeling hebben bereikt. Merk op dat in sommige jurisdicties de term “memorandum van overeenstemming” de voorkeur draagt om te verwijzen naar het onmiddellijke resultaat van bemiddeling, aangezien op die manier de juridische aard van het bemiddelde resultaat duidelijk is. (Zie hoofdstuk 12 hieronder voor meer informatie.)

Om verwarring te vermijden moet worden opgemerkt dat in de gids ook de term “bemiddelings-overeenkomst” wordt gebruikt. Deze term heeft betrekking op een overeenkomst tussen de bemiddelaar en de partijen bij het geschil die voor aanvang van de bemiddeling wordt gesloten. In dergelijke overeenkomst kunnen de details van de bemiddelingsprocedure worden vastgelegd, alsook de kosten en andere aspecten.<sup>14</sup>

## Ouderlijke verantwoordelijkheid

De term “ouderlijke verantwoordelijkheid”, als bepaald in het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996, verwijst naar “het ouderlijke gezag of iedere overeenkomstige gezagsverhouding waarin de rechten, de bevoegdheden en de verantwoordelijkheden van ouders, voogden of andere wettelijke vertegenwoordigers ten opzichte van de persoon of het vermogen van het kind besloten liggen”.<sup>15</sup> Met andere woorden omvat “ouderlijke verantwoordelijkheid” alle wettelijke rechten en plichten van een ouder, voogd of andere wettelijke vertegenwoordiger ten opzichte van een kind met het oog op de opvoeding en ontwikkeling van het kind. Het concept van “ouderlijke verantwoordelijkheid” omvat “gezagsrechten” en “contactrechten”, maar is veel breder dan dat. Om te verwijzen naar zowel de ouderlijke rechten als de plichten, wordt in vele rechtsstelsels en regionale en internationale instrumenten vandaag gesproken van “ouderlijke verantwoordelijkheid”. Op die manier komt de nadruk in dit rechtsgebied minder te liggen op de term “ouderlijke rechten” en wordt erkend dat de ouderlijke plichten en de rechten en het welzijn van het kind gelijkwaardig zijn.

Voor wat de term “omgangsrechten” betreft, wordt in deze gids de voorkeur gegeven aan de term “contactrechten”. Deze term geeft immers beter weer dat het kind centraal wordt gesteld, zoals ook het geval is bij het moderne concept van “ouderlijke verantwoordelijkheid”.<sup>16</sup> De term “contact” heeft in deze gids een brede betekenis en omvat de verschillende manieren waarop een ouder die geen gezagsrecht heeft (en soms andere verwanten of gevestigde vrienden van het kind) persoonlijk contact

<sup>13</sup> Voor meer informatie over gerechtelijke of niet-gerechtelijke bemiddeling, zie ook “Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters”, van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 20 van maart 2007 ter attentie van de Raad van april 2007 betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en daarna “General Affairs”), punt 2.4, blz. 6.

<sup>14</sup> Zie punt 3.5 hieronder.

<sup>15</sup> Artikel 1, lid 2, van het Verdrag van 1996.

<sup>16</sup> Dit is in overeenstemming met de terminologie in *General Principles and Guide to Good Practice on Transfrontier Contact Concerning Children* (Jordan Publishing, 2008), hierna “Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact” (ook beschikbaar op de website van de Haagse Conferentie op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section” en vervolgens “Guides to Good Practice”), zie op blz. xxvi.

houdt met het kind via periodiek bezoek of omgang, communicatie op afstand of andere middelen.<sup>17</sup> In deze gids wordt de term “gezagsrechten” gebruikt in overeenstemming met de terminologie van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.

## Achtergebleven ouder en ontvoerende ouder

De ouder die beweert dat zijn/haar gezagsrechten zijn geschonden door een ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van een kind, wordt in deze gids de “achtergebleven ouder” genoemd. In overeenstemming met artikel 3 van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 wordt het overbrengen of niet doen terugkeren van een kind als ongeoorloofd beschouwd, wanneer dit geschiedt in strijd met een werkelijk uitgeoefend gezagsrecht, dat is toegekend aan een persoon, een instelling of enig ander lichaam, alleen of gezamenlijk, ingevolge het recht van de staat waarin het kind onmiddellijk voor zijn overbrenging of vasthouding zijn gewone verblijfplaats had. Binnen het toepassingsgebied van het Verdrag van 1980 zijn het in een klein aantal gevallen de gezagsrechten van een andere persoon dan de ouder (een grootouder, een stiefouder of een ander al dan niet verwant persoon) of een instelling of enig ander lichaam die zijn geschonden door een ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren van het kind. Om ellenlange beschrijvingen in deze gids te vermijden, zal, tenzij anders vermeld, de term “achtergebleven ouder” ook verwijzen naar enig ander persoon of lichaam<sup>18</sup> waarvan de gezagsrechten zouden zijn geschonden door een ongeoorloofde overbrenging of niet doen terugkeren.

De ouder die een kind ongeoorloofd zou hebben overgebracht van zijn gewone verblijfplaats naar een andere staat of een kind ongeoorloofd zou hebben vastgehouden in een andere staat, wordt in deze gids de “ontvoerende ouder” genoemd. Zoals bij de term “achtergebleven ouder” zal, tenzij anders vermeld, de term “ontvoerende ouder” ook verwijzen naar enig persoon, instelling of enig ander lichaam<sup>19</sup> dat een kind ongeoorloofd zou hebben overgebracht of niet zou hebben doen terugkeren.

## Huiselijk geweld en kindermisbruik

De term “huiselijk geweld” kan, afhankelijk van de toegepaste definitie, veel verschillende aspecten van misbruik binnen het gezin omvatten. Het kan zowel om lichamelijk als geestelijk misbruik gaan, en het kan rechtstreeks op het kind zijn gericht (“kindermisbruik”) en/of op de partner (soms “partnermisbruik” genoemd) en/of op andere gezinsleden.

In deze gids wordt de term “huiselijk geweld” in de hierboven beschreven brede betekenis gebruikt, tenzij anders vermeld. Waar het huiselijk geweld op een kind is gericht, zal in de gids een onderscheid worden gemaakt tussen onrechtstreeks en rechtstreeks geweld. Onrechtstreeks geweld is geweld gericht op een ouder of andere gezinsleden dat een invloed heeft op het kind, terwijl rechtstreeks geweld op het kind zelf is gericht. Enkel het rechtstreekse geweld wordt in deze gids “kindermisbruik” genoemd.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Dit is in overeenstemming met de terminologie in de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*ibid.*).

<sup>18</sup> Indien een instelling of enig ander lichaam is betrokken, is het natuurlijk mogelijk dat er geen bemiddeling nodig is, of dat bemiddeling, in voorkomend geval, een totaal andere vorm aanneemt dan bemiddeling tussen natuurlijke personen.

<sup>19</sup> Indien een instelling of enig ander lichaam is betrokken, is het natuurlijk mogelijk dat er geen bemiddeling nodig is, of dat bemiddeling, in voorkomend geval, een totaal andere vorm aanneemt dan bemiddeling tussen natuurlijke personen.

<sup>20</sup> Zie hoofdstuk 10 over huiselijk geweld.

## Doelstellingen en toepassingsgebied

Deze gids bevordert goede praktijken op het gebied van bemiddeling en andere procedures om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen voor internationale gezinsconflicten betreffende kinderen die onder het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* (hierna “het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980” of “het Verdrag van 1980”) vallen. Zoals bij andere moderne Haagse familierechtelijke verdragen, wordt in het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 de minnelijke regeling van gezinsconflicten aangemoedigd. Artikel 7 van het Verdrag van 1980 bepaalt dat de centrale autoriteiten alle passende maatregelen nemen “teneinde te verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of een schikking in der minne wordt bereikt”. Het meer recente verdrag van alle Haagse familierechtelijke verdragen vermeldt nadrukkelijk de toepassing van bemiddeling, verzoening en overeenkomstige methoden.<sup>21</sup>

Van de verschillende manieren om een geschil in der minne te regelen wordt in deze gids voornamelijk “bemiddeling” besproken, aangezien dit een van de meest algemeen toegepaste methoden van alternatieve geschillenbeslechting in familierecht is. Er wordt in deze gids echter ook verwezen naar goede praktijken op het gebied van andere procedures om overeengekomen oplossingen te bevorderen, zoals verzoening. In een bijzonder hoofdstuk<sup>22</sup> worden deze andere methoden, en met name hun specifieke kenmerken, besproken. Een aantal goede praktijken op het gebied van bemiddeling die in deze gids worden genoemd, zijn ook van toepassing of afstembaar op een aantal van deze andere procedures.

Deze gids bespreekt de eigenschappen van minnelijke regeling van een geschil in de context van kinderonvoeringen en geschillen over omgang/contact onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en schetst de beginselen en goede praktijken die hopelijk van nut zullen zijn bij bemiddeling en gelijksoortige procedures in grensoverschrijdende gezinsconflicten in het algemeen. De gids is dus bedoeld als leidraad voor staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980, maar ook voor staten die partij zijn bij andere Haagse verdragen die de toepassing bevorderen van bemiddeling, verzoening of gelijksoortige procedures om overeengekomen oplossingen in internationale gezinsconflicten te bewerkstelligen. Deze verdragen zijn het *Haagse Verdrag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen* (hierna “het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996” of “het Verdrag van 1996”), het *Haagse Verdrag van 13 januari 2000 inzake de internationale bescherming van volwassenen* en het *Haagse Verdrag van 23 november 2007 inzake de internationale inning van levensonderhoud voor kinderen en andere familieleden*. Daarnaast is deze gids ook bedoeld als leidraad voor staten die geen partij zijn bij deze Haagse Verdragen, maar die op zoek zijn naar doeltreffende structuren om grensoverschrijdende bemiddeling in internationale gezinsconflicten te bevorderen. Deze gids is gericht tot overheden en centrale autoriteiten die onder het Verdrag van 1980 en onder andere betreffende Haagse verdragen zijn aangesteld, en tot rechters, advocaten, bemiddelaars, partijen bij grensoverschrijdende gezinsconflicten en andere belanghebbende individuen.

21 Zie artikel 31, onder b, van het *Haagse Verdrag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen*; artikel 31 van het *Haagse Verdrag van 13 januari 2000 inzake de internationale bescherming van volwassenen*; en artikel 6, lid 2, onder d, en artikel 34, lid 2, onder i, van het *Haagse Verdrag van 23 november 2007 inzake de internationale inning van levensonderhoud voor kinderen en andere familieleden*.

22 Hoofdstuk 15.

Deze gids is de vijfde gids voor goede praktijken die is ontwikkeld ter ondersteuning van de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980. De vier vorige gepubliceerde gidsen zijn: *Deel I – Praktijken van centrale autoriteiten*; *Deel II – Uitvoeringsmaatregelen*; *Deel III – Preventieve maatregelen*; en *Deel IV – Tenuitvoerlegging*.<sup>23</sup>

Daarnaast heeft de *Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact*<sup>24</sup> zowel betrekking op het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 als het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996.

Niets in deze gids mag worden geïnterpreteerd als zijnde bindend voor staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 of andere Haagse familierechtelijke verdragen. De algemene beginselen die in deze gids zijn opgenomen, hebben een louter adviserende functie.

Alle staten die partij zijn, en met name de centrale autoriteiten die onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 zijn aangesteld, worden aangemoedigd hun eigen praktijken te herzien en, waar nodig en haalbaar, te verbeteren. Voor zowel de gevestigde als de nieuwere centrale autoriteiten moet de uitvoering van het Verdrag van 1980 worden aangezien als een voortdurend, progressief, groeiend proces dat steeds kan worden verfijnd.

♦♦♦♦

Het Permanent Bureau zou graag de vele deskundigen willen bedanken, zoals de deskundigen van niet-gouvernementele organisaties, die met hun kennis en ervaring hebben bijgedragen tot de totstandkoming van deze gids.<sup>25</sup> Bijzondere dank gaat uit naar Juliane Hirsch, voormalig juridisch seniormedewerker bij het Permanent Bureau, die het belangrijkste werk voor deze gids heeft verricht, en naar Sarah Vigers, voormalig juridisch medewerker bij het Permanent Bureau, die in 2006 een vergelijkend onderzoek uitvoerde over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen in de context van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, wat leidde tot het opstellen van deze gids.

23 *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Central Authority Practice* (Jordan Publishing, 2003), hierna “Gids voor goede praktijken betreffende praktijken van centrale autoriteiten”; *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures* (Jordan Publishing, 2003); *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part III – Preventive Measures* (Jordan Publishing, 2005), hierna “Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen”; *Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part IV – Enforcement* (Jordan Publishing, 2010), hierna “Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging”. De gidsen voor goede praktijken zijn ook beschikbaar op de website van de Haagse Conferentie op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section” en vervolgens “Guides to Good Practice”.

24 *Op. cit.* voetnoot 16.

25 De volgende personen maakten deel uit van de deskundigengroep die hielp bij de totstandkoming van deze gids: Gladys Alvarez (**Argentinië**), rechter Peter F. Boshier (**Nieuw-Zeeland**), Cilgia Caratsch (**Zwitserland**), Eberhard Carl (**Duitsland**), Denise Carter (**Verenigd Koninkrijk**), Sandra Fenn (**Verenigd Koninkrijk**), Lorraine Fillion (**Canada**), Danièle Ganancia (**Frankrijk**), Barbara Gayse (**België**), Ankeara Kaly (**Frankrijk**), Robine G. de Lange-Tegelaar (**Nederland**), rechter Wilney Magno de Azevedo Silva (**Brazilië**), Lisa Parkinson (**Verenigd Koninkrijk**), Christoph C. Paul (**Duitsland**), Toni Pirani (**Australië**), Els Prins (**Nederland**), Kathleen S. Ruckman (**Verenigde Staten van Amerika**), Craig T. Schneider (**Zuid-Afrika**), Andrea Schulz (**Duitsland**), Peretz Segal (**Israël**), Sarah Vigers (**Verenigd Koninkrijk**), Lisa Vogel (**Verenigde Staten van Amerika**) en Jennifer H. Zawid (**Verenigde Staten van Amerika**).



# Inleiding

## A Overzicht van de reeds uitgevoerde werkzaamheden van de Haagse Conferentie betreffende internationale gezinsbemiddeling en gelijksoortige procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen

- 1 Uit het werk van de Haagse Conferentie van de afgelopen decennia blijkt dat bemiddeling en andere methoden om overeengekomen oplossingen in internationaal familierecht te bewerkstelligen, aan belang winnen. De meeste recente Haagse familierechtelijke verdragen moedigen nadrukkelijk bemiddeling en gelijksoortige procedures aan om overeengekomen oplossingen voor grensoverschrijdende gezinsconflicten te vinden. In meerdere gidsen voor goede praktijken die zijn opgesteld ter ondersteuning van de doeltreffende uitvoering en werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996, wordt benadrukt dat het bevorderen van overeengekomen oplossingen belangrijk is.<sup>26</sup>
- 2 Tegelijkertijd is bemiddeling in grensoverschrijdende gezinsconflicten in het algemeen al jarenlang een onderwerp voor toekomstig werk voor de Haagse Conferentie. In april 2006 kreeg het Permanent Bureau van de Haagse Conferentie de opdracht van zijn lidstaten om:
 

“een haalbaarheidsonderzoek uit te voeren over grensoverschrijdende gezinsbemiddeling, alsook over de eventuele ontwikkeling van een instrument op dat gebied”.<sup>27</sup>
- 3 De “Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters”<sup>28</sup>, waarin mogelijke richtingen werden onderzocht voor toekomstige werkzaamheden voor de Haagse Conferentie op het gebied van grensoverschrijdende gezinsbemiddeling, werd aan de Raad betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (hierna “de Raad”) in april 2007 voorgelegd. De Raad besliste de leden van de Haagse Conferentie uit te nodigen om:
 

“voor het einde van 2007 opmerkingen bekend te maken over het haalbaarheidsonderzoek over grensoverschrijdende gezinsbemiddeling [...] met als doel dit onderwerp verder te bespreken tijdens de vergadering van de Raad in de lente van 2008”.<sup>29</sup>
- 4 In april 2008 nodigde de Raad het Permanent Bureau uit om:
 

“ontwikkelingen in verband met grensoverschrijdende gezinsbemiddeling te blijven opvolgen en de leden hiervan op de hoogte te houden”.<sup>30</sup>
- 5 Bovendien werd het Permanent Bureau verzocht om eerst en vooral werk te maken van:
 

“een gids voor goede praktijken betreffende de toepassing van bemiddeling in de context van het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* [...] en deze in te dienen voor verdere bespreking tijdens de volgende vergadering van de Bijzondere Commissie ter herziening van de praktische werking van dat Verdrag [...] in 2011”.<sup>31</sup>

26 Zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), hoofdstuk 2, blz. 6 *et seq.*; Gids voor goede praktijken betreffende praktijken van centrale autoriteiten (*op. cit.* voetnoot 23), punt 4.12, Vrijwillige terugkeer, blz. 49 *et seq.*; Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen (*op. cit.* voetnoot 23), punt 2.1.1, “Voluntary agreement and mediations”, blz. 15-16.

27 Conclusies van de Bijzondere Commissie van 3-5 april 2006 betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), Aanbeveling nr. 3.

28 *Op. cit.* voetnoot 13.

29 Conclusies en aanbevelingen van de Raad betreffende algemene zaken en beleid (2-4 april 2007) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), Aanbeveling nr. 3.

30 Conclusies en aanbevelingen van de Raad (1-3 april 2008) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), blz. 1, derde alinea (“Cross-border mediation in family matters”).

31 *Ibid.*

- 6 De Raad bevestigde dit besluit in zijn conclusies en aanbevelingen van de vergadering van 2009:
 

“De Raad bevestigde opnieuw zijn besluit dat hij tijdens de vergadering van april 2008 had genomen in verband met grensoverschrijdende gezinsbemiddeling. De Raad keurde het voorstel van het Permanent Bureau goed om de gids voor goede praktijken betreffende bemiddeling in de context van het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* tegen begin 2010 ter raadpleging in te dienen bij de leden en vervolgens op zijn volgende vergadering in 2011 ter goedkeuring voor te leggen aan de Bijzondere Commissie ter herziening van de praktische werking van het Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het *Haagse Verdrag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen*.”<sup>32</sup>
- 7 Er dient te worden opgemerkt dat de discussie over de toepassing van bemiddeling en gelijksoortige middelen in de context van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 ook reeds vele jaren geleden werd gevoerd. Het onderwerp kwam op meerdere vergaderingen van de Bijzondere Commissie ter herziening van de praktische werking van het Verdrag van 1980 aan bod. In oktober 2006 publiceerde het Permanent Bureau een vergelijkende studie<sup>33</sup> van bemiddelingsregelingen in de context van het Verdrag van 1980 met het oog op bespreking in de Bijzondere Commissie ter herziening van de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en de tenuitvoerlegging van het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (oktober/november 2006).
- 8 Tijdens de vergadering van de Bijzondere Commissie van 2006 werden Aanbevelingen 1.10 en 1.11 van de vergadering van de Bijzondere Commissie van 2001 opnieuw bevestigd:
 

“1.10 De verdragsluitende staten moeten indien mogelijk een vrijwillige terugkeer aanmoedigen. Er wordt voorgesteld dat centrale autoriteiten in de praktijk moeten trachten om tot een vrijwillige terugkeer te komen, als bedoeld in artikel 7, alinea 2, onder c, van het Verdrag van 1980, door, waar mogelijk en passend, hiertoe betrokken juridische agenten, zoals overheids- of privéadvocaten, te instrueren of door de partijen door te verwijzen naar een gespecialiseerde organisatie die een passende bemiddelingsdienst biedt. De rol van de rechtbanken op dit gebied wordt ook erkend.

1.11 Maatregelen die worden genomen om te helpen verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of dat een minnelijke regeling wordt bewerkstelligd, zouden niet mogen leiden tot ongeoorloofde vertragingen in de terugkeerprocedure.”<sup>34</sup>
- 9 Voor wat bemiddeling zelf betreft, concludeerde de Bijzondere Commissie van 2006:
 

“1.3.2 De Bijzondere Commissie is verheugd met de bemiddelingsinitiatieven en -projecten die plaatsvinden in de verdragsluitende staten in de context van het Haagse Verdrag van 1980. Heel wat initiatieven en projecten zijn beschreven in Voorlopig document nr. 5 (“Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen”).

1.3.3 De Bijzondere Commissie nodigt het Permanent Bureau uit om de staten op de hoogte te houden van de ontwikkelingen op het gebied van bemiddeling in grensoverschrijdende geschillen over contact en ontvoering. De Bijzondere Commissie merkt op dat het Permanent Bureau voortwerkt aan een meer algemeen haalbaarheidsonderzoek over grensoverschrijdende gezinsbemiddeling, met inbegrip van de mogelijke ontwikkeling van een instrument op dat gebied, in opdracht van de Bijzondere Commissie betreffende algemene zaken en beleid van april 2006.”<sup>35</sup>

32 Conclusies en aanbevelingen van de Raad betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (31 maart - 2 april 2009) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), blz. 1-2 (“Cross-border mediation in family matters”).

33 S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11).

34 Zie de Conclusies en aanbevelingen van de Vierde Vergadering van de Bijzondere Commissie ter herziening van de werking van het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* (22-28 maart 2001), april 2001, als herhaald in de Conclusies en aanbevelingen van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie ter herziening van de werking van het *Haagse Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen* en de praktische tenuitvoerlegging van het *Haagse Verdrag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen* (30 oktober - 9 november 2006), november 2006, in Aanbeveling nr. 1.3.1; beide teksten zijn beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”.

35 Zie Conclusies en aanbevelingen van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*ibid.*).

- 10 In 2009 werden de werkzaamheden aan de Gids voor goede praktijken betreffende bemiddeling onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 aangevat. Een groep van onafhankelijke deskundigen<sup>36</sup> uit verschillende verdragsluitende staten werd uitgenodigd om de gids te helpen tot stand brengen. Een ontwerp van de gids<sup>37</sup> werd toegestuurd naar de staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980 en de leden van de Haagse Conferentie in de aanloop van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996. De Bijzondere Commissie “juicht(e) het ontwerp van de Gids voor goede praktijken betreffende bemiddeling onder het Verdrag van 1980 toe” en verzocht het Permanent Bureau “aanpassingen te doen aan de gids in het licht van de discussies van de Bijzondere Commissie en het advies van deskundigen” en een aangepaste versie naar de leden en de verdragsluitende staten te sturen, zodat deze nog een laatste kans krijgen om hun mening te geven.<sup>38</sup> Een aangepaste versie van de gids voor goede praktijken werd in mei 2012 naar de leden van de Haagse Conferentie en de staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980 verstuurd voor eventuele laatste opmerkingen, die dan ook werden opgenomen.
- 11 Naar aanleiding van een aanbeveling van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de Verdragen van 1980 en 1996, die dieper is ingegaan op het probleem van grensoverschrijdende uitvoerbaarheid van bemiddelde overeenkomsten, droeg de Raad van 2012 de Haagse Conferentie op om  
 “een deskundigengroep samen te stellen, die verder onderzoek moet verrichten naar grensoverschrijdende erkenning en tenuitvoerlegging van overeenkomsten die zijn bereikt tijdens internationale geschillen over kinderen, met inbegrip van overeenkomsten die zijn bereikt via bemiddeling, in het licht van de uitvoering en toepassing van het Verdrag van 1996”,  
 en gaf de Raad aan dat  
 “hierbij de aard en omvang moet worden bepaald van juridische en praktische problemen, zoals bevoegdheidsproblemen, en de voordelen moeten worden beoordeeld van een nieuw, al dan niet bindend instrument op dit gebied”.<sup>39</sup>
- 12 Bovendien moet worden vermeld dat de Haagse Conferentie een rol speelt bij het bevorderen van bemiddeling en de ontwikkeling van bemiddelingsstructuren in grensoverschrijdende gezinsconflicten in de context van het Malta-proces.
- 13 Bij het Malta-proces, dat een dialoog is tussen rechters en senioroverheidsambtenaren van bepaalde staten die partij zijn bij het Haagse Verdrag en bepaalde staten die dat niet zijn, die hun wetten baseren op de sharia of erdoor zijn beïnvloed, wordt de nadruk gelegd op het zoeken naar oplossingen voor grensoverschrijdende geschillen over gezag over, contact met en ontvoering van kinderen die bijzonder moeilijk zijn aangezien de betreffende internationale rechtskaders niet van toepassing zijn. Drie conferenties werden in Malta georganiseerd, met name in 2004, 2006 en 2009, om op dit gebied vooruitgang te boeken.
- 14 Naar aanleiding van een aanbeveling van de derde Malta-conferentie<sup>40</sup>, gaf de Raad van 2009, in de context van het Malta-proces, de opdracht tot het oprichten van  
 “een Werkgroep om de ontwikkeling van bemiddelingsstructuren te bevorderen, die grensoverschrijdende geschillen over gezag over of contact met kinderen kunnen helpen oplossen. De Werkgroep zou moeten bestaan uit deskundigen van een aantal staten die betrokken zijn bij het

36 Zie voetnoot 25 hierboven voor de lijst van leden van de groep van onafhankelijke deskundigen die heeft geholpen bij de opstelling van de gids.

37 “Draft Guide to Good Practice under the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction* – Part V – Mediation”, van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 5 van mei 2011 ter attentie van de Bijzondere Commissie van juni 2011 over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”).

38 Zie de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (1-10 juni 2011) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”), Aanbeveling nr. 58.

39 Conclusies en aanbevelingen van de Raad betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (17-20 april 2012) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), Aanbeveling nr. 7.

40 Zie, voor meer informatie over het Malta-proces en de Malta-conferenties, de Malta-verklaringen (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”); zie ook *The Judges’ Newsletter on International Child Protection*, Vol. XVI (lente 2010) over de derde gerechtelijke conferentie van Malta over grensoverschrijdende familierechtelijke aangelegenheden (23-26 maart 2009) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Publications”).

- Malta-proces, met inbegrip van zowel staten die partij zijn bij het Kinderontvoeringsverdrag van 1980, als staten die dat niet zijn”.<sup>41</sup>
- 15 De Werkgroep werd in juni 2009 opgericht en bestond uit enkele onafhankelijke bemiddelingsdeskundigen en uit deskundigen van Australië, Canada, Duitsland, Egypte, Frankrijk, India, Jordanië, Maleisië, Marokko, Pakistan, het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten van Amerika. Deze lijst bevat zowel staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 als staten die dat niet zijn. De Werkgroep belegde twee telefonische vergaderingen, met name op 30 juli en 29 oktober 2009, alsook een persoonlijke bijeenkomst van 11 tot en met 13 mei 2010 in Ottawa (Canada). Als voorbereiding op de telefonische vergaderingen van de Werkgroep werden twee vragenlijsten verspreid, een over bestaande bemiddelingsstructuren en een over de uitvoerbaarheid van bemiddelde overeenkomsten. De antwoorden op deze vragenlijsten zijn op de website van de Haagse Conferentie gepubliceerd.<sup>42</sup> Na de tweede telefonische vergadering werden ontwerpbeginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren vastgesteld, vervolgens besproken en verder uitgewerkt door de Werkgroep op de vergadering in Ottawa. De laatste hand werd aan de beginselen gelegd in de herfst van 2010, alsook aan een toelichting. Deze documenten zijn beschikbaar in het Engels, Frans en Arabisch op de website van de Haagse Conferentie.<sup>43</sup>
- 16 In begin 2011 begonnen enkele staten deze beginselen in hun jurisdicties toe te passen en stelden ze een centraal aanspreekpunt aan voor internationale gezinsbemiddeling.<sup>44</sup> In april 2011 “juichte [de Raad] de beginselen toe voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces [...] en ging ermee akkoord dat de beginselen zouden moeten besproken op de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie”.<sup>45</sup> Tegelijk droeg de Raad de Werkgroep op om verder te werken aan de tenuitvoerlegging van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces.<sup>46</sup>
- 17 De Bijzondere Commissie over de praktische werking van de Haagse Verdragen van 1980 en 1996 merkte tijdens haar vergadering van juni 2011 op dat “er al inspanningen zijn geleverd in bepaalde staten voor het oprichten van een centraal aanspreekpunt overeenkomstig de beginselen” en moedigde staten aan om “de vaststelling van dergelijk centraal aanspreekpunt of de aanstelling van hun centrale autoriteit als centraal aanspreekpunt te overwegen”.<sup>47</sup>
- 18 De verdere stappen naar de tenuitvoerlegging van de beginselen voor een doeltreffende opzetting van bemiddelingsstructuren voor grensoverschrijdende gezinsconflicten werden besproken door de Werkgroep op een persoonlijke bijeenkomst in Den Haag op 16 april 2012 en werden aan de Raad van 2012 bekendgemaakt. De Raad was verheugd over het verslag met de verdere stappen en over “de richting die is gegeven voor toekomstig werk”, en “ging akkoord dat de Werkgroep zijn werk met betrekking tot de tenuitvoerlegging van bemiddelingsstructuren voortzet”, en “verwacht een nieuw voortgangsverslag voor de Raad in 2013”.<sup>48</sup>

41 Conclusies en aanbevelingen van de Raad van 2009 (*op. cit.* voetnoot 32), blz. 2.

42 Op [www.hcch.net](http://www.hcch.net), onder “Child Abduction Section” en vervolgens “Cross-border family mediation” (“Questionnaire I” en “Questionnaire II”).

43 “Principles for the Establishment of Mediation Structures in the context of the Malta Process”, van de Werkgroep inzake bemiddeling in de context van het Malta-proces, met de steun van het Permanent Bureau, november 2010 (hierna “Beginnelsen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren”), opgenomen in bijlage 1 hieronder (ook beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section” en vervolgens “Cross-border family mediation”).

44 Deze staten waren onder andere **Australië, Duitsland, Frankrijk, Pakistan** en de **Verenigde Staten van Amerika**. Meer informatie over centrale aanspreekpunten is beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section” en vervolgens “Cross-border family mediation”.

45 Conclusies en aanbevelingen van de Raad betreffende algemene zaken en beleid van de Conferentie (5-7 april 2011) (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Work in Progress” en vervolgens “General Affairs”), Aanbeveling nr. 8.

46 *Ibid.*

47 Zie de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 61.

48 Zie de Conclusies en aanbevelingen van de Raad van 2012 (*op. cit.* voetnoot 39), Aanbeveling nr. 9.

## B Werk door andere instellingen

- 19 Bemiddeling en andere middelen voor alternatieve geschillenbeslechting worden ook bevorderd door andere multilaterale instrumenten en initiatieven.
- 20 Een voorbeeld van een regionaal instrument dat de toepassing van bemiddeling en gelijksoortige procedures aanmoedigt, is het *Europees Verdrag inzake de rechten van het kind* van de Raad van Europa dat op 25 januari 1996 is aangenomen.<sup>49</sup>
- 21 Een ander voorbeeld is Verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1347/2000 (hierna de Brussel II bis-verordening).<sup>50</sup>
- 22 Tegelijk heeft de toenemende toepassing van bemiddeling in nationaal en internationaal handelsrecht en burgerlijk recht geleid tot meerdere internationale en regionale initiatieven voor het ontwikkelen van voorschriften en minimumnormen voor de bemiddelingsprocedure zelf.<sup>51</sup>
- 23 Op 21 januari 1998 nam de Raad van Europa Aanbeveling nr. R (98) 1 betreffende gezinsbemiddeling aan<sup>52</sup>, waarmee de Raad de staten aanmoedigde om gezinsbemiddeling in te voeren en te bevorderen, of bestaande gezinsbemiddeling te versterken, en tegelijk vroeg de beginselen na te leven om de kwaliteit van bemiddeling en de bescherming van betrokken kwetsbare personen te verzekeren. De beginselen hebben betrekking op zowel nationale als internationale gezinsbemiddeling.
- 24 Op 18 september 2002 nam de Raad van Europa Aanbeveling Rec (2002) 10 over bemiddeling in burgerlijke zaken aan.<sup>53</sup> Deze aanbeveling heeft een breder toepassingsgebied en beschrijft nog andere beginselen die belangrijk zijn voor de bevordering van bemiddeling op een verantwoorde manier.

49 Raad van Europa – ETS-nr. 160, beschikbaar op <http://conventions.coe.int/treaty/en/treaties/html/160.htm> (laatste raadpleging op 16 juni 2012), artikel 13 (Bemiddeling of andere procedures om geschillen op te lossen): “Om geschillen te voorkomen of op te lossen of om juridische procedures die een invloed hebben op kinderen te vermijden, moeten partijen bemiddeling of andere procedures om geschillen op te lossen aanmoedigen, alsook de toepassing van dergelijke procedures om tot een overeenkomst te komen in zaken die door de partijen moeten worden bepaald.”

50 Zie de Brussel II bis-verordening, preamble overweging 25: “De centrale autoriteiten dienen zowel algemeen als in specifieke gevallen met elkaar samen te werken, onder meer ter bevordering van de minnelijke schikking van gezinsconflicten betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid. Te dien einde moeten de centrale autoriteiten gebruikmaken van hun deelneming aan het Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken, in het leven geroepen bij Beschikking 2001/470/EG van de Raad van 28 mei 2001 betreffende de oprichting van een Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken.”

Zie ook artikel 55 e):

“De centrale autoriteiten werken op verzoek van een centrale autoriteit van een andere lidstaat of van een persoon die de ouderlijke verantwoordelijkheid draagt, in specifieke gevallen met elkaar samen ter verwezenlijking van de doeleinden van deze verordening. Daartoe nemen zij, overeenkomstig de wetgeving van die lidstaat inzake de bescherming van persoonsgegevens, rechtstreeks of door tussenkomst van overheidsdiensten of andere instanties, alle passende maatregelen om: [...] e) door bemiddeling of anderszins overeenstemming tussen de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid voor een kind dragen, te bevorderen en daartoe grensoverschrijdende samenwerking te bevorderen.”

51 Vele van deze regionale en internationale instrumenten zijn gericht op alternatieve geschillenbeslechting in handelszaken, zie bijvoorbeeld de “Modelwet betreffende internationale verzoening in handelszaken” van de VN-commissie voor internationaal handelsrecht (*supra* voetnoot 3) en de “Verzoeningsvoorschriften” van de VN-commissie voor internationaal handelsrecht, die in 1980 zijn aangenomen, beschikbaar op <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/conc-rules/conc-rules-e.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

52 Aanbeveling nr. R (98) 1 van het Comité van Ministers aan de lidstaten betreffende gezinsbemiddeling, aangenomen door het Comité van Ministers op 21 januari 1998, beschikbaar op <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1153972&S ecMode=1&DocId=450792&Usage=2> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

53 Aanbeveling Rec (2002) 10 van het Comité van Ministers aan de lidstaten over bemiddeling in burgerlijke zaken, aangenomen door het Comité van Ministers op 18 september 2002, beschikbaar op <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=306401&Site=CM> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

- 25 In 2001 heeft de *National Conference of Commissioners of Uniform State Laws* (nationale conferentie van commissieleden over de eenmaking van de wetten van de staten) van de Verenigde Staten van Amerika de *Uniform Mediation Act*<sup>54</sup> (eenvormige wet inzake bemiddeling) ontwikkeld als een modelwet ter bevordering van de doeltreffende toepassing van bemiddeling en om vertrouwelijkheid te verzekeren van alle communicaties tijdens een bemiddelingsprocedure. Meerdere staten in de Verenigde Staten van Amerika hebben intussen deze voorschriften in hun jurisdictie ingevoerd.<sup>55</sup> In 2005 heeft de *American Arbitration Association*, de afdeling van de *American Bar Association* voor het oplossen van geschillen, en de *Association for Conflict Resolution* de “*Model Standards of Conduct for Mediators*” aangenomen, een herziening van een oudere versie van de normen van 1994.<sup>56</sup> Deze modelnormen zijn bedoeld als richtsnoer voor bemiddelaars, maar dienen ook om de partijen bij bemiddeling te informeren en om het vertrouwen van het publiek in bemiddeling te vergroten.<sup>57</sup>
- 26 Met steun van de Europese Commissie heeft een groep van belanghebbenden de “Europese gedragscode voor bemiddelaars/mediators”<sup>58</sup> ontwikkeld. Deze gedragscode werd gepubliceerd op 2 juli 2004. Deze Europese gedragscode bevat een aantal beginselen die individuele bemiddelaars in burgerlijke of handelszaken vrijwillig in acht kunnen nemen onder hun eigen verantwoordelijkheid.
- 27 Op 21 mei 2008 namen het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie de Europese richtlijn aan betreffende bepaalde aspecten van bemiddeling/mediation in burgerlijke en handelszaken.<sup>59</sup> Overeenkomstig artikel 12 van de richtlijn waren EU-lidstaten verplicht “de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking (te doen) treden om vóór 21 mei 2011 aan deze richtlijn te voldoen, met uitzondering van artikel 10, waaraan uiterlijk op 21 november 2010 (moest) worden voldaan”.<sup>60</sup> Een ander initiatief van de Europese Unie zou in deze context moeten worden vermeld: na een ministerieel seminar dat werd georganiseerd door het Belgische voorzitterschap van de Europese Unie op 14 oktober 2010, werd binnen het Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken<sup>61</sup> een Werkgroep ingesteld inzake gezinsbemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering. Deze werkgroep heeft als opdracht het samenvatten van alle initiatieven en werkzaamheden op dit gebied en het voorstellen van middelen om de toepassing van bemiddeling op dit gebied te bevorderen en verbeteren.
- 28 Daarnaast zijn er meerdere bilaterale overeenkomsten opgesteld om grensoverschrijdende gezinsconflicten over kinderen op te lossen, waarin een minnelijke regeling van deze geschillen wordt bevorderd.<sup>62</sup>

54 De tekst van de *Uniform Mediation Act* (hierna “UMA van de VS”), met name de gewijzigde versie van augustus 2003, is beschikbaar op de website van de *Uniform Law Commission* op <http://www.uniformlaws.org>.

55 Zie de informatie op de website van de *Uniform Law Commission*: <http://www.uniformlaws.org>.

56 De tekst van de *Model Standards of Conduct for Mediators* (hierna de “Amerikaanse gedragsnormen”) is beschikbaar op [http://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011\\_build/dispute\\_resolution/model\\_standards\\_conduct\\_april2007.authcheckdam.pdf](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/model_standards_conduct_april2007.authcheckdam.pdf) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

57 Zie voorwoord van de Amerikaanse gedragsnormen, *ibid.*

58 Beschikbaar op [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.htm) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

59 Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5).

60 Voor wat de maatregelen betreft, die de EU-lidstaten hebben genomen om aan de richtlijn te voldoen, zie de Europese justitiële atlas voor burgerlijke zaken op [http://ec.europa.eu/justice\\_home/judicialatlascivil/html/index\\_nl.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/index_nl.htm) onder “Bemiddeling (Richtlijn 2008/52/EG)” (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

61 Voor meer informatie over het Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken, zie de website van de Europese Commissie op [http://ec.europa.eu/civiljustice/index\\_nl.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/index_nl.htm).

62 Zie bijvoorbeeld artikel 6 van de “Agreement between the Government of Australia and the Government of the Arab Republic of Egypt regarding cooperation on protecting the welfare of children”, Caïro, 22 oktober 2000; artikel 2 van de “Convention entre le gouvernement de la République française et le gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire relative aux enfants issus de couples mixtes séparés franco-algériens”, Algiers, 21 juni 1988; artikel 2 van het “Protocole d’accord instituant une commission consultative belgo-marocaine en matière civile”, Rabat, 29 april 1981; de teksten van al deze bilaterale overeenkomsten zijn beschikbaar op [www.incadat.com](http://www.incadat.com), onder “Legal Instruments” en vervolgens “Bilateral Arrangements”.

## C Structuur van de gids

- 29 De beginselen en goede praktijken in deze gids worden in de volgende volgorde besproken:
- In hoofdstuk 1 wordt een algemeen overzicht gegeven van de voordelen en risico's van bemiddeling in internationale gezinsconflicten.
  - In hoofdstuk 2 worden de specifieke problemen besproken van bemiddeling in zaken van internationale kinderonvoering binnen het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.
  - In hoofdstuk 3 wordt nagegaan welke speciale kwalificaties zijn vereist om te bemiddelen in zaken van internationale kinderonvoering.
  - Hoofdstukken 4 tot en met 13 geven een bemiddelingsprocedure weer in zaken van internationale kinderonvoering in een chronologische volgorde: van verzoeken om toegang tot bemiddeling, tot het resultaat van bemiddeling en de rechtsgevolgen ervan.
  - De laatste hoofdstukken gaan over de toepassing van bemiddeling om kinderonvoering te voorkomen (hoofdstuk 14), de toepassing van andere alternatieve mechanismen voor geschillenbeslechting om overeengekomen oplossingen in zaken van internationale kinderonvoering te bewerkstelligen (hoofdstuk 15) en, tot slot, speciale situaties betreffende de toepassing van bemiddeling in zaken die niet onder het Verdrag vallen (hoofdstuk 16).

## D De context – een aantal typische gevallen

- 30 Het nut van bemiddeling in internationale gezinsconflicten over kinderen onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 kan worden aangetoond met een aantal typische feitelijke situaties.
- In de context van internationale kinderonvoering kan bemiddeling tussen de achterblijvende ouder en de ontvoerende ouder gemakkelijker leiden tot de vrijwillige terugkeer van het kind of een andere overeengekomen oplossing. Bemiddeling kan ook bijdragen tot het bevel tot terugkeer met toestemming van de partijen of tot een andere schikking voor de rechtbank.
  - Bemiddeling kan ook nuttig zijn indien, in het geval van internationale kinderonvoering, de achtergebleven ouder in principe akkoord wil gaan met de verhuizing van het kind, op voorwaarde dat zijn/haar contactrechten voldoende zijn verzekerd. In dit geval kan door een overeengekomen oplossing worden vermeden dat het kind eerst moet terugkeren naar de staat waar het zijn gewone verblijfplaats heeft, om daarna toch misschien te moeten verhuizen.
  - Tijdens de Haagse terugkeerprocedure kan bemiddeling worden toegepast om een minder conflictueus kader te creëren en het contact tussen de achterblijvende ouder en het kind tijdens de procedure te vergemakkelijken.<sup>63</sup>
  - Na een bevel tot terugkeer, is de kans groter dat dankzij bemiddeling tussen de ouders het kind sneller en veiliger kan terugkeren.<sup>64</sup>
  - Indien een gezinsconflict over kinderen nog in een heel vroeg stadium zit, kan door bemiddeling ontvoering worden voorkomen. Indien ouders uit elkaar gaan en een van hen het land wenst te verlaten met het kind, kunnen de ouders via bemiddeling praten over een verhuizing en de mogelijke alternatieven en kunnen ze tot een overeengekomen oplossing komen.<sup>65</sup>

63 Dit onderwerp komt ook aan bod in de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16).

64 Dit onderwerp komt ook aan bod in de Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging (*op. cit.* voetnoot 23).

65 Dit onderwerp komt ook aan bod in de Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen (*op. cit.* voetnoot 23).

# De gids

## 1 Het algemene belang van het bevorderen van overeenstemming in grensoverschrijdende gezinsconflicten over gezag en contact

- 31 Er wordt in veel landen steeds meer een beroep gedaan op bemiddeling en gelijksoortige procedures die de minnelijke regeling van familierechtelijke geschillen bevorderen. Tegelijkertijd zijn er steeds meer staten die de partijen meer autonomie geven in de oplossing van gezinsconflicten, terwijl de rechten van derde partijen, met name de kinderen, worden gewaarborgd.

### 1.1 Voordelen van overeengekomen oplossingen

→ Al het nodige moet worden gedaan om de partijen bij een grensoverschrijdend gezinsconflict over kinderen aan te moedigen een overeengekomen oplossing voor hun geschil te vinden.

- 32 Het bevorderen van geschillenbeslechting op basis van een overeenkomst blijkt bijzonder nuttig te zijn in gezinsconflicten over kinderen, waarbij de partijen bij het conflict doorgaans nog lang met elkaar zullen moeten samenwerken. Daarom kan, in een geschil ten gevolge van een scheiding van de ouders, een overeengekomen oplossing bijzonder nuttig zijn om het recht van het kind te waarborgen om “op regelmatige basis [...] persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders te onderhouden”, als gewaarborgd in het Verdrag inzake de rechten van het kind van de Verenigde Naties.<sup>66</sup>
- 33 Overeengekomen oplossingen zijn duurzamer aangezien de kans groter is dat de partijen zich eraan zullen houden. Tegelijk “stellen ze een minder conflictueus kader vast voor de uitoefening van de gezags- en contactrechten en behartigen ze dus de belangen van kind beter”.<sup>67</sup> Bovendien zouden overeengekomen oplossingen meer bevredigend zijn voor de partijen, aangezien elke partij het resultaat kan beïnvloeden en kan helpen zoeken naar een oplossing waarin beide partijen zich kunnen vinden. Door geschillen op te lossen met een overeenkomst wordt vermeden dat er aan het einde van de procedure een zogenaamde “winnende” en “verliezende” partij is. Gerechtelijke procedures over gezag en contact kunnen daarentegen de verhouding tussen de ouders verslechteren, en dus psychologische gevolgen voor de kinderen hebben.<sup>68</sup>
- 34 Er zijn verschillende methodes om overeengekomen oplossingen in gezinsconflicten te bewerkstelligen, maar het bijzondere voordeel van bemiddeling is dat de communicatie tussen de partijen wordt bevorderd in een informele sfeer en dat de partijen de mogelijkheid krijgen om een eigen strategie te ontwikkelen om het conflict op te lossen. Bemiddeling is een gestructureerde, maar flexibele procedure, die gemakkelijk kan worden aangepast aan de specifieke noden van de betreffende zaak. Bij bemiddeling kan tegelijk worden gesproken over de juridische en de extra-juridische aspecten en kan een (derde) persoon worden betrokken die eventueel geen procesbevoegdheid in de zaak

66 Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind van de Verenigde Naties, zie artikel 10, lid 2; tekst beschikbaar op <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx> (laatste raadpleging 16 juni 2012).

67 W. Duncan, “Transfrontier Access / Contact and the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Final Report”, Prel. doc. nr. 5 van juli 2002 ter attentie van de Bijzondere Commissie van september/oktober 2002 (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”), zie alinea 89; zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 2.1, blz. 6.

68 Zie, bijvoorbeeld, voor **Duitsland** de resultaten van het evaluatieverslag waarin bemiddeling en gerechtelijke procedures in nationale gezinsconflicten over gezag en contact worden vergeleken, in opdracht van het **Duitse** federale ministerie van Justitie, van R. Greger, “Mediation und Gerichtsverfahren in Sorge- und Umgangsrechtskonflikten”, januari 2010, blz. 118, beschikbaar op <http://www.reinhard-greger.de/ikv3.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

- heeft.<sup>69</sup> Een ander belangrijk voordeel van bemiddeling is dat de partijen toekomstige conflicten op een meer constructieve manier kunnen aanpakken.<sup>70</sup> Bovendien kan al in een vroeg stadium van een conflict, voordat het conflict escaleert, een beroep worden gedaan op bemiddeling, aangezien de drempel om in bemiddeling te treden in het algemeen lager is dan voor gerechtelijke procedures. Door bemiddeling kunnen de partijen zware gerechtelijke procedures vermijden. Bij grensoverschrijdende gezinsconflicten over kinderen, waarbij juridische procedures in een land kunnen worden gevolgd door of gepaard gaan met juridische procedures in een ander land over verschillende aspecten van hetzelfde geschil, kan een oplossing op basis van een overeenkomst bijzondere voordelen hebben.
- 35 Zo komen we bij een ander voordeel van bemiddeling, met name kosteneffectiviteit. Bemiddeling is een middel om dure juridische procedures te vermijden, zowel duur voor de partijen als voor de staat.<sup>71</sup> Aangezien echter de kosten van bemiddeling enorm kunnen verschillen van jurisdictie tot jurisdictie en bepaalde jurisdicties juridische hulp verstrekken voor gerechtelijke procedures, maar niet voor bemiddeling, kan niet worden gesteld dat in elke zaak de kosten voor bemiddeling voor de partijen lager zijn dan voor juridische procedures. Wanneer echter de kosten zaak per zaak worden vergeleken, moet in aanmerking worden genomen dat bemiddeling vaak leidt tot een duurzame oplossing, waardoor toekomstige juridische procedures tussen dezelfde partijen worden vermeden. Anderzijds moet in de berekening van de bemiddelingskosten ook de kosten worden opgenomen die worden gemaakt om de bemiddelde overeenkomst bindend en uitvoerbaar te maken in de twee betreffende jurisdicties, waarvoor de tussenkomst van gerechtelijke autoriteiten nodig kan zijn.<sup>72</sup>
- 36 Aan de hand van onderstaand voorbeeld worden een aantal voordelen van bemiddeling in een zaak van internationale kindervervoering aangetoond:

- *In 2005 verhuizen F en M, een getrouwd koppel en beiden onderdanen van staat A, van staat A naar de verre staat Z, samen met hun twee jaar oude dochter. Overeenkomstig de wetten van zowel staat A als staat Z hebben ze gezamenlijk ouderlijk gezag over het kind. De reden voor de verhuizing is de tewerkstelling van de vader (F) door een bedrijf in staat Z. In de daaropvolgende jaren bouwen ze hun leven in staat Z op, hoewel de moeder (M) zich maar moeilijk kan aanpassen aan de nieuwe omgeving door de taal- en cultuurverschillen. Aangezien staat A duizenden kilometers van staat Z is verwijderd, komt er zelden familie op bezoek en de grootouders van moederszijde zetten M onder druk om terug te keren naar staat A. Naar aanleiding van relatieproblemen beslist M ten slotte in 2010 terug te keren naar staat A. Ze bereidt haar verhuizing in het geheim voor en na de feestdagen van 2010, die zij en het kind bij haar ouders thuis in staat A doorbrengen, zegt ze tegen haar man dat zij en het kind niet zullen terugkeren naar staat Z. F is geschokt en, nadat hij had vernomen van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, dat van kracht is tussen staat A en staat Z, dient hij een aanvraag tot terugkeer in en worden in staat A de terugkeerprocedure ingeleid. Tegelijk dient F bij het gerecht van staat Z een aanvraag in om hem voorlopig het exclusieve gezagsrecht over zijn dochter toe te kennen.*

*Een overeengekomen oplossing zou uiteraard voordelen voor het kind hebben, aangezien het op die manier persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders kan onderhouden. Daarnaast kunnen de partijen door middel van een minnelijke regeling een zware, langdurige gerechtelijke beslechting van de zaak voor de rechtbanken van de twee betreffende staten vermijden, met name: 1) de terugkeerprocedure in staat A, die, indien geen beperkende uitzonderingen op de terugkeer van toepassing zijn, zal leiden tot een spoedige terugkeer van het kind naar staat Z; 2) de lopende gezagsprocedures in staat Z, al dan niet gevolgd door 3) door de moeder ingeleide procedures voor verhuizing van staat Z naar staat A. De langdurige gerechtelijke beslechting van het geschil van de ouders zal niet alleen een dure zaak voor de partijen zijn, maar zal hoogst waarschijnlijk ook het conflict tussen hen vergroten. Indien bovendien de terugkeerprocedure in staat A resulteert in een weigering tot terugkeer, zullen wellicht nieuwe procedures (met name over gezag en contact) volgen, aangezien het conflict tussen de ouders niet is opgelost.*

69 Zie N. Alexander (op. cit. voetnoot 7), blz. 48.

70 Zie ook K.J. Hopt en F. Steffek (op. cit. voetnoot 2), blz. 10.

71 Zie, bijvoorbeeld, voor **Duitsland** de resultaten van het evaluatieverslag waarin bemiddeling en gerechtelijke procedures in nationale gezinsconflicten over gezag en contact worden vergeleken, in R. Greger (op. cit. voetnoot 68), blz. 115; zie ook voor het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)** het verslag van het *National Audit Office*, "Legal aid and mediation for people involved in family breakdown", maart 2007, blz. 8, 10, beschikbaar op [http://www.nao.org.uk/publications/0607/legal\\_aid\\_for\\_family\\_breakdown.aspx](http://www.nao.org.uk/publications/0607/legal_aid_for_family_breakdown.aspx) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

72 Zie punt 4.3 voor informatie over bemiddelingskosten.

*Indien de ouders een overeengekomen oplossing zouden kunnen vinden, kunnen beiden hun leven voortzetten en hun ouderlijke verantwoordelijkheden op een vriendschappelijke manier uitoefenen.*

*Bemiddeling is flexibel en kan worden aangepast aan de behoeften van de specifieke zaak. Zo zouden, indien beide partijen akkoord gaan en indien het passend en haalbaar zou zijn, de grootouders van moederszijde, die een sterke invloed op een van de partijen hebben, kunnen deelnemen aan de bemiddelingsprocedure, terwijl zij in de gerechtelijke procedures voor het conflict geen procesbevoegdheid zouden hebben.<sup>73</sup> Door hun steun voor de oplossing van het conflict kan de oplossing duurzamer worden. Bemiddeling kan ook een voordelig zijn voor wat de organisatie betreft, aangezien de procedure grensoverschrijdend kan plaatsvinden, met bemiddelingsessies via videobeelden indien bijvoorbeeld de partijen niet persoonlijk kunnen aanwezig zijn op de bijeenkomsten. ■*

## 1.2 Beperkingen, risico's en voorzorgsmaatregelen

→ **Er moeten voorzorgsmaatregelen en waarborgen worden ingevoerd om te voorkomen dat deelname aan bemiddeling voor een van partijen nadelig uitkomt.**

- 37 De beperkingen en risico's die kunnen zijn verbonden aan overeengekomen oplossingen die via bemiddeling of gelijksoortige mechanismen voor geschillenbeslechting tot stand komen, zouden normaal geen reden mogen zijn om deze middelen in het algemeen niet toe te passen, maar zouden moeten leiden tot het besef dat er eventueel noodzakelijke voorzorgsmaatregelen moeten worden genomen.
- 38 Niet alle gezinsconflicten kunnen in der minne worden geregeld. Dit is vanzelfsprekend, maar kan niet genoeg worden benadrukt. In sommige zaken is de tussenkomst van een gerechtelijke autoriteit noodzakelijk. Dit kan afhangen van de aard van het conflict, de specifieke behoeften van de partijen of de specifieke omstandigheden van de zaak, alsook van de bijzondere wettelijke vereisten. Partijen die een gerechtelijke beslissing nodig hebben, moeten toegang kunnen krijgen tot het gerecht. Er kan kostbare tijd verloren gaan door de zaak via bemiddeling te proberen oplossen, terwijl een van de partijen duidelijk niet bereid is om aan de bemiddelingsprocedure deel te nemen, of indien de zaak niet geschikt is voor bemiddeling.<sup>74</sup>
- 39 Zelfs wanneer beide partijen instemmen met bemiddeling, moet aandacht worden besteed aan specifieke omstandigheden, zoals aanwijzingen van mogelijk huiselijk geweld.<sup>75</sup> Aangezien er tijdens een bemiddelingsessie een gemeenschappelijke ontmoeting tussen de partijen plaatsvindt, loopt de lichamelijke of geestelijke integriteit van een de partijen, en ook die van de bemiddelaar, gevaar. Er moet ook rekening worden gehouden met eventueel drugs- of alcoholmisbruik bij een van de partijen, waardoor deze niet in staat kan zijn haar belangen te verdedigen.
- 40 Het is belangrijk de geschiktheid van zaken voor bemiddeling te beoordelen, zodat zaken waaraan een bijzonder risico is verbonden, kunnen worden geïdentificeerd.<sup>76</sup> Mogelijke bemiddelingszaken moeten worden gescreefd op de aanwezigheid van huiselijk geweld of drugs- en alcoholmisbruik en andere omstandigheden die de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling kunnen beïnvloeden. Indien bemiddeling in een zaak met huiselijk geweld nog steeds haalbaar wordt geacht,<sup>77</sup> moeten de nodige voorzorgsmaatregelen worden genomen om de veiligheid van de slachtoffers te verzekeren. Men mag ook niet vergeten dat, als gevolg van huiselijk geweld of andere omstandigheden, of gewoon door de persoonlijkheid van de personen, het mogelijk is dat de partijen zich niet in een gelijke onderhandelingspositie bevinden.
- 41 Bovendien kan het risico bestaan dat de overeengekomen oplossing geen rechtsgevolgen heeft en dat dus de rechten van de partijen in het geval van een nieuw geschil niet kunnen worden verzekerd. Hiervoor zijn meerdere redenen mogelijk. De bemiddelde overeenkomst of een deel ervan kan in strijd zijn met de toepasselijke wetgeving of kan niet juridisch bindend en uitvoerbaar zijn door het feit dat de overeenkomst niet werd geregistreerd, door de rechtbank werd goedgekeurd en/of niet werd opgenomen in een rechterlijke beslissing indien dit is vereist. Er moet hierbij worden benadrukt dat meerdere jurisdicties de contractvrijheid van de partijen beperken met betrekking tot bepaalde aspecten van het familierecht.<sup>78</sup> In sommige stelsels kunnen bijvoorbeeld overeenkomsten over

73 In sommige staten kunnen grootouders zelf contactrechten hebben en kunnen ze dus een partij zijn in gerechtelijke procedures over contact met kind.

74 De beoordeling van de geschiktheid voor bemiddeling wordt uitgebreid besproken in punt 4.2 hieronder.

75 Zie hoofdstuk 10 over huiselijk geweld.

76 Zie punt 4.2 hieronder voor meer informatie.

77 Zie hoofdstuk 10 over huiselijk geweld.

78 Zie hoofdstuk 12 voor meer informatie.

- ouderlijke verantwoordelijkheid slechts rechtsgevolgen hebben na goedkeuring door een rechtbank. Vele rechtsstelsels beperken ook de mogelijkheid van een ouder om het bedrag van het te betalen levensonderhoud voor kinderen te beperken door middel van een overeenkomst.
- 42 Voornamelijk in grensoverschrijdende gezinsconflicten is de rechtspositie complex. Er moet rekening worden gehouden met de wisselwerking tussen minstens twee rechtsstelsels. Het is belangrijk dat ouders goed worden ingelicht over het recht dat van toepassing is op het voorwerp van de bemiddeling, alsook op de bemiddelingsprocedure zelf, zoals de vertrouwelijkheid, en over hoe ze hun overeenkomsten rechtsgevolg kunnen geven in beide (alle) betreffende rechtsstelsels.<sup>79</sup>
- 43 De volgende variaties op het voorbeeld in alinea 36 tonen aan welke risico's kunnen ontstaan indien overeenkomsten tot stand komen zonder rekening te houden met alle nodige aspecten van de rechtspositie.

#### VARIATIE 1

*Na de ongeoorloofde overbrenging van het kind van staat Z naar staat A door de moeder (M), gaan de ouders ermee akkoord dat M terugkeert naar staat Z met het kind onder de voorwaarde dat de vader (F), totdat de procedures over het gezagsrecht in staat Z zijn beëindigd, instaat voor de nodige voorzieningen zodat de terugkerende ouder in staat Z kan blijven met het kind. Hij moet onder andere de gezinswoning ter beschikking stellen van M en het kind en zelf op een andere plaats gaan wonen om verdere geschillen te vermijden. M, die vertrouwt op de overeenkomst, keert terug naar staat Z met het kind, maar F weigert de gezinswoning te verlaten en M financieel te ondersteunen. Aangezien de overeenkomst tussen de ouders niet uitvoerbaar is gemaakt in staat A, noch in staat Z voordat ze werd uitgevoerd, en aangezien in geen enkele staat een dergelijke overeenkomst rechtsgevolgen heeft zonder goedkeuring van de rechtbank, kan een van de ouders gemakkelijk aan de overeenkomst verzaken ten nadele van de andere.*

#### VARIATIE 2

*Na de ongeoorloofde overbrenging van het kind van staat Z naar staat A door de moeder (M), gaan de ouders akkoord dat het kind bij M in staat A blijft en jaarlijks een deel van de schoolvakanties bij vader (F) in staat Z doorbrengt. Drie maanden na de ongeoorloofde overbrenging reist het kind naar staat Z om de paasvakantie bij F door te brengen. Aan het einde van de vakantie weigert F het kind terug te sturen naar staat A. Hij beweert dat hij het kind niet ongeoorloofd vasthoudt aangezien het kind nu terug is op zijn gewone verblijfplaats, waarvan het enkel verwijderd was als gevolg van de ongeoorloofde overbrenging door M. F verwijst ook naar het exclusieve gezagsrecht dat de bevoegde rechtbank in staat Z aan hem voorlopig had toegekend onmiddellijk na de ongeoorloofde overbrenging door M. Ook hier is het duidelijk dat, als de bemiddelde oplossing niet juridisch bindend wordt gemaakt in de betreffende jurisdicties voordat de oplossing in de praktijk wordt gebracht, een van de ouders de oplossing gemakkelijk kan negeren.*

#### VARIATIE 3

*Het kind is ongeoorloofd overgebracht van staat Z naar een derde staat T waar de moeder (M) wil gaan wonen omwille van haar werk. Terwijl de achtergebleven ongetrouwde vader (F) ex lege het gezagsrecht heeft volgens het recht van staat A en staat Z, heeft hij dat niet volgens het recht van staat T. Het Haagse Kinderontvoeringsverdrag is niet van kracht tussen deze staten. F, die hiervan niet op de hoogte is, geeft zijn toestemming voor de verhuizing van de moeder en het kind naar staat T, op voorwaarde dat hij op regelmatige basis persoonlijk contact met het kind kan hebben. De bemiddelde overeenkomst, die is opgesteld zonder de rechtspositie in aanmerking te nemen, is niet geregistreerd, noch op een andere manier geformaliseerd. Bijgevolg heeft de overeenkomst geen rechtsgevolgen volgens het recht van staat Z of staat T. Een jaar later zet M het contact tussen vader en kind stop. Volgens het recht van staat T, dat in dit geval nu van toepassing is op de gezags- en contactrechten als gevolg van de verplaatsing van de gewone verblijfplaats van het kind, heeft de ongetrouwde vader geen ouderlijke rechten ten opzichte van het kind.<sup>80</sup>*

<sup>79</sup> Zie punt 6.1.7 over geïnformeerde besluitvorming en hoofdstukken 12 en 13 hieronder.

<sup>80</sup> Indien het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 van kracht is tussen staat T en staat Z, blijft de *ex lege* ouderlijke verantwoordelijkheid van de vader bestaan (zie artikel 16, lid 3, van het Verdrag). Zie ook P. Lagarde, "Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention", in *Proceedings of the Eighteenth Session (1996)*, Tome II, *Protection of children*, Den Haag, SDU, 1998, blz. 535-605, op blz. 579, 581 (ook beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder "Publications").

- 44 Een ander probleem bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten over gezag en contact is het verzekeren van de rechten van de betreffende kinderen. Afhankelijk van het recht van de meeste landen, houdt de rechtbank bij een beslissing over contact en gezag rekening met de beste belangen van het kind en in veel jurisdicties al dan niet rechtstreeks met de mening van het kind indien het oud en rijp genoeg is. Er is een groot verschil tussen bemiddeling en juridische procedures als men de mening van het kind in de procedure wil opnemen. Een rechter kan, afhankelijk van de leeftijd en rijpheid van het kind, het kind persoonlijk horen of het kind laten ondervragen door een specialist. Hierbij moet hij de nodige voorzorgen nemen om de geestelijke integriteit van het kind te beschermen. De rechter kan dus rechtstreeks de mening van het kind in aanmerking nemen. De procesbevoegdheden van een bemiddelaar zijn daarentegen beperkt. Hij of zij heeft geen ondervragingsbevoegdheden en kan het kind niet oproepen voor een verhoor, noch een deskundige de opdracht geven om het kind te ondervragen, wat een rechter in bepaalde landen wel kan.<sup>81</sup> Er moeten voorzorgsmaatregelen worden genomen om de rechten en het welzijn van kinderen in bemiddeling te beschermen.<sup>82</sup>

### 1.3 Algemeen belang van koppelingen met betreffende gerechtelijke procedures

- **Bemiddeling en andere procedures om overeengekomen oplossingen voor gezinsconflicten te bewerkstelligen, dienen in het algemeen om gerechtelijke procedures aan te vullen en niet om deze te vervangen.**
- **Toegang tot gerechtelijke procedures mag niet worden beperkt.**
- **Bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten moet rekening worden gehouden met de betreffende nationale en internationale wetgeving, zodat een basis wordt gelegd voor een bemiddelde overeenkomst die verenigbaar is met de betreffende wetgeving.**
- **Gerechtelijke procedures moeten beschikbaar zijn om de bemiddelde overeenkomst rechtsgevolg te geven.**

- 45 Het is belangrijk op te merken dat bemiddeling en gelijksoortige procedures om een overeengekomen oplossing gemakkelijker te bewerkstelligen, de juridische procedures niet volledig vervangen, maar eerder aanvullen.<sup>83</sup> Het kan op vele gebieden lonend zijn om deze procedures onderling te koppelen. Zo kunnen bepaalde hiaten in zowel gerechtelijke procedures als in mechanismen voor minnelijke geschillenbeslechting, zoals bemiddeling, kunnen worden opgelost.<sup>84</sup> Het moet worden benadrukt dat, zelfs wanneer bemiddeling en gelijksoortige procedures die in een vroeg stadium van een internationaal gezinsconflict worden toegepast, een rechtszaak kunnen vermijden, aanvullende "juridische procedures" toch vaak nodig zijn om een overeengekomen oplossing juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in alle betreffende rechtsstelsels.<sup>85</sup>

<sup>81</sup> Zie voor de definitie van "Bemiddeling" het hoofdstuk "Terminologie" hierboven.

<sup>82</sup> Zie punt 6.1.6 over het rekening houden met de belangen en het welzijn van het kind in bemiddeling en hoofdstuk 7 over de betrokkenheid van het kind.

<sup>83</sup> Zie ook Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa over bemiddeling in burgerlijke zaken (*supra* voetnoot 53), Voorwoord:

"Hoewel bemiddeling conflicten kan beperken en de werklast van rechtbanken kan verminderen, kan deze procedure geen doeltreffend, eerlijk en gemakkelijk toegankelijk juridisch systeem vervangen";

en Beginsel III, 5 (Organisatie van bemiddeling):

"Ook al maken partijen gebruik van bemiddeling, toegang tot het gerecht zou beschikbaar moeten zijn, aangezien het de ultieme waarborg is dat de rechten van de partijen zijn beschermd."

<sup>84</sup> Hieraan moet worden toegevoegd dat bij de toepassing van minnelijke geschillenbeslechting in een zaak van internationale kindervervoering, de koppeling met gerechtelijke procedures niet alleen lonend is, maar ook bijna onvermijdelijk. Dit wordt later uitgelegd, met name in punt 2.2.

<sup>85</sup> De procedures die nodig zijn om een bemiddelde overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te maken, verschillen van rechtsstelsel tot rechtsstelsel. Zie hoofdstukken 12 en 13 hieronder voor meer informatie hierover.

- 46 Indien bemiddeling aan de partijen bij een internationaal gezinsconflict wordt voorgesteld, moet hen worden meegedeeld dat bemiddeling niet hun enige rechtsmiddel is. Ze moeten ook toegang tot gerechtelijke procedures hebben.<sup>86</sup>
- 47 De rechtspositie van internationale gezinsconflicten is vaak ingewikkeld. Het is belangrijk dat de partijen toegang hebben tot de betreffende juridische informatie.<sup>87</sup>
- 48 Bij internationale gezinsconflicten is het bijzonder belangrijk ervoor te zorgen dat de bemiddelde overeenkomst rechtsgevolgen heeft in de betreffende jurisdicties, voordat de overeenkomst wordt uitgevoerd.<sup>88</sup> Er moeten passende procedures ter beschikking worden gesteld om aan de bemiddelde overeenkomsten rechtsgevolgen te geven, ofwel via goedkeuring door een rechtbank, ofwel via registratie bij een rechtbank, of op een andere manier.<sup>89</sup> Ook hier kan een nauwe samenwerking tussen de bemiddelaars en de wettelijke vertegenwoordigers van de partijen erg nuttig zijn. De centrale autoriteiten of de centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling zouden eveneens relevante informatie moeten verstrekken.<sup>90</sup>

## 2 De toepassing van bemiddeling in het kader van het Haagse Kinder-ontvoerings-verdrag van 1980 – een overzicht van specifieke problemen

- 49 In het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 wordt het zoeken naar minnelijke regelingen bevorderd. Artikel 7 bepaalt dat de centrale autoriteiten alle passende maatregelen nemen “teneinde te verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of een schikking in der minne wordt bereikt”. Dit wordt gedeeltelijk herhaald in artikel 10: “De centrale autoriteit van de Staat waar het kind zich bevindt, neemt alle passende maatregelen, of doet deze nemen, teneinde de vrijwillige terugkeer van het kind te verzekeren.”
- 50 In hoofdstuk 2 van deze gids wordt de aandacht gevestigd op de specifieke problemen van de toepassing van bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.
- 51 Het kan niet genoeg worden benadrukt dat er een verschil is tussen nationale gezinsbemiddeling en internationale gezinsbemiddeling. Bemiddeling in internationale gezinsconflicten is veel ingewikkelder en moet worden uitgevoerd door bemiddelaars die een aanvullende opleiding ter zake hebben gevolgd. Door de wisselwerking tussen twee verschillende rechtsstelsels, verschillende culturen en talen is bemiddeling in dergelijke zaken moeilijker. Bovendien is het risico groter dat de partijen vertrouwen op bemiddelde overeenkomsten die tot stand zijn gekomen zonder rekening te houden met de rechtspositie, en die geen

86 Zie ook Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa over bemiddeling in burgerlijke zaken (*supra* voetnoot 53), Beginsel III, 5 (Organisatie van bemiddeling):

“Ook al maken partijen gebruik van bemiddeling, toegang tot het gerecht zou beschikbaar moeten zijn, aangezien het de ultieme waarborg is dat de rechten van de partijen zijn beschermd.”

Zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 5.1, blz. 17.

87 Zie punt 6.1.7 en hoofdstukken 12 en 13 hieronder. Voor de rol van de centrale autoriteiten en andere instanties bij het verstrekken van deze informatie, alsook de rol van de vertegenwoordigers van de partijen, zie punt 4.1 hieronder.

88 Zie ook de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1 hieronder; zie hoofdstukken 11, 12 en 13 hieronder.

89 Zie ook de Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5), artikel 6 (Uitvoerbaarheid van via bemiddeling/mediation bereikte overeenkomsten):

“1. De lidstaten zorgen ervoor dat de partijen, of een van hen met uitdrukkelijke instemming van de andere partijen, kunnen verzoeken dat de inhoud van een via bemiddeling/mediation bereikte schriftelijke overeenkomst uitvoerbaar wordt gemaakt. De inhoud van een dergelijke overeenkomst wordt uitvoerbaar gemaakt, tenzij, in het betreffende geval, de inhoud van die overeenkomst in strijd is met het recht van de lidstaat waar het verzoek is gedaan of het recht van die lidstaat niet in de uitvoerbaarheid ervan voorziet.

2. De inhoud van de overeenkomst kan door een gerechtelijke of andere bevoegde autoriteit uitvoerbaar worden verklaard bij vonnis of arrest of bij authentieke akte, overeenkomstig het recht van de lidstaat waar het verzoek is gedaan.

3. De lidstaten delen de Commissie mee welke gerechtelijke of andere autoriteiten bevoegd zijn een verzoek in de zin van de leden 1 en 2 in ontvangst te nemen.

4. De bepalingen van dit artikel laten de voorschriften die gelden voor de erkenning en tenuitvoerlegging in een andere lidstaat van een overeenkomstig lid 1 uitvoerbaar verklaarde overeenkomst onverlet.”

90 Voor de rol van de centrale autoriteiten en andere instanties bij het verstrekken van deze informatie, alsook de rol van de vertegenwoordigers van de partijen, zie punt 4.1 hieronder.

- rechtsgevolgen hebben in de betreffende jurisdicties. Zo kunnen de partijen zich er niet van bewust zijn dat het grensoverschrijdende verkeer van personen of goederen, waarmee zij hebben ingestemd, hun rechtspositie zal wijzigen. Voor gezagsrechten of contactrechten bijvoorbeeld, is de gewone verblijfplaats een algemeen toegepast “aanknopingspunt” in internationaal privaatrecht. Bijgevolg kan de wijziging van de gewone verblijfplaats van het kind van een bepaald land naar een ander ter uitvoering van een overeenkomst tussen ouders, een invloed hebben op de bevoegdheid en het toepasselijke recht inzake gezag en contact, en bijgevolg ook op de juridische beoordeling van de rechten en plichten van de partijen.<sup>91</sup>
- 52 Zaken van internationale kinderontvoering zorgen gewoonlijk voor heel spanningen tussen de partijen. De achtergebleven ouder is vaak in shock door het plotse verlies en kan geleid zijn door angst om zijn/haar kind nooit meer te zien. De ontvoerende ouder kan, wanneer hij/zij de gevolgen van zijn/haar actie inziet, bang worden voor gerechtelijke procedures, een gedwongen terugkeer en een mogelijk negatief effect op de procedure inzake het gezagsrecht. Naast de praktische problemen om de ouders samen te brengen in een constructieve bemiddelingsprocedure, moet ook gewoon snel worden opgetreden. Bijkomende problemen kunnen ontstaan als gevolg van strafrechtelijke procedures tegen de ontvoerende ouder in het land van de gewone verblijfplaats van het kind. Tot slot zijn ook visum- en immigratieproblemen mogelijk.

### 2.1 Termijnen/snelle procedures

- Er moet snel worden overgegaan tot bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.
- Bemiddeling mag niet leiden tot verdragen in de Haagse terugkeerprocedure.
- Partijen moeten in een zo vroeg mogelijk stadium worden ingelicht over de mogelijkheid van bemiddeling.
- De geschiktheid van bemiddeling moet worden beoordeeld in de specifieke zaak.
- Bemiddelingsdiensten in zaken van internationale kinderontvoering moeten op korte termijn de bemiddelingsessies kenbaar maken.
- Voor het aanvangen van bemiddeling kan de terugkeerprocedure worden ingeleid.

- 53 Tijd is belangrijk in zaken van internationale kinderontvoering. Het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 tracht ervoor te zorgen dat het kind onmiddellijk terugkeert naar de staat waar het zijn gewone verblijfplaats heeft.<sup>92</sup> De doelstelling van het Verdrag van 1980 is de situatie van voor de ontvoering zo snel mogelijk te herstellen, zodat de schadelijke gevolgen van de ongeoorloofde overbrenging of vasthouding voor het kind beperkt zijn. Het Verdrag van 1980 beschermt de belangen van het kind door te voorkomen dat een van de ouders voordeel haalt uit het opzetten van “kunstmatige koppelingen van rechtsbevoegdheden op een internationaal niveau, met het oog op het verkrijgen van (enig) gezagsrecht over een kind”.<sup>93</sup>
- 54 Er moet worden benadrukt dat in ontvoeringszaken “tijd” in het voordeel speelt van de “ontvoerende ouder”. Hoe langer het kind immers in het land waarheen het is ontvoerd blijft, zonder dat het onderliggende gezinsconflict wordt opgelost, hoe moeilijker het wordt om de relatie tussen het kind en de achtergebleven ouder te herstellen. Een vertraging kan negatieve gevolgen hebben voor de achtergebleven ouder, maar, wat belangrijker is, ondermijnt ook het recht van het betreffende kind om continu contact te houden met beide ouders, een recht dat is opgenomen in het VN-Kinderrechtenverdrag.<sup>94</sup>
- 55 Indien de terugkeerprocedure voor de rechtbank wordt gestart na meer dan een jaar na de ontvoering, kan de rechtbank overeenkomstig het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 beslissen om de terugkeer te weigeren, op voorwaarde dat wordt aangetoond dat het kind inmiddels is geworteld in zijn nieuwe omgeving (artikel 12, lid 2).
- 56 Bemiddeling in kinderontvoeringszaken moet snel worden uitgevoerd, ongeacht in welk stadium deze procedure wordt gestart. Het niet-toepassen van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 ten nadele van de betreffende kinderen, is een van de grootste problemen waartegen voorzorgsmaatregelen

91 Zie hoofdstukken 12 en 13 hieronder.

92 Zie inleiding van het Verdrag van 1980.

93 Zie E. Pérez-Vera, “Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention”, in *Actes et documents de la Quatorzième session (1980)*, Tome II, *Child abduction*, Den Haag, Imprimerie Nationale, 1998, blz. 425-476, op blz. 428, alinea 11 (ook beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Publications”).

94 Zie artikel 10, lid 2, van het VN-Kinderrechtenverdrag.

- moeten worden genomen wanneer op bemiddeling een beroep wordt gedaan.<sup>95</sup> Het is in eenieders belang dat een internationaal gezinsconflict in der minne wordt geregeld, maar er moet worden voorkomen dat een van de ouders bemiddeling misbruikt als verdragingsactiek.
- 57 Centrale autoriteiten, als ingesteld krachtens het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, die een aanvraag tot terugkeer hebben ontvangen, trachten in het algemeen, van zodra zij weten waar het kind zich bevindt, te bewerkstelligen dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven (artikel 7, alinea 2, onder c, en artikel 10). Indien er diensten beschikbaar zijn die geschikt zijn voor kinderonvoeringszaken, zou bemiddeling al in dit heel prille stadium moeten worden voorgesteld. Zie ook hoofdstuk 4 hieronder (“Toegang tot bemiddeling”).
- 58 Alvorens een poging te doen tot bemiddeling, moet worden beoordeeld of bemiddeling geschikt is in de specifieke kinderonvoeringszaak, zodat onnodige verdragingen worden vermeden.<sup>96</sup>
- 59 Bemiddelingsdiensten in het kader van ontvoeringszaken onder het Kinderontvoeringsverdrag van 1980 moeten bemiddelingsessies op korte termijn kunnen bieden. De betreffende bemiddelaars moeten dus heel flexibel zijn, maar de werklust kan worden beperkt als een groep van gekwalificeerde bemiddelaars zich aansluit bij een systeem dat op korte termijn een bemiddelaar ter beschikking kan stellen.
- 60 In bepaalde staten bestaan specifieke bemiddelingsregelingen voor zaken van internationale kinderonvoering die al met succes dergelijke diensten verlenen.<sup>97</sup> Gewoonlijk bieden zij twee of drie bemiddelingsessies, gespreid over minstens twee (vaak opeenvolgende) dagen. Elke sessie kan tot drie uur duren.<sup>98</sup>

95 Zie ook S. Vigers, “Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention”, Hart Publishing, Oxford, 2011, blz.42 *et seq.*

96 Voor meer informatie over de eerste screening, met name voor wat de aspecten betreft die een invloed kunnen hebben op de geschiktheid voor bemiddeling, alsook wie de screening kan uitvoeren, zie punt 4.2.

97 In bijvoorbeeld het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)**, biedt de niet-gouvernementele organisatie *reunite International Child Abduction Centre* (hierna “*reunite*”) al meer dan 10 jaar gespecialiseerde bemiddelingsdiensten in zaken van internationale kinderonvoering. Zie de website van *reunite* op [www.reunite.org](http://www.reunite.org). Zie ook het verslag van oktober 2006, “Mediation In International Parental Child Abduction – The reunite Mediation Pilot Scheme” (hierna “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*”), beschikbaar op <http://www.reunite.org/edit/files/Library%20-%20reunite%20Publications/Mediation%20Report.pdf>. In **Duitsland** zet de vereniging zonder winstoogmerk MiKK e.V., opgericht in 2008 door de **Duitse** verenigingen BAFM en BM, de werkzaamheden verder van BAFM en BM op het gebied van “Bemiddeling in internationale geschillen waarbij ouders en kinderen zijn betrokken”, zoals gespecialiseerde bemiddeling in Haagse ontvoeringszaken. De bemiddelingsdiensten worden momenteel verleend in het kader van vier binationale cobemiddelingsprogramma’s: het **Duits-Poolse** project (opgestart in 2007), het **Duits-Amerikaanse** project (opgestart in 2004), het **Duits-Britse** project in samenwerking met *reunite* (opgestart in 2003/2004) en het **Duits-Franse** project dat de **Franse-Duitse** bemiddelingsregeling, die door de **Franse** en **Duitse** ministeries van Justitie werd georganiseerd en gefinancierd van 2003 tot 2006, voortzet. Momenteel wordt een vijfde bemiddelingsregeling met **Duitse** en **Spaanse** bemiddelaars voorbereid, zie [www.mikk-ev.de](http://www.mikk-ev.de).

In **Nederland** biedt sinds 1 november 2009 de niet-gouvernementele organisatie *Centrum Internationale Kinderontvoering* (IKO) gespecialiseerde bemiddelingsdiensten in Haagse kinderonvoeringszaken via haar Bemiddelingsbureau; zie [www.kinderontvoering.org](http://www.kinderontvoering.org) (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook R.G. de Lange-Tegelaar, “Regiezittingen en mediation in internationale kinderonvoeringszaken”, *Trema Special*, nr. 33, 2010, blz. 486 en 487.

98 Zie bijvoorbeeld de bemiddelingsdiensten die *reunite* biedt in het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)** ([www.reunite.org](http://www.reunite.org)), en het “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 11. Zie ook de bemiddelingsdiensten in **Duitsland** via de vereniging MiKK e.V., en S. Kiesewetter en C.C. Paul, “Family Mediation in an International Context: Cross-Border Parental Child Abduction, Custody and Access Conflicts: Traits and Guidelines”, in C.C. Paul en S. Kiesewetter (Eds), *Cross-Border Family Mediation – International Parental Child Abduction, Custody and Access Cases*, Wolfgang Metzner Verlag, 2011, blz. 39 *et seq.* Zie ook in **Nederland** het **Nederlandse** pilootprogramma voor bemiddeling waarbij 3 sessies van 3 uur worden gespreid over twee dagen, zie I. Bakker, R. Verwijs *et al.*, *Evaluatie Pilot Internationale Kinderontvoering*, juli 2010, blz. 77.

- 61 Het is aanbevolen om voor het aanvangen van bemiddeling de Haagse terugkeerprocedure op te starten. Uit de ervaring in verschillende landen is immers gebleken dat de onmiddellijke instelling van de terugkeerprocedure, gevolgd, indien nodig,<sup>99</sup> door een opschorting van deze procedures om over te gaan op bemiddeling, goede resultaten geeft.<sup>100</sup> Deze aanpak heeft meerdere voordelen:<sup>101</sup>
- De ontvoerende ouder kan meer gemotiveerd geraken om mee te helpen zoeken naar een minnelijke regeling om de andere, concrete optie van gerechtelijke procedures te vermijden.
  - De rechtbank kan een duidelijk tijds kader vaststellen waarbinnen de bemiddelingsessies moeten worden georganiseerd. Op die manier wordt vermeden dat de ontvoerende ouder bemiddeling misbruikt als een verdragende tactiek en voordeel haalt uit de toepassing van artikel 12, alinea 2, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.
  - De rechtbank kan de nodige beschermende maatregelen nemen om te voorkomen dat de ontvoerende ouder het kind meeneemt naar een derde land of onderduikt.
  - Als de achtergebleven ouder zich in het land waarheen het kind is ontvoerd bevindt om de Haagse rechtszittingen bij te wonen, kan een korte reeks van persoonlijke bemiddelingsessies worden georganiseerd zodat de achtergebleven ouder bijkomende reiskosten kan vermijden.
  - De rechtbank die de zaak behandelt, kan, afhankelijk van zijn bevoegdheid op dit gebied, beslissen over voorlopige contactmomenten tussen de achtergebleven ouder en het kind. Op die manier wordt vermeden dat het kind vervreemd van de ouder en kan de bemiddelingsprocedure zelf worden bevorderd.
  - Er kan financiering beschikbaar zijn voor bemiddeling die op verzoek van de rechtbank wordt uitgevoerd.
  - Bovendien hebben de partijen hoogst waarschijnlijk in deze fase gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers, waardoor de kans groot is dat zij toegang hebben tot relevante juridische informatie tijdens de bemiddeling.
  - Tot slot kan de rechtbank het resultaat van de bemiddeling opvolgen en ervoor zorgen dat de overeenkomst rechtsgevolgen heeft in het rechtstelsel van het land waarheen het kind is ontvoerd door de overeenkomst om te zetten in een gerechtelijk bevel of door andere maatregelen te nemen.<sup>102</sup> De rechtbank kan ook helpen ervoor te zorgen dat de overeenkomst rechtsgevolgen heeft in de andere betreffende jurisdictie.
- 62 Er zijn echter verschillende antwoorden op de vraag wanneer de terugkeerprocedure moeten worden ingeleid indien bemiddeling een optie is. Afhankelijk van hoe de Haagse terugkeerprocedures worden georganiseerd in het betreffende rechtstelsel en afhankelijk van de omstandigheden van de zaak, kan bemiddeling worden opgestart vóór de inleiding van de terugkeerprocedure. In Zwitserland bijvoorbeeld, kan de centrale autoriteit, krachtens de wetgeving die het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 ten uitvoer legt, verzoenings- of bemiddelingsprocedures opstarten vóór de inleiding van de terugkeerprocedure.<sup>103</sup> Bovendien wordt in de Zwitserse wetgeving benadrukt dat het belangrijk is om het conflict in der minne te proberen regelen door te vereisen dat de rechtbank, na gelast te zijn met de Haagse terugkeerprocedure, bemiddelings- of verzoeningsprocedures opstart indien de centrale autoriteit dat nog niet heeft gedaan.<sup>104</sup>

99 Staten die de terugkeerprocedure niet opschorten voor bemiddeling zijn onder andere **Frankrijk, Duitsland en Nederland**. In **Duitsland** en **Nederland** is bemiddeling in zaken van internationale ontvoering geïntegreerd in de planning van de gerechtelijke procedure, d.w.z. dat bemiddeling op korte termijn wordt uitgevoerd, met name 2 tot 3 weken voor de (volgende) rechtszitting. In deze staten moet de procedure dus niet worden opgeschort. In **Frankrijk** wordt bemiddeling geleid als een procedure die gelijkloopt met, en onafhankelijk is van, de Haagse terugkeerprocedure. De terugkeerprocedure volgt dus de gebruikelijke termijnen, ongeacht of er een bemiddelingsprocedure loopt of niet. Indien een minnelijke regeling wordt bereikt via de bemiddelingsprocedure, kan deze op elk moment in de terugkeerprocedure worden opgenomen.

100 Bijvoorbeeld **Duitsland** en het **Verenigd Koninkrijk**; zie ook S. Vigers, “Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention” (*op. cit.* voetnoot 95), blz. 45 *et seq.*

101 Zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 2.4, blz. 10.

102 Zie hoofdstukken 12 en 13 hieronder over het uitvoerbaar maken van de overeenkomst en over bevoegdheidskwesties.

103 Zie artikel 4 van de **Zwitserse** federale wet van 21 december 2007 inzake internationale kinderonvoering en de Haagse Verdragen betreffende de bescherming van kinderen en volwassenen (*Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen* (BG-KKE) vom 21 Dezember 2007), die van kracht werd op 1 juli 2009, beschikbaar op <http://www.admin.ch/ch/d/sr/2/211.222.32.de.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012), niet-officiële Engelse vertaling beschikbaar op <http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/211.222.32.en.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook A. Bucher, “The new Swiss Federal Act on International Child Abduction”, *Journal of PIL*, 2008, blz. 139 *et seq.*, op blz. 147.

104 Artikel 8 van de **Zwitserse** federale wet van 21 december 2007.



- 63 Ongeacht of bemiddeling of gelijksoortige procedures in zaken van internationale kinderontvoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 worden ingevoerd voor of na de instelling van de terugkeerprocedure, is het uiterst belangrijk dat de verdragsluitende staten voorzorgsmaatregelen nemen opdat bemiddeling en gelijksoortige procedures binnen zeer duidelijk afgebakende termijnen plaatsvinden.
- 64 Wat het toepassingsgebied van bemiddeling betreft, moet een evenwicht worden gevonden tussen enerzijds het voldoende tijd geven voor de communicatie tussen de partijen en anderzijds het niet-vertragen van mogelijke terugkeerprocedures.<sup>105</sup>

## 2.2 Nauwe samenwerking met administratieve/gerechtelijke autoriteiten

→ **Bemiddelaars en instanties die bemiddelingsdiensten bieden in zaken van internationale kinderontvoering, zouden nauw moeten samenwerken met de centrale autoriteiten en rechtbanken.**

- 65 Bemiddelaars en organisaties die bemiddelingsdiensten bieden in zaken van internationale kinderontvoering, zouden nauw moeten samenwerken met de centrale autoriteiten en rechtbanken op organisatorisch niveau om te zorgen voor een snelle en doeltreffende regeling van de zaak. De bemiddelaars zouden hun best moeten doen om de organisatorische aspecten van de bemiddelingsprocedures zo doorzichtig mogelijk te maken en tegelijk de vertrouwelijkheid van de bemiddeling te waarborgen. Zo moeten de centrale autoriteit en de rechtbank die de zaak behandelt ervan op de hoogte worden gebracht of in de zaak bemiddeling wordt geleid of niet, alsook wanneer de bemiddeling is beëindigd of stopgezet. Dergelijke informatie zou snel moeten worden meegedeeld aan de centrale autoriteit en aan de rechtbank die de zaak behandelt. Daarom zou het wenselijk zijn dat in zaken van internationale kinderontvoering de centrale autoriteit en/of de betreffende rechtbank nauwe contacten houdt met de gespecialiseerde bemiddelingsdiensten op administratief niveau.<sup>106</sup>

## 2.3 Meerdere betrokken rechtsstelsels; uitvoerbaarheid van de overeenkomst in beide (alle) betreffende jurisdicties

→ **Bemiddelaars moeten zich ervan bewust zijn dat er bij bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering sprake is van wisselwerking tussen minstens twee rechtsstelsels en moeten rekening houden met het toepasselijke internationale rechtskader.**

→ **De partijen moeten toegang hebben tot de betreffende juridische informatie.**

- 66 Het feit dat meerdere rechtsstelsels zijn betrokken kan leiden tot specifieke problemen bij de bemiddelingsprocedure zelf. Om een duurzame oplossing met rechtsgevolgen voor de partijen te vinden, is het bijgevolg belangrijk om rekening te houden met de wetten van beide (alle) betreffende rechtsstelsels, alsook met het in de zaak toepasselijk regionale of internationale recht.
- 67 In punt 1.2 werd reeds benadrukt hoe gevaarlijk het kan zijn indien de partijen vertrouwen op bemiddelde overeenkomsten die geen rechtsgevolgen hebben in de betreffende jurisdicties. De bemiddelaars die bemiddeling in internationale gezinsconflicten over kinderen leiden, moeten de aandacht van de partijen erop vestigen dat het belangrijk is de betreffende juridische informatie en gespecialiseerd juridisch advies in te winnen. In deze context moet worden benadrukt dat bemiddelaars, ongeacht of ze de betreffende gespecialiseerde juridische opleiding hebben genoten, niet in de positie zijn om aan de partijen juridisch advies te verstrekken.

<sup>105</sup> Zie hoofdstuk 5 hieronder; zie ook de Conclusies en aanbevelingen van de Vierde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 34), Aanbeveling nr. 1.11, "Maatregelen die worden genomen om te zorgen voor een vrijwillige terugkeer van het kind of om een minnelijke regeling van het geschil te bewerkstelligen, zouden niet mogen leiden tot ongeoorloofde vertragingen in terugkeerprocedure", herhaald in de Conclusies en aanbevelingen van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*id.*), Aanbeveling nr. 1.3.1.

<sup>106</sup> In **Duitsland** bijvoorbeeld, sloot de centrale autoriteit een samenwerkingsovereenkomst met de gespecialiseerde bemiddelingsorganisatie MiKK e.V., waarin, *inter alia*, de voorwaarden zijn opgenomen voor een snelle informatie-uitwisseling op organisatorisch niveau.

- 68 Juridische informatie is met name relevant op twee gebieden: ten eerste de inhoud van de bemiddelde overeenkomst, die verenigbaar moet zijn met de wettelijke eisen, en ten tweede de manier waarop rechtsgevolg kan worden gegeven aan de bemiddelde overeenkomst in de twee of meerdere betreffende rechtsstelsels. De twee gebieden zijn nauw met elkaar verbonden.
- 69 De partijen moeten worden ingelicht over het feit dat gespecialiseerd juridisch advies nodig kan zijn over de benaderingen van de betreffende rechtsstelsels voor wat betreft het recht dat van toepassing is op de onderwerpen die in de bemiddeling aan bod komen. De autonomie van de ouders in overeenkomsten over gezag over en contact met hun kind, kan zijn beperkt omdat het recht voorziet in een verplichte goedkeuring door de rechtbank van dergelijke overeenkomsten om de beste belangen van het kind te verzekeren.<sup>107</sup> De ouders zouden daarnaast moeten weten dat, wanneer een bemiddelde overeenkomst rechtsgevolgen heeft in één jurisdictie, verdere stappen nodig kunnen zijn om de overeenkomst rechtsgevolg te geven in het (de) andere betreffende rechtsstelsel(s).<sup>108</sup>
- 70 In het ideale geval zouden de partijen toegang moeten hebben tot relevante juridische informatie tijdens de hele bemiddelingsprocedure. Dat is de reden waarom vele bemiddelaars in zaken van internationale kinderontvoering de partijen aanmoedigen om tijdens de hele bemiddelingsprocedure een beroep te blijven doen op gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers. De centrale autoriteiten of centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling kunnen eveneens relevante informatie verstrekken.<sup>109</sup>

## 2.4 Verschillende culturele en religieuze achtergronden

→ **Bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten moet voldoende rekening worden gehouden met de mogelijk verschillende culturele en religieuze achtergronden van de partijen.**

- 71 Een van de bijzondere problemen bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten in het algemeen is dat de partijen vaak een verschillende culturele en religieuze achtergrond hebben. Hun waarden en verwachtingen ten aanzien van heel wat aspecten die tot de ouderlijke verantwoordelijkheid behoren, zoals de opvoeding van hun kinderen, kunnen sterk uiteenlopen.<sup>110</sup> De culturele en religieuze achtergronden van de partijen kunnen ook de manier beïnvloeden waarop zij met elkaar en met de bemiddelaar communiceren.<sup>111</sup> De bemiddelaar moet zich ervan bewust zijn dat een deel van het gezinsconflict kan zijn veroorzaakt door misverstanden omdat de ene partij de culturele verschillen van de andere partij niet erkent.<sup>112</sup>
- 72 De bemiddelaars die in dergelijke zaken bemiddeling leiden, zouden een goed begrip moeten hebben van de culturen en religieuze achtergrond(en) van de partijen.<sup>113</sup> In dit opzicht is een specifieke opleiding noodzakelijk.<sup>114</sup> Indien er meerdere gespecialiseerde bemiddelaars ter beschikking zijn waaruit de partijen kunnen kiezen, kan het nuttig zijn om bemiddelaars in te zetten die vertrouwd zijn met de culturele en religieuze achtergronden van de partijen of die dezelfde achtergronden hebben als een partij en vertrouwd zijn met de cultuur en de godsdienst van de andere partij.

<sup>107</sup> Zie hoofdstuk 12.

<sup>108</sup> Zie hoofdstukken 12 en 13.

<sup>109</sup> Voor de rol van de centrale autoriteiten en andere instanties bij het verstrekken van deze informatie, alsook de rol van de vertegenwoordigers van de partijen, zie punt 4.1 hieronder.

<sup>110</sup> Zie bijvoorbeeld K.K. Kovach, *Mediation in a nutshell*, St. Paul, 2003, op blz. 55, 56; D. Ganancia, "La médiation familiale internationale", Èrès, Ramonville Saint-Agne 2007, 132 ff; R. Chouchani Hatem, "La différence culturelle vécue au quotidien dans les couples mixtes franco-libanais", *Revue Scientifique de LAIFI*, vol. 1, nr. 2, *Automne* 2007, blz. 43-71; K. Kriegel, "Interkulturelle Aspekte und ihre Bedeutung in der Mediation", in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds), *Mediation bei internationalen Kindschaftskonflikten – Rechtliche Grundlagen, Interkulturelle Aspekte, Handwerkszeug für Mediatoren, Einbindung ins gerichtliche Verfahren, Muster und Arbeitshilfen*, Verlag C.H. Beck, 2009, blz. 91-104; M.A. Kucinski, "Culture in International Parental Kidnapping Mediations", *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 2009, blz. 555-582, op blz. 558 *et seq.*

<sup>111</sup> Zie bijvoorbeeld K.K. Kovach (*loc. cit.* voetnoot 110), waarin staat dat oogcontact in sommige culturen als beledigend of een gebrek aan respect kan overkomen, terwijl in de meeste Westerse culturen het eerder een teken van actief luisteren is. D. Ganancia, "La médiation familiale internationale" (*id.*), 132 ff.

<sup>112</sup> Zie K.K. Kovach (*op. cit.* voetnoot 110), op blz. 56.

<sup>113</sup> Zie ook punt 6.1.8 hieronder.

<sup>114</sup> Zie hoofdstuk 3 over de opleiding van bemiddelaars.

73 Een model dat succesvol wordt toegepast in bepaalde bemiddelingsregelingen en dat specifiek werd ontworpen voor grensoverschrijdende ontvoeringen van kinderen met ouders die afkomstig zijn van verschillende staten, is het model van “binationale” bemiddeling.<sup>115</sup> In dit model wordt voldaan aan de vereiste dat de bemiddelaars een goed begrip hebben van de culturele achtergronden doordat bij cobemiddeling twee bemiddelaars uit de twee betreffende staten, met elk een goede kennis van de andere cultuur, worden ingezet. In deze context kan “binationaal” ook worden begrepen als “bicultureel”. Het is belangrijk te benadrukken dat bemiddelaars neutraal en onpartijdig zijn, en geen van de partijen vertegenwoordigen.<sup>116</sup>

## 2.5 Taalproblemen

→ Bij bemiddeling zou elke partij in de mate van het mogelijke de kans moeten krijgen om een taal te spreken waarmee zij zich goed voelt.

- 74 Een ander probleem dat zich bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten kan stellen, is dat de partijen bij het geschil een verschillende moedertaal hebben. Indien de partijen een andere moedertaal hebben, kunnen zij in bemiddeling, ten minste tijdelijk, verkiezen hun eigen taal te spreken. Dit kan zelfs het geval zijn indien een van de partijen de taal van de andere beheerst, of er zich goed bij voelt om in hun dagelijkse omgang een taal te spreken die niet haar moedertaal is. De partijen kunnen tijdens de discussie over hun geschil, wat emotioneel stresserend is, verkiezen hun moedertaal te spreken. Hierdoor kunnen ze ook het gevoel krijgen dat ze op gelijke voet staan.
- 75 Anderzijds kunnen de partijen met verschillende moedertalen zich wel comfortabel voelen bij het spreken van een derde taal in bemiddeling, d.w.z. een taal die niet de moedertaal van een van de partijen is, of kan een partij bereid zijn in de taal van de andere partij te spreken. De bemiddelaar moet zich in elk geval ervan bewust zijn dat er een bijkomend risico op misverstanden is als gevolg van taalproblemen.
- 76 De wensen van de partijen met betrekking tot het taalgebruik in bemiddeling moeten zo veel mogelijk worden gerespecteerd. In het ideale geval zou(den) de bemiddelaar(s) zelf deze talen moeten kunnen begrijpen en spreken.<sup>117</sup> Bij cobemiddeling kunnen bemiddelaars worden ingezet met dezelfde moedertalen als de partijen en een vloeiende kennis of een goede beheersing van de andere betreffende taal (zogenaamde “tweetalige” cobemiddeling).<sup>118</sup> Bij cobemiddeling kan ook één bemiddelaar worden ingezet die slechts de moedertaal van één partij spreekt, en een andere bemiddelaar die de twee betreffende talen goed beheerst. In dit geval zal de bemiddelaar die de twee talen spreekt, gedeeltelijk optreden als tolk.
- 77 De partijen de kans geven om bij bemiddeling rechtstreeks in hun voorkeurstaal te communiceren, komt duidelijk op de eerste plaats. Er kunnen echter gevallen zijn waarin dit niet haalbaar is. Communicatie in de voorkeurstaal kan ook worden bevorderd door tolkdiensten. Indien tolkdiensten een optie zijn, moet de tolk met zorg worden gekozen en goed worden voorbereid op en gewaarschuwd voor de uiterst gevoelige aard van het gesprek en voor de emoties die met bemiddeling gepaard gaan, zodat het risico op misverstanden niet groter wordt en een minnelijke regeling niet op de helling komt te staan. Bovendien moeten de voorzorgsmaatregelen voor de vertrouwelijkheid van de bemiddelingsgesprekken worden uitgebreid tot de tolk(en).<sup>119</sup>

115 Frans-Duits binationaal professioneel bemiddelingsproject (2003-2006); Amerikaans-Duits binationaal bemiddelingsproject; Pools-Duits binationaal bemiddelingsproject; zie ook punt 6.2.3 hieronder.

116 Zie ook hoofdstuk 6, punt 6.2.3 hieronder.

117 Zie ook punt 3.3 voor lijsten van bemiddelaars.

118 De binationale bemiddelingsprogramma's waarvan sprake is in voetnoot 115 hierboven, zijn allemaal tweetalige bemiddelingsprogramma's.

119 Zie punt 6.1.5 hieronder voor wat vertrouwelijkheid betreft.

## 2.6 Afstand

→ Bij het maken van afspraken voor een bemiddelingsbijeenkomst, alsook voor de modaliteiten die in de bemiddelde overeenkomst worden opgenomen, moet rekening worden gehouden met de geografische afstand tussen de partijen bij het geschil.

- 78 Een ander probleem dat zich stelt bij bemiddeling in zaken van ontvoering van een kind van een land naar een ander land, is de geografische afstand tussen de partijen. De afstand tussen de staat waar de gewone verblijfplaats van het kind is en waar de achtergebleven ouder woont, en de staat waarheen het kind werd meegenomen, kan heel groot zijn.
- 79 Afstand kan enerzijds de praktische afspraken voor de bemiddelingssessies beïnvloeden. Anderzijds kan afstand een invloed hebben op de inhoud van de bemiddelde oplossing zelf, aangezien ermee rekening moet worden gehouden dat ook in de toekomst de geografische afstand tussen de partijen groot kan blijven. Het laatste zou het geval kunnen zijn indien bijvoorbeeld de achtergebleven ouder instemt met een verhuizing van het kind samen met de ontvoerende ouder, of in gevallen waarin het kind terugkeert naar de staat van zijn gewone verblijfplaats, maar de ontvoerende ouder beslist om in de andere staat te blijven.
- 80 Bij het regelen van een bemiddelingssessie zullen de afstand tussen de partijen en de mogelijk hoge reiskosten een invloed hebben op de plaats van bemiddeling en op de keuze tussen rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling. Beide aspecten worden hieronder uitvoerig besproken (de plaats van bemiddeling in punt 4.4, en de keuze tussen rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling in punt 6.2). Uiteraard kan in bemiddeling worden gebruikgemaakt van moderne communicatiemiddelen zoals videoverbindingen of communicatie over het internet.<sup>120</sup>
- 81 Voor wat de inhoud betreft van een eventuele overeenkomst over de uitvoering van grensoverschrijdende gezags- en/of contactrechten, d.w.z. wanneer de ouders beslissen in verschillende landen te wonen, moet voldoende rekening worden gehouden met de geografische afstand en de bijhorende reiskosten. Alle overeenkomsten die worden gesloten, moeten realistisch en haalbaar zijn in termen van tijd en kosten. Dit onderwerp komt uitgebreider aan bod in hoofdstuk 11 (“Realiteitsgetrouw”).

## 2.7 Visum- en immigratieproblemen

- Alle maatregelen moeten worden genomen die nodig zijn om een ouder die een persoonlijke bemiddelingsbijeenkomst in een andere staat wil bijwonen, de nodige reisdocumenten, zoals een visum, te verstrekken.
- Alle maatregelen moeten worden genomen die nodig zijn om een ouder die een ander land moet binnengaan om zijn/haar gezagsrechten of contactrechten ten aanzien van zijn/haar kind uit te oefenen, de nodige reisdocumenten, zoals een visum, te verstrekken.
- De centrale autoriteit zou de nodige stappen moeten zetten om de ouders te helpen de nodige documenten te verkrijgen via het verstrekken van informatie en advies, of door specifieke diensten te bevorderen.

- 82 In zaken van internationale gezinsconflicten wordt de zaak vaak nog bemoeilijkt door visum- en immigratieproblemen. Om minnelijke regelingen van internationale gezinsconflicten te bevorderen, zouden staten maatregelen moeten nemen die ervoor zorgen dat de achtergebleven ouder de nodige reisdocumenten kan verkrijgen om een bemiddelingssessie bij te wonen in het land waarheen het kind is ontvoerd, of om deel te nemen aan juridische procedures.<sup>121</sup> Daarnaast zouden de staten maatregelen moeten nemen opdat de ontvoerende ouder de nodige reisdocumenten kan verkrijgen om de staat van de gewone verblijfplaats van het kind opnieuw binnen te gaan voor een bemiddelingssessie en/of juridische procedures.<sup>122</sup>

120 Zie punt 4.4 hieronder voor meer informatie.

121 Voor informatie over mogelijke hulp bij visa- en immigratieproblemen, zie de landenprofielen onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, die zijn ontwikkeld door het Permanent Bureau en in 2011 zijn afgerond (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”), in punten 10.3 j) en 10.7 l).

122 Zie ook de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie (op. cit. voetnoot 38), Aanbeveling nr. 31.

- 83 Het verstrekken van reisdocumenten kan een belangrijke rol spelen in het resultaat van juridische procedures of bemiddeling in een internationaal geschil tussen ouders. Indien bijvoorbeeld de terugkeer van het kind in een Haagse terugkeerprocedure wordt bevolen, kan de ontvoerende ouder reisdocumenten nodig hebben om samen met het kind de staat van de gewone verblijfplaats van het kind opnieuw binnen te mogen. In dergelijke zaken zouden de staten ervoor moeten zorgen dat de ouder de nodige reisdocumenten gemakkelijker verkrijgt. Dit geldt ook voor zaken waarin de ontvoerende ouder beslist om het kind vrijwillig te doen terugkeren, zoals wanneer de terugkeer van het kind en de ouder in de bemiddeling werd overeengekomen. De visum- en immigratieproblemen zouden ook geen obstakel mogen vormen voor de grensoverschrijdende uitoefening van de contactrechten. Het recht van kinderen om contact te hebben met beide ouders, als bepaald in het VN-Kinderrechtenverdrag, moet immers worden gewaarborgd.<sup>123</sup>
- 84 De centrale autoriteit zou de ouders moeten helpen om zo snel mogelijk de nodige reisdocumenten te verkrijgen door informatie en advies te verstrekken of door hulp te bieden bij de aanvraag van de nodige visa.<sup>124</sup>

## 2.8 Strafrechtelijke procedures tegen de ontvoerende ouder

- Bij bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering moet rekening worden gehouden met mogelijke strafrechtelijke procedures die tegen de ontvoerende ouder zijn ingesteld in het land vanwaaruit het kind is ontvoerd.
- Indien strafrechtelijke procedures zijn ingesteld, moet dit in bemiddeling worden besproken. Een nauwe samenwerking tussen de betreffende gerechtelijke en administratieve autoriteiten kan ervoor helpen zorgen dat een in bemiddeling bereikte overeenkomst niet door lopende strafrechtelijke procedures wordt gedwarsboemd.

- 85 Hoewel het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 enkel betrekking heeft op de burgerrechtelijke aspecten van internationale kindervervoering, kunnen strafrechtelijke procedures tegen de ontvoerende ouder in het land van de gewone verblijfplaats van het kind een invloed hebben op de terugkeerprocedure krachtens het Verdrag van 1980.<sup>125</sup> De strafklacht kan betrekking hebben op kindervervoering, minachting van de rechtbank en inbreuken met betrekking op paspoorten. In bepaalde omstandigheden kan een lopende strafrechtelijke procedure in de staat waar het kind woonde voor de ontvoering ertoe leiden dat een rechtbank die een Haagse terugkeeraanvraag behandelt, weigert het kind te doen terugkeren. Dit kan met name het geval zijn wanneer het kind werd ontvoerd door de eigenlijke verzorger van het kind en het bevel tot terugkeer zou resulteren in de scheiding

123 Zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 4.4, blz. 21, 22.

124 *Ibid.* Zie ook de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 31:

“Indien er een aanwijzing is dat er immigratieproblemen zijn waardoor een kind of ontvoerende ouder (die geen staatsburger is) niet kan terugkeren naar de verzoekende staat of waardoor een persoon geen contact- of omgangsrechten kan uitoefenen, zou de centrale autoriteit onmiddellijk moeten reageren op verzoeken om informatie om een persoon bij te staan in het onverwijld verkrijgen bij de betreffende autoriteiten binnen zijn jurisdictie van de nodige vergunningen of toestemmingen (visa). Staten zouden zo snel mogelijk moeten optreden wanneer er vergunningen of visa voor dit doel moeten worden afgegeven en zouden hun nationale immigratieautoriteiten duidelijk moeten maken dat zij een belangrijke rol spelen in het behalen van de doelstellingen van het Verdrag van 1980.”

125 Uit de antwoorden op de vragenlijst van 2006 is gebleken dat men vaak, maar niet altijd, van mening is dat strafrechtelijke procedures negatieve gevolgen hebben, zie vraag 19 van de “Questionnaire concerning the practical operation of the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction* (Including questions on implementation of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children*)”, van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 1 van april 2006 ter attentie van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie van oktober/november 2006 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen; zie ook “Report on the Fifth Meeting of the Special Commission to review the operation of the *Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction* and the practical implementation of the *Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children* (30 October - 9 November 2006)”, van het Permanent Bureau, maart 2007, op blz. 56; beide documenten zijn beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”.

- van de eigenlijke verzorger en het kind<sup>126</sup>, en deze scheiding als gevolg van de leeftijd van het kind of andere omstandigheden een ernstig lichamelijk of geestelijk gevaar zou vormen in de betekenis van artikel 13, eerste alinea, onder b, van het Verdrag van 1980.<sup>127</sup>
- 86 De middelen waarmee een strafklacht tegen de ontvoerende ouder kan worden ingediend en de mate waarin de achterblijvende ouder een invloed heeft of het instellen van strafrechtelijke procedures voor de kindervervoering, zijn afhankelijk van het betreffende rechtsstelsel en de omstandigheden van de zaak. Er zou moeten worden opgemerkt dat, zelfs in zaken waarin de strafrechtelijke procedures zijn ingesteld op verzoek of met toestemming van de achtergebleven ouder, het aan de openbare aanklager of de rechtbank is om te beslissen of strafrechtelijke procedures kunnen worden beëindigd. Dit impliceert dat indien strafrechtelijke procedures tegen de ontvoerende ouder een mogelijk obstakel blijken te zijn voor de terugkeer van het kind, de achtergebleven ouder maar weinig invloed heeft op het wegnemen van dit obstakel, ongeacht of de strafklacht op zijn of haar verzoek of met zijn of haar goedkeuring werd ingediend.
- 87 Bij bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering is het belangrijk er rekening mee te houden dat strafrechtelijke procedures, met name indien de ontvoerende ouder dreigt opgesloten te worden, kunnen zijn ingesteld, of dat er een risico bestaat dat dergelijke strafrechtelijke procedures in de toekomst worden ingesteld, zelfs na de overeengekomen terugkeer van de ontvoerende ouder en het kind. Gezien de mogelijke gevolgen van dergelijke procedures, is het uiterst belangrijk hierover tijdens de bemiddeling te spreken.
- 88 De betreffende centrale autoriteiten en rechtbanken zouden zo goed mogelijk de partijen moeten helpen om de nodige algemene informatie te verkrijgen over de betreffende wetgeving inzake het instellen en beëindigen van strafrechtelijke procedures en over de specifieke status van deze procedures. Een nauwe samenwerking tussen de betreffende gerechtelijke en administratieve autoriteiten kan nodig zijn om te verzekeren dat er geen strafrechtelijke procedures lopen voordat een bemiddelde overeenkomst die bepaalt dat de ontvoerende ouder of het kind moet terugkeren naar de staat waar het kind voor de ontvoering woonde, wordt uitgevoerd, of dat dergelijke procedures niet kunnen worden ingesteld na de terugkeer van de ontvoerende ouder en het kind. Voor wat de samenwerking tussen de betreffende gerechtelijke autoriteiten betreft, kan het internationale Haagse netwerk van rechters bijzonder nuttig zijn.<sup>128</sup>
- 89 Algemene informatie over aspecten van het strafrecht betreffende internationale kindervervoering in de verschillende verdragsluitende staten, zoals informatie over wie strafrechtelijke procedures met betrekking tot de ongeoorloofde overbrenging of de ongeoorloofde vasthouding van een kind kan instellen, intrekken of opschorten, kan worden gevonden in de landenprofielen onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.<sup>129</sup>

126 Omdat de ouder enkel maar kon kiezen tussen niet terugkeren met het kind of opsluiting bij terugkeer.

127 “Dit probleem werd soms opgelost door (de tenuitvoerlegging van) het bevel tot terugkeer op te schorten totdat de klachten tegen de ontvoerende ouder waren ingetrokken”, zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 4.4, blz. 21, 22 en voetnoot 118.

128 Voor meer informatie over het internationale Haagse netwerk van rechters en de werking van rechtstreekse rechterlijke mededelingen, zie “Emerging rules regarding the development of the International Hague Network of Judges and draft General Principles for judicial communications, including commonly accepted safeguards for direct judicial communications in specific cases, within the context of the International Hague Network of Judges”, van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 3 A van maart 2011, en P. Lortie, “Report on Judicial Communications in relation to international child abduction”, Prel. doc. nr. 3 B van april 2011, beide documenten ter attentie van de Bijzondere Commissie van juni 2011 en beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction Section”.

129 Zie punt 11.3 van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

### 3 Gespecialiseerde opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering – de kwaliteit van bemiddeling verzekeren

#### 3.1 Opleiding van bemiddelaars – bestaande voorschriften en normen

- 90 Om de kwaliteit van bemiddeling te verzekeren, is het onontbeerlijk dat de personen die de bemiddeling leiden een passende opleiding hebben gekregen. Sommige staten hebben wetgeving vastgesteld die de opleiding van bemiddelaars regelt, of de kwalificaties of ervaring<sup>130</sup> waarover een persoon moet beschikken om een bepaald diploma te behalen, om te worden geregistreerd als bemiddelaar, of om bemiddeling of bepaalde vormen van bemiddeling (bijvoorbeeld door de staat gefinancierde bemiddeling) te mogen uitvoeren.
- 91 Oostenrijk legde bijvoorbeeld in 2004 een staatsregister van bemiddelaars aan. Om te kunnen worden opgenomen moeten bemiddelaars de door de wet vereiste opleidingen hebben gevolgd.<sup>131</sup> De registratie is slechts geldig gedurende vijf jaar en kan pas worden vernieuwd als de bemiddelaar kan aantonen dat hij/zij de door de wet bepaalde voortgezette opleiding heeft gevolgd.<sup>132</sup>
- 92 Frankrijk voerde ook wetgeving in betreffende opleidingen voor gezinsbemiddeling en bemiddeling in strafzaken.<sup>133</sup> Sinds 2004 is er ook een staatsdiploma in gezinsbemiddeling.<sup>134</sup> Uitsluitend kandidaten met beroepservaring en/of een nationaal diploma in de sociale sector en de gezondheidssector worden toegelaten<sup>135</sup> en moeten met succes de selectieprocedure hebben doorstaan.<sup>136</sup> De opleiding is in detail geregeld en omvat 560 opleidingsuren op gebieden als psychologie en sociologie, waarvan 70 uur stage.<sup>137</sup> Het diploma kan ook worden behaald via erkenning van beroepservaring.<sup>138</sup>
- 93 In veel rechtsstelsels waarin opleiding van bemiddelaars niet door middel van wetgeving is geregeld, hebben bemiddelingsorganisaties en -verenigingen met het oog op kwalitatieve bemiddeling minimumvereisten betreffende opleiding vastgesteld, waaraan bemiddelaars moeten voldoen als zij tot het netwerk willen toetreden. Er is echter, vaak als gevolg van het ontbreken van een centraal referentiepunt voor opleidingsvereisten voor de betreffende jurisdictie, geen uniforme benadering voor opleidingsnormen.

130 De volgende staten gaven in de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) aan dat in hun wetgeving inzake bemiddeling (en in sommige staten de specifieke wetgeving inzake gezinsbemiddeling) wordt bepaald over welke kwalificaties en ervaring de bemiddelaars moeten beschikken: **Argentinië, België, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Noorwegen, Panama, Paraguay, Polen, Roemenië, Slovenië, Spanje, de Verenigde Staten van Amerika en Zwitserland.**

131 Zie *Bundesgesetz über die Mediation in Zivilrechtssachen (ZivMediatG)* van 6 juni 2003, beschikbaar op [http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/2003\\_29\\_1/2003\\_29\\_1.pdf](http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/2003_29_1/2003_29_1.pdf) (laatste raadpleging op 16 juni 2012) en *Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung (ZivMediatAV)* van 22 januari 2004, beschikbaar op [http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblAuth/BGBLA\\_2004\\_II\\_47/BGBLA\\_2004\\_II\\_47.html](http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblAuth/BGBLA_2004_II_47/BGBLA_2004_II_47.html) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

132 Zie artikelen 13 en 20 van de *Bundesgesetz über die Mediation in Zivilrechtssachen (ZivMediatG)* van 6 juni 2003 (*supra* voetnoot 131).

133 Zie K. Deckert, “Mediation in Frankreich – Rechtlicher Rahmen und praktische Erfahrungen”, in K.J. Hopt en F. Steffek (*op. cit.* voetnoot 2), blz. 183-258, op blz. 242, 243.

134 Zie *Décret No 2003-1166 du 2 décembre 2003 portant création du diplôme d’État de médiateur familial and Arrêté du 12 février 2004 relatif au diplôme d’État de médiateur familial – Version consolidée au 28 juillet 2007*, beschikbaar op <http://www.legifrance.gouv.fr> (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 7, blz. 22.

135 Voor meer informatie zie *Arrêté du 12 février 2004 relatif au diplôme d’État de médiateur familial – Version consolidée au 28 juillet 2007 (supra* voetnoot 134), artikel 2.

136 *Ibid.*, artikel 3.

137 *Ibid.*, artikels 4 *et seq.*

138 De erkenning van beroepservaring gebeurt in twee stappen: de overheid beoordeelt eerst de toelaatbaarheid van de aanvrager en vervolgens beoordeelt een examencommissie de vaardigheden die via ervaring zijn verworven; zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 7, blz. 22.

- 94 In Engeland en Wales hebben centrale opleidingsvereisten onrechtstreeks geleid tot zelfregeling. In dit rechtsgebied worden uitsluitend bemiddelaars die de door de *Legal Services Commission (LSC)* erkende opleiding hebben gevolgd en met succes het examen *Assessment of Competence for family mediation* van LSC hebben afgelegd, toegestaan om door de overheid gefinancierde bemiddeling uit te voeren.<sup>139</sup>
- 95 Daarnaast is opleiding van bemiddelaars opgenomen in heel wat nationale<sup>140</sup> en regionale niet-bindende instrumenten, zoals bemiddelingsnormen en gedragscodes<sup>141</sup> of aanbevelingen inzake bemiddeling.<sup>142</sup> Er is echter niet altijd een consensus over de opleidingsnormen tussen de verschillende instanties die opleiding voor bemiddelaars bevorderen. Bovendien hebben de meeste voorschriften en normen betrekking op opleiding van bemiddelaars in het algemeen, en niet specifiek op gezinsbemiddeling, en zeker niet op internationale gezinsbemiddeling.
- 96 Een van de regionale initiatieven voor het bevorderen van normen voor opleidingen voor bemiddelaars in gezinsbemiddeling is dat van AIFI,<sup>143</sup> een interdisciplinaire niet-gouvernementele organisatie met leden in Europa en Canada. De gids van 2008 voor goede praktijken betreffende gezinsbemiddeling van AIFI gaat over gespecialiseerde opleiding en erkenning voor internationale gezinsbemiddeling.<sup>144</sup> Een andere organisatie die actief is op het gebied van bemiddeling is de *Groupement Européen des Magistrats pour la Médiation (GEMME)* (Europese groepering van magistraten voor bemiddeling)<sup>145</sup>, bestaande uit meerdere nationale afdelingen. De organisatie is de schakel tussen rechters van verschillende Europese staten en heeft als doel methoden voor de minnelijke regeling van geschillen, met name bemiddeling, te bevorderen. In 2006 publiceerde GEMME Frankrijk een praktische gids over de toepassing van rechterlijke bemiddeling, waarin ook opleiding van bemiddelaars en beroepsethiek kort worden besproken.<sup>146</sup>
- 97 Sommige niet-bindende regionale bemiddelingsinstrumenten moedigen staten aan om relevante structuren op te zetten om de kwaliteit van bemiddeling te verzekeren. Zo worden in Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling staten aangemoedigd om te zorgen voor “procedures voor de selectie, opleiding en kwalificering van bemiddelaars” en wordt benadrukt dat “rekening houdend met de bijzondere aard van internationale bemiddeling, bemiddelaars een specifieke opleiding zouden moeten volgen”.<sup>147</sup> Daarnaast wordt in Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa inzake bemiddeling in burgerrechtelijke zaken de staten verzocht om “maatregelen te overwegen om de toepassing van passende normen te bevorderen voor de selectie, de verantwoordelijkheden, de opleiding en kwalificering van bemiddelaars, met inbegrip van bemiddelaars in internationale zaken”.<sup>148</sup> Ook in de Europese richtlijn betreffende bemiddeling, een bindend regionaal instrument, wordt lidstaten van de Europese Unie verzocht om “de basis- en vervolgoopleiding van bemiddelaars/mediators (te bevorderen), zodat aan de partijen een doeltreffende, onpartijdige en bekwame bemiddeling/mediation wordt gewaarborgd”.<sup>149</sup>

139 Zie *Legal Services Commission Mediation Quality Mark Standard*, 2e ed., september 2009, beschikbaar online op <http://www.justice.gov.uk/downloads/legal-aid/quality/mediation-quality-mark-standard.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

140 Zie bijvoorbeeld een opleidingsmodel dat is ontwikkeld door het *National Centre for Mediation and Conflict Resolution* van het ministerie van Justitie van Israël, E. Liebermann, Y. Foux-Levy en P. Segal, “Beyond Basic Training – A Model for Developing Mediator Competence”, *Conflict Resolution Quarterly* 23 (2005), blz. 237-257.

141 De Europese gedragscode voor bemiddelaars/mediators (*supra* voetnoot 58), waarin een aantal beginselen staan die individuele bemiddelaars kunnen nastreven op vrijwillige basis, bepaalt bijvoorbeeld dat “bemiddelaars bekwaam moeten zijn en een goede kennis moeten hebben over de bemiddelingsprocedure” en benadrukt dat “ze met name moeten beschikken over een passende opleiding en zich zowel op theoretisch als op praktisch gebied moeten bijscholen”, zie punt 1.1.

142 Zie ook “Legislating for Alternative Dispute Resolution – A Guide for Government Policy-Makers and Legal Drafters”, november 2006, blz. 49 *et seq.*, van de *Australian National Alternative Dispute Resolution Advisory Council (NADRAC)*, Australische nationale raad voor alternatieve geschillenbeslechting, beschikbaar op <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/LegislatingforAlternativeDisputeResolution.aspx> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

143 *Association Internationale Francophone des intervenants auprès des familles séparées.*

144 Originele titel: “Guide de bonnes pratiques en médiation familiale à distance et internationale”, zie artikel 5.

145 De website van GEMME is [www.gemme.eu/en](http://www.gemme.eu/en).

146 De gids is beschikbaar op de website van GEMME op <http://www.gemme.eu/nation/france/article/le-guide> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

147 *Supra* voetnoot 52, zie delen II, c) en VIII e).

148 *Supra* voetnoot 53, zie Beginsel V.

149 Zie artikel 4 van de Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5).

### 3.2 Specifieke opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering

- Bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering zou uitsluitend mogen worden uitgevoerd door ervaren gezinsbemiddelaars die bij voorkeur een specifieke opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering hebben gevolgd.
- Bemiddelaars op dit gebied moeten zich permanent bijscholen zodat ze beroepsbekwaam blijven.
- Staten zouden de ontwikkeling moeten ondersteunen van opleidingen en van normen voor grensoverschrijdende gezinsbemiddeling en bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.

- 98 Omwille van de bijzondere aard van bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering zouden uitsluitend ervaren gezinsbemiddelaars die bij voorkeur een specifieke opleiding voor internationale gezinsbemiddeling, en specifiek voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering, hebben genoten, bemiddeling in dergelijke zaken mogen leiden.<sup>150</sup> Minder ervaren bemiddelaars zouden in het ideale geval enkel in dergelijke zaken mogen bemiddelen in het geval van cobemiddeling met meer ervaren collega's.
- 99 De opleiding voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering zou moeten voortbouwen op de gewone opleiding voor bemiddelaars en zou de bemiddelaar moeten tonen hoe hij/zij met de specifieke problemen van grensoverschrijdende kinderontvoeringszaken, zoals hierboven beschreven, kan omgaan.<sup>151</sup>
- 100 In het algemeen moet de bemiddelaar over de nodige sociaal-psychologische en juridische kennis beschikken om te bemiddelen in zeer conflictueuze gezinszaken. De bemiddelaar moet voldoende zijn opgeleid om de geschiktheid van een individuele zaak voor bemiddeling te beoordelen. Hij of zij moet de bekwaamheid van de partijen om te bemiddelen kunnen beoordelen, d.w.z. mentale ongeschiktheid en taalproblemen herkennen, en moet patronen van huiselijk geweld en kindermisbruik kunnen identificeren en er een passend gevolg aan geven.
- 101 Daarnaast zou de opleiding voor internationale gezinsbemiddeling de ontwikkeling of consolidering moeten omvatten van de nodige cultuuroverschrijdende bekwaamheden en taalvaardigheden.
- 102 De opleiding moet ook kennis en begrip verschaffen van de betreffende regionale en internationale juridische instrumenten en van het toepasselijke nationale recht. Hoewel het niet de rol van de bemiddelaar is om juridisch advies te verstrekken, is juridische basiskennis toch uiterst belangrijk in grensoverschrijdende gezinszaken. De bemiddelaar kan daardoor de gehele situatie begrijpen en de bemiddeling leiden op een verantwoorde manier.
- 103 Bij een verantwoorde bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering worden de ouders aangemoedigd om de behoeften van de kinderen centraal te stellen en worden ze herinnerd aan hun voornaamste taak, namelijk het welzijn van hun kinderen verzekeren. Ze worden erop gewezen dat ze hun kinderen moeten informeren en raadplegen en op het feit dat hun overeengekomen oplossing enkel duurzaam kan zijn indien deze voldoet aan beide (alle) betreffende rechtsstelsels en juridisch bindend is gemaakt in deze rechtsstelsels, waarvoor ze gespecialiseerd juridisch advies zullen moeten inwinnen. Er is een specifieke opleiding vereist voor bemiddeling waarbij rekening wordt gehouden met de meningen van het kind in kinderontvoeringszaken.
- 104 Bemiddelaars op het gebied van internationale kinderontvoering moeten zich permanent bijscholen zodat ze beroepsbekwaam blijven.
- 105 De staten zouden de ontwikkeling van bemiddelingsopleidingen en de uitwerking van normen voor grensoverschrijdende gezinsbemiddeling en bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering moeten ondersteunen.

150 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), VIII (Internationale zaken): "e. Rekening houdend met de bijzondere aard van internationale bemiddeling, zouden internationale bemiddelaars een specifieke opleiding moeten volgen."

151 Een voorbeeld van een gespecialiseerde opleiding is het door de EU meegefinancierde TIM-project ("Training in international family mediation"). De doelstelling van dit project is het tot stand brengen van een netwerk van internationale gezinsbemiddelaars in Europa. Zie de website van het netwerk <http://www.crossbordermediator.eu>. Meer informatie over het TIM-project, dat wordt uitgevoerd door de Belgische ngo Child Focus in samenwerking met de Katholieke Universiteit van Leuven en de Duitse gespecialiseerde bemiddelingsorganisatie MiKK e.V., met de steun van het Nederlandse Centrum voor Internationale Kinderontvoering, is beschikbaar op de website van de Duitse organisatie MiKK e.V. op <http://www.mikk-ev.de/english/eu-training-project-tim/> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

### 3.3 Lijsten van bemiddelaars

- Staten zouden moeten overwegen om de opstelling te steunen van algemeen beschikbare lijsten van gezinsbemiddelaars op basis waarvan gespecialiseerde bemiddelaars kunnen worden geïdentificeerd.

- 106 Om het opzetten van bemiddelingsstructuren voor grensoverschrijdende gezinsconflicten te bevorderen, zouden staten moeten overwegen om, op nationaal of supranationaal niveau, de opstelling aan te moedigen van algemeen beschikbare lijsten van gezinsbemiddelaars op basis waarvan gespecialiseerde bemiddelaars en bemiddelingsdiensten kunnen worden geïdentificeerd.<sup>152</sup> Deze lijst zou in het ideale geval de coördinaten van de bemiddelaars, informatie over hun specialiteiten, opleiding, taalvaardigheden, interculturele bekwaamheden en ervaring moeten vermelden.
- 107 Staten kunnen ook via een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling ervoor zorgen dat informatie over gespecialiseerde internationale gezinsbemiddelingsdiensten beter beschikbaar is in hun jurisdictie.<sup>153</sup>

### 3.4 De kwaliteit van bemiddeling verzekeren

- Bemiddelingsdiensten die worden verleend in grensoverschrijdende gezinsconflicten zouden moeten worden gemonitord en geëvalueerd, bij voorkeur door een neutrale instantie.
- Staten worden aangemoedigd om de vaststelling van gemeenschappelijke normen voor de evaluatie van bemiddelingsdiensten te steunen.

- 108 Om de kwaliteit van internationale gezinsbemiddeling te verzekeren, zouden de bemiddelingsdiensten moeten worden gemonitord en geëvalueerd, in het ideale geval door een neutrale instantie. Indien dergelijke instanties echter niet bestaan, moeten bemiddelaars en bemiddelingsorganisaties voor henzelf doorzichtige regels vaststellen betreffende de monitoring en evaluatie van hun eigen diensten. De partijen zouden met name feedback moeten kunnen geven over de bemiddeling en er zou een procedure beschikbaar moeten zijn om klachten te behandelen.
- 109 Bemiddelaars en bemiddelingsorganisaties op het gebied van internationale kinderontvoering zouden gestructureerd en professioneel moeten omgaan met administratie, het bijhouden van gegevens en de evaluatie van hun diensten. Ze zouden hiervoor de nodige administratieve en professionele ondersteuning moeten krijgen.<sup>154</sup>
- 110 Staten zouden gemeenschappelijke normen moeten vaststellen voor de evaluatie van bemiddelingsdiensten.

152 Frankrijk bijvoorbeeld, een van de eerste staten om een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling in te stellen, is een centrale lijst van gespecialiseerde bemiddelaars aan het opstellen; Oostenrijk heeft in 2004 een centraal register voor bemiddelaars ingesteld (zie voor meer informatie alinea 91 hierboven), dat online toegankelijk is op <http://www.mediatoren.justiz.gv.at/mediatoren/mediatorenliste.nsf/contentByKey/VSTR-7DXPU8-DE-p> (laatste raadpleging op 16 juni 2012). Bovendien vermelden de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) dat er lijsten van bemiddelaars beschikbaar zijn (maar niet noodzakelijk één centrale lijst) voor de volgende rechtsstelsels en sommen ze de instanties op waar deze lijsten kunnen worden verkregen: Argentinië, België, China (Hong Kong SAR), Denemarken, Estland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Noorwegen, Panama, Paraguay, Polen, Roemenië, Slovenië, Spanje, Tsjechische Republiek, het Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales, Noord-Ierland), de Verenigde Staten van Amerika en Zwitserland.

153 Zie punt 4.1 hieronder voor meer informatie over het centrale aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling.

154 Zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1 hieronder.

## 4 Toegang tot bemiddeling

- Informatie over beschikbare bemiddelingsdiensten voor internationale kinderontvoering, alsook andere betreffende informatie, zoals over bemiddelingskosten, moet worden verstrekt door de centrale autoriteit of een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling.
- Staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en andere betreffende Haagse verdragen<sup>155</sup> worden aangemoedigd om een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling te creëren om de toegang te vergemakkelijken tot informatie over beschikbare bemiddelingsdiensten en aanverwante kwesties betreffende grensoverschrijdende gezinsconflicten waarbij kinderen zijn betrokken, of om deze taak toe te vertrouwen aan hun centrale autoriteiten.

- 111 Het is belangrijk om de toegang tot bemiddeling te vergemakkelijken. Dit begint door partijen die bemiddeling overwegen informatie te verstrekken over de bemiddelingsdiensten die beschikbaar zijn in de betreffende jurisdictie, alsook andere betreffende informatie.
- 112 Opgemerkt dient te worden dat de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren<sup>156</sup> die zijn opgesteld door de Werkgroep inzake bemiddeling in de context van het Malta-proces om structuren voor grensoverschrijdende gezinsbemiddeling op te zetten, van de staten die deze beginselen hebben aanvaard, verlangen “een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling op te zetten”, dat onder meer “informatie biedt over de gezinsbemiddelingsdiensten die beschikbaar zijn in dat land”, zoals een lijst van bemiddelaars en organisaties die bemiddelingsdiensten in internationale gezinsconflicten bieden, informatie over bemiddelingskosten en andere gegevens. De beginselen verlangen bovendien dat het centrale aanspreekpunt “informatie verschafft over waar advies kan worden verkregen over familierecht en gerechtelijke procedures, [...] over hoe de bemiddelde overeenkomst juridisch bindend kan worden gemaakt, [alsook] over de uitvoering van de bemiddelde overeenkomst”.
- 113 Volgens deze beginselen “dient de informatie te worden verstrekt in de officiële taal van de betreffende staat alsook in het Engels of het Frans”. Bovendien eisen de beginselen dat “het Permanent Bureau van de Haagse Conferentie in kennis wordt gesteld van de betreffende coördinaten van het centrale aanspreekpunt, met inbegrip van het postadres, telefoonnummer, e-mailadres en namen van de verantwoordelijke persoon/personen, alsmede informatie over welke talen zij spreken, en dat “verzoeken aan het centrale aanspreekpunt om informatie of bijstand snel moeten worden behandeld”.
- 114 Hoewel deze beginselen zijn opgesteld met het oog op het opzetten van grensoverschrijdende bemiddelingsstructuren voor zaken die niet onder de Haagse verdragen vallen, zijn zij ook van nut voor Haagse zaken. Door de snelle en ruime ontwikkeling van gezinsbemiddelingsdiensten in de afgelopen jaren is het moeilijk om een goed overzicht van de aangeboden diensten te krijgen, of om te beoordelen welke van de diensten geschikt zouden zijn voor bemiddeling in zaken van grensoverschrijdende kinderontvoering. Het zou dan ook zeer waardevol zijn als de staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en/of andere betreffende Haagse verdragen informatie zouden verzamelen en verstrekken over de beschikbare bemiddelingsdiensten op het gebied van internationale gezinsconflicten binnen hun jurisdictie, alsook gerelateerde informatie die relevant zou kunnen zijn voor bemiddeling in grensoverschrijdende gezinsconflicten, en meer specifiek in zaken van internationale kinderontvoering.

155 Voor wat de bevordering van bemiddeling door de andere Haagse kinderverdragen betreft, zie hierboven onder “Doelstellingen en toepassingsgebied”.

156 Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren (zie bijlage 1 hieronder). Zie ook de “Toelichting op de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces” in bijlage 2 hieronder (ook beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction” en vervolgens “Cross-border family mediation”).

- 115 In de staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 bevindt de centrale autoriteit zich op grond van het verdrag in een ideale positie om deze rol op zich te nemen.<sup>157</sup> Sommige staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980 geven er echter mogelijk de voorkeur aan een onafhankelijk centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling te creëren dat de betreffende informatie verstrekt. De centrale autoriteit kan in dat geval belanghebbenden doorverwijzen naar het centrale aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling, op voorwaarde dat de samenwerking tussen de centrale autoriteit en het centrale aanspreekpunt op organisatorisch niveau zodanig wordt geregeld dat de doorverwijzing niet leidt tot vertraging in de afhandeling van het verzoek tot terugkeer.
- 116 Wanneer een externe instantie wordt aangewezen om te fungeren als centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling, moeten er maatregelen worden genomen om eventuele belangenconflicten te voorkomen, in het bijzonder wanneer een dergelijke instantie zelf bemiddelingsdiensten biedt.
- 117 Opgemerkt moet worden dat daarnaast het landenprofiel dat onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 is uitgewerkt door het Permanent Bureau, en dat in 2011 werd afgerond en vervolgens ingevuld door de staten die partij zijn bij het Verdrag, een nuttige bron van informatie kan zijn over de beschikbare bemiddelingsdiensten in deze staten.<sup>158</sup>

### 4.1 Beschikbaarheid van bemiddeling – fase van de Haagse terugkeerprocedure; (vrijwillige) doorverwijzing naar bemiddeling

- De mogelijkheid om bemiddeling of andere procedures toe te passen om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen, moet zo vroeg mogelijk aan de partijen bij een internationaal gezinsconflict over kinderen worden aangeboden.
- Toegang tot bemiddeling en andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen mag niet beperkt zijn tot de fase voorafgaand aan de gerechtelijke procedure, maar moet gedurende de gehele procedure beschikbaar zijn, ook tijdens de uitvoering.

- 118 De mogelijkheid om bemiddeling of andere manieren van minnelijke geschillenbeslechting toe te passen, zou zo snel mogelijk moeten worden aangeboden. Bemiddeling kan al worden aangeboden als preventieve maatregel in een vroeg stadium van een gezinsconflict om een eventuele ontvoering te voorkomen.<sup>159</sup> Dit is met name belangrijk in gevallen waarin, na een scheiding, een van de ouders overweegt naar een ander land te verhuizen. Terwijl ouders ervan bewust moeten worden gemaakt dat doorgaans een van hen het land niet mag verlaten zonder toestemming van de andere houder van het (daadwerkelijk uitgeoefende) gezagsrecht of toestemming van de bevoegde autoriteit,<sup>160</sup> kan bemiddeling waardevolle ondersteuning bieden bij het vinden van een minnelijke regeling.
- 119 Benadrukt dient te worden dat de wijze waarop “ouders worden benaderd om bemiddeling te overwegen van groot belang is”<sup>161</sup> en “bepalend voor de kans op succes” kan zijn.<sup>162</sup> Aangezien bemiddeling in veel jurisdicties nog relatief nieuw is, “moeten ouders volledige en eerlijke uitleg

157 Tijdens haar bijeenkomst in juni 2011 moedigde de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 de staten aan “de oprichting te overwegen van een dergelijk centraal aanspreekpunt of hun centrale autoriteit aan te wijzen als centraal aanspreekpunt”, zie de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 61.

158 Zie Deel V van de landenprofielen opgesteld op grond van het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

159 Zie de Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen (*op. cit.* voetnoot 23), punt 2.1, blz. 15-16; zie ook hoofdstuk 14 hieronder.

160 Zie de “Washington Declaration on International Family Relocation”, International Judicial Conference on Cross-Border Family Relocation, Washington DC, Verenigde Staten van Amerika, 23-25 maart 2010, medegeorganiseerd door de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht en het *International Centre for Missing and Exploited Children* (ICMEC) met de steun van het Amerikaanse ministerie van Buitenlandse Zaken: “Staten moeten ervoor zorgen dat er gerechtelijke procedures bestaan om de bevoegde autoriteit te verzoeken om samen met het kind te mogen verhuizen. Partijen moeten sterk worden aangemoedigd om de gerechtelijke procedures te gebruiken en niet eenzijdig op te treden.” De Verklaring van Washington is beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction”.

161 Zie S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 5.1, blz. 17.

162 “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 8.

- krijgen over wat bemiddeling is en wat zij niet is, zodat ze met de juiste verwachtingen tot bemiddeling kunnen besluiten<sup>163</sup>.
- 120 Wanneer de ontvoering van een kind eenmaal heeft plaatsgevonden, moeten de ouders zo vroeg mogelijk worden geïnformeerd over de mogelijkheid van bemiddeling, voor zover er specifieke bemiddelingsdiensten beschikbaar zijn voor deze zaken. Het moet echter worden benadrukt dat bemiddeling “niet de enige optie voor de ouders is en dat de beschikbaarheid van bemiddeling geen invloed heeft op het recht van ouders om te procederen als zij daaraan de voorkeur geven”.<sup>164</sup>
- 121 Teneinde de kansen op een minnelijke regeling van het geschil te vergroten, mogen bemiddeling en gelijksoortige middelen niet alleen beschikbaar zijn voordat gerechtelijke stappen worden ondernomen, maar moeten ze dat ook zijn gedurende de gerechtelijke procedures en tijdens de uitvoering.<sup>165</sup> Welke van de beschikbare procedures het meest is geschikt om in een bepaald stadium van de procedure een overeengekomen oplossing te bevorderen zal afhangen van de omstandigheden.
- 122 Zoals uitvoerig besproken onder punt 2.1 (“Termijnen/snelle procedures”), is het van het grootste belang dat er voorzorgsmaatregelen worden genomen om te voorkomen dat bemiddeling wordt toegepast als een vertragingstactiek door de ontvoerende ouder. Een nuttige maatregel in dit verband kan het instellen van terugkeerprocedures zijn en, indien nodig, de opschorting daarvan voor de duur van de bemiddeling.<sup>166</sup>

#### 4.1.1 ROL VAN DE CENTRALE AUTORITEIT

- De centrale autoriteiten treffen, rechtstreeks of via een tussenpersoon, alle passende maatregelen om een minnelijke geschillenbeslechting te bewerkstelligen.
- Bij ontvangst van een terugkeerverzoek dient de centrale autoriteit van de aangezochte staat informatie te verstrekken over in die jurisdictie beschikbare geschikte bemiddelingsdiensten voor zaken van grensoverschrijdende kinderontvoering die binnen het toepassingsgebied vallen van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.
- Staten dienen informatie over bemiddeling en gelijksoortige procedures, en de mogelijke combinaties ervan, op te nemen in de opleiding van het personeel van hun centrale autoriteit.

- 123 De centrale autoriteiten die overeenkomstig het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 zijn ingesteld, spelen een essentiële rol bij het bevorderen van de minnelijke regeling van internationale gezinsconflicten over kinderen. Zowel het Verdrag van 1980 als dat van 1996 onderkennen de noodzaak om overeengekomen oplossingen te bevorderen en eisen dat centrale autoriteiten een actieve rol spelen bij het bereiken van dit doel. In artikel 7, alinea 2, onder c, van het Verdrag van 1980 wordt vereist dat de centrale autoriteiten alle passende maatregelen nemen “teneinde te verzekeren dat het kind vrijwillig wordt teruggegeven of een schikking in der minne wordt bereikt”. Ook in artikel 31, onder b, van het Verdrag van 1996 wordt vereist dat de centrale autoriteiten alle passende maatregelen nemen teneinde “door bemiddeling, verzoening of overeenkomstige methoden minnelijke schikkingen te bevorderen met betrekking tot de bescherming van de persoon of het vermogen van het kind, in de omstandigheden waarin het Verdrag van toepassing is”.
- 124 Centrale autoriteiten die onder een van deze verdragen zijn ingesteld, moeten dus zo vroeg mogelijk informatie verschaffen over de beschikbare bemiddelingsdiensten of gelijksoortige middelen die het vinden van een overeengekomen oplossing kunnen bevorderen in gevallen waarin de partijen de centrale autoriteit om steun verzoeken bij een grensoverschrijdend gezinsconflict.<sup>167</sup> Deze informatie dient echter niet te worden gegeven in plaats van, maar ter aanvulling op informatie over de procedures onder de Haagse verdragen en andere, daarmee samenhangende informatie.

163 S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 5.1, blz. 18.

164 Zie S. Vigers, (*ibid.*), 5.1, blz. 17.

165 Zie ook de “Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging” (*op. cit.* voetnoot 23), punten 5.1 en 5.2, blz. 25.

166 Zie punt 2.1 hierboven.

167 De centrale autoriteit kan in dit verband fungeren als een centraal aanspreekpunt als bedoeld in de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren (zie bijlage 1 hieronder); voor meer informatie over deze beginselen, zie de inleiding van hoofdstuk 4 hierboven. Zie ook punt 4.1.4 hieronder.

- 125 Bijvoorbeeld, in een zaak van internationale kinderontvoering, zou de centrale autoriteit van de aangezochte staat, wanneer de achtergebleven ouder contact met haar opneemt (hetzij rechtstreeks, hetzij via de centrale autoriteit van de verzoekende staat), de ouder informatie moeten verstrekken over de beschikbare bemiddelingsdiensten en soortgelijke diensten in de betreffende jurisdictie, samen met informatie over de Haagse procedures. Tegelijkertijd kan de centrale autoriteit, wanneer zij contact zoekt met de ontvoerende ouder om deze te overhalen in te stemmen met de vrijwillige terugkeer<sup>168</sup> van het kind, de betreffende ouder informeren over de mogelijkheden voor bemiddeling en gelijksoortige procedures die overeengekomen oplossingen bevorderen. De centrale autoriteit in de verzoekende staat kan ook informatie verstrekken aan de achtergebleven ouder over methoden voor alternatieve geschillenbeslechting samen met informatie over de Haagse terugkeerprocedure. De taak om informatie te verstrekken over betreffende bemiddelingsdiensten kan ook worden gedelegeerd aan een andere instantie.<sup>169</sup>
- 126 De plicht van de centrale autoriteit om terugkeerverzoeken snel te behandelen mag echter niet in het gedrang komen. Centrale autoriteiten hebben een bijzondere verantwoordelijkheid om te benadrukken dat ontvoeringszaken spoedeisend zijn. Indien de centrale autoriteit het verstrekken van informatie over betreffende bemiddelingsdiensten delegeert aan een ander orgaan, dient zij ervoor te zorgen dat er geen vertraging ontstaat door de doorverwijzing van de partijen naar dit orgaan. Voorts moeten de partijen, wanneer zij beslissen om bemiddeling te proberen, erop worden gewezen dat de bemiddeling en de terugkeerprocedures tegelijkertijd kunnen worden uitgevoerd.<sup>170</sup>
- 127 In 2006 werd in een vergelijkende studie over bemiddelingsregelingen in het kader van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980<sup>171</sup> enkele centrale autoriteiten beschreven die actief bemiddeling bevorderen, hetzij door bemiddeling in bepaalde zaken zelf aan te bieden of door gebruik te maken van de diensten van een lokale bemiddelingsorganisatie. Tegenwoordig, zoals ook blijkt uit de landenprofielen onder het Verdrag van 1980,<sup>172</sup> stelt een toenemend aantal centrale autoriteiten zich proactief op door partijen aan te moedigen om door middel van bemiddeling of gelijksoortige procedures te trachten een overeengekomen oplossing voor hun geschil te bewerkstelligen.<sup>173</sup>
- 128 Staten worden aangemoedigd om in de opleidingen voor het personeel van de centrale autoriteit algemene informatie over bemiddeling en gelijksoortige procedures op te nemen, alsook specifieke informatie over de beschikbare bemiddelingsdiensten en gelijksoortige diensten in zaken van internationale kinderontvoering.

168 Artikel 7, alinea 2, onder c, en artikel 10 van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.

169 Een aangezochte staat kan bijvoorbeeld een ander orgaan dan de centrale autoriteit hebben aangewezen als centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling (cf. alinea 111 *et seq.* hierboven) en dit centrale aanspreekpunt niet alleen hebben belast met het verstrekken van informatie over bemiddeling in zaken die niet onder de Haagse verdragen vallen, maar ook met het verstrekken van informatie over gespecialiseerde bemiddeling voor zaken van internationale kinderontvoering die binnen het toepassingsgebied van het Verdrag van 1980 vallen.

170 Met betrekking tot de voordelen om Haagse procedures in te stellen vóór aanvang van de bemiddeling, zie punt 2.1 hierboven.

171 Zie S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 2.4, blz. 10.

172 *Supra* voetnoot 121.

173 Bijvoorbeeld: in **Frankrijk** nam de centrale autoriteit in april 2007 de taken over die voorheen werden uitgevoerd door het *Mission d'aide à la médiation internationale pour les familles* (MAMIF, Bijstandsbureau voor internationale gezinsbemiddeling), een bureau dat was opgericht om bemiddeling te bevorderen bij grensoverschrijdende gezinsconflicten en dat betrokken was bij het succesvolle **Frans-Duitse** binationale bemiddelingsprogramma; voor nadere informatie over de *aide à la médiation familiale internationale* (AMIF, bijstand bij internationale gezinsbemiddeling), nu uitgevoerd door de **Fransse** centrale autoriteit, zie <http://www.justice.gouv.fr/justice-civile-11861/enlevement-parental-12063/la-médiation-211106.html> (laatste raadpleging op 16 juni 2012). In **Zwitserland** werden bij de federale wet van 21 december 2007 inzake internationale kinderontvoering en de Haagse Verdragen betreffende de bescherming van kinderen en volwassenen (*Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen (BG-KKE) vom 21 Dezember 2007*), die van kracht werd op 1 juli 2009, concrete verplichtingen ingevoerd voor de **Zwitserse** centrale autoriteit met betrekking tot de bevordering van verzoenings- en bemiddelingsprocedures, zie artikel 3, artikel 4 (*supra* voetnoot 103). In **Duitsland** informeert de centrale autoriteit de ouders over de mogelijkheid voor bemiddeling. De volgende andere staten gaven verder in de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) aan dat hun centrale autoriteiten informatie bieden over bemiddeling: **België, China (Hong Kong SAR), Estland, Griekenland, Hongarije, Paraguay, Polen** (alleen aan verzoeker), **Roemenië, Slovenië, Spanje, Tsjechische Republiek, Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales, Noord-Ierland), de Verenigde Staten van Amerika en Venezuela**. In **Argentinië** en de **Tsjechische Republiek** biedt de centrale autoriteit zelf bemiddeling aan, zie punt 19.3 van de landenprofielen (*ibid.*).

## 4.1.2 ROL VAN DE RECHTER(S)/RECHTBANKEN

129 De rol die rechtbanken spelen in gezinsconflicten is in veel rechtsstelsels de afgelopen decennia aanzienlijk veranderd. In burgerlijke procedures in het algemeen, maar vooral in familierechtelijke procedures heeft de bevordering van overeengekomen oplossingen in veel staten een wettelijke grondslag gekregen.<sup>174</sup> Tegenwoordig zijn rechters vaak verplicht om te proberen geschillen in der minne te regelen. In sommige rechtsstelsels kunnen in gezinsconflicten over kinderen de partijen onder bepaalde omstandigheden worden verplicht om een informatiebijeenkomst over bemiddeling bij te wonen of om bemiddeling of andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen te proberen.<sup>175</sup>

- De rechter die een zaak van internationale kinderontvoering behandelt, zou moeten nagaan of doorverwijzing naar bemiddeling haalbaar is in de betreffende zaak, gesteld dat er in de betreffende jurisdictie bemiddelingsdiensten beschikbaar zijn die geschikt zijn voor zaken van grensoverschrijdende kinderontvoering die vallen binnen het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980. Hetzelfde geldt voor andere beschikbare procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen.
- Staten worden aangespoord om informatie over bemiddeling en gelijksoortige procedures en de mogelijkheden om deze te combineren met gerechtelijke procedures op te nemen in de opleiding van rechters.

130 In zaken van internationale kinderontvoering spelen rechtbanken een belangrijke rol bij het bevorderen van overeengekomen oplossingen. Ongeacht of bemiddeling al is voorgesteld door de bevoegde centrale autoriteit, dient een rechtbank waarbij de Haagse terugkeerprocedure is ingesteld, doorverwijzing van de partijen naar bemiddeling of gelijksoortige diensten te overwegen, mits deze beschikbaar zijn en geschikt worden geacht. Hierbij moet de rechtbank rekening houden met meerdere factoren, zoals factoren die een invloed hebben op de algemene geschiktheid van de individuele zaak voor bemiddeling,<sup>176</sup> alsmede de vraag of er passende bemiddelingsdiensten beschikbaar zijn, dit wil zeggen, diensten die verenigbaar zijn met strakke tijdschema's en andere specifieke eisen voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering. Indien bemiddeling al zonder succes is uitgeprobeerd voordat de Haagse terugkeerprocedure werd ingesteld, is een nieuwe doorverwijzing naar bemiddeling wellicht niet raadzaam.

174 Zie bijvoorbeeld **Israël**, waar een nationale rechtbank die een burgerlijke zaak behandelt in elke fase van de procedure de partijen mag voorstellen om de zaak of een gedeelte daarvan te onderwerpen aan bemiddeling (artikel 3 van Verordening nr. 5539 van de staat **Israël** van 10 augustus 1993. Zie ook, in het geval van **Australië**, artikel 13 C *et seq.* van de *Family Law Act 1975* (laatst gewijzigd bij Wet nr. 147 van 2010), dat bepaalt dat "een rechtbank die in een procedure bevoegd is op grond van deze wet in elke fase van de procedure een of meer van de volgende bevelen mag uitvaardigen: [...] (b) dat de bij de zaak betrokken partijen deelnemen aan bijeenkomsten voor de beslechting van gezinsconflicten", wat onder meer bemiddeling omvat; de volledige tekst van de wet is te vinden op <http://www.comlaw.gov.au/Details/C2010C00870> (laatste raadpleging op 16 juni 2012). Zie ook, meer in het algemeen over de bevordering van alternatieve geschillenbeslechting in Australië, de website van de *National Alternative Dispute Resolution Advisory Council* (NADRAC, Australische nationale raad voor alternatieve geschillenbeslechting) op <http://www.nadrac.gov.au/>; NADRAC is een onafhankelijk orgaan dat in 1995 is opgericht om beleidsadvies te geven aan de **Australische** procureur-generaal over de ontwikkeling van alternatieve geschillenbeslechting (ADR). In **Zuid-Afrika** stimuleert de *Children's Act 38* van 2005 (laatst gewijzigd in 2008), beschikbaar op <http://www.justice.gov.za/legislation/acts/2005-038%20childrensact.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012), ook de minnelijke regeling van gezinsconflicten en biedt rechters de mogelijkheid bepaalde zaken door te verwijzen naar bemiddeling of gelijksoortige procedures.

175 Zie bijvoorbeeld in het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)** de *Practice Direction 3A – Pre-Application Protocol voor Mediation Informatie en Assessment – Guidance for HMCS*, dat van kracht werd op 6 april 2011, beschikbaar op [http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/family/practice\\_directions/pd\\_part\\_03a](http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/family/practice_directions/pd_part_03a) (laatste raadpleging op 16 juni 2012), dat het volgende bepaalt voor familierechtelijke procedures, tenzij een van de in het protocol vermelde uitzonderingen van toepassing is:

"Voordat een verzoeker bij de rechtbank een verzoek indient voor uitvaardiging van een rechterlijke beslissing in een betreffende familierechtelijke procedure, moet de verzoeker (of diens advocaat) contact opnemen met een gezinsbemiddelaar om ervoor te zorgen dat de verzoeker een informatiebijeenkomst over gezinsbemiddeling en andere vormen van alternatieve geschillenbeslechting kan bijwonen (in dit protocol aangeduid als "een bemiddelingsinformatie- en beoordelingsbijeenkomst")."

176 Zie punt 4.2 hieronder.

- 131 Wanneer een rechter een zaak naar bemiddeling doorverwijst, moet hij controle houden over het tijdschema. Afhankelijk van het toepasselijke procesrecht kan de rechter ervoor kiezen om de rechtszaak ten behoeve van bemiddeling voor korte tijd op te schorten<sup>177</sup> of, indien er geen opschorting nodig is, de datum van de volgende rechtszitting vast te stellen waarvoor de bemiddeling dient te zijn voltooid. Dit kan op redelijk korte termijn, bijvoorbeeld twee tot vier weken.<sup>178</sup>
- 132 Bovendien, wanneer een rechter een zaak doorverwijst voor bemiddeling, verdient het de voorkeur dat die rechter als enige de leiding over de zaak houdt in het belang van de continuïteit.
- 133 Als het gaat om bemiddeling tijdens gerechtelijke procedures kunnen twee soorten bemiddeling worden onderscheiden: "gerechtelijke of gekoppelde bemiddeling" en "niet-gerechtelijke bemiddeling".<sup>179</sup>
- 134 Er zijn verschillende "gerechtelijke of gekoppelde bemiddelingsregelingen" ontwikkeld voor geschillen in burgerlijke zaken, waaronder gezinszaken.<sup>180</sup> In deze regelingen wordt bemiddeling aangeboden door hetzij een bemiddelaar die voor de rechtbank werkt, hetzij een rechter die een bemiddelingsopleiding heeft gevolgd, zij het wel een andere dan de rechter die de zaak behandelt.<sup>181</sup> In de meeste staten werden deze "gerechtelijke of gekoppelde bemiddelingsdiensten" echter opgezet met het oog op zuiver nationale geschillen, d.w.z. geschillen zonder internationale componenten. Er moet daarom zorgvuldig worden nagegaan of de bestaande "gerechtelijke of gekoppelde bemiddelingsregelingen" aansluiten bij de specifieke behoeften in internationale gezinsconflicten, met name geschillen die vallen binnen het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980. Alleen wanneer een bestaande "gerechtelijke of gekoppelde bemiddelingsdienst" voldoet aan de voornaamste criteria die in deze gids als essentieel worden aangemerkt voor bemiddelingsregelingen betreffende kinderontvoering, mag doorverwijzing naar die dienst worden overwogen in de Haagse terugkeerprocedure.
- 135 Er kan voor bemiddeling gedurende gerechtelijke procedures ook worden doorverwezen naar niet-gerechtelijke bemiddelingsdiensten, d.w.z. bemiddelingsdiensten die worden verzorgd door bemiddelaars of bemiddelingsorganisaties die niet rechtstreeks aan de rechtbank verbonden zijn.<sup>182</sup> Net als bij "gerechtelijke of gekoppelde bemiddelingsdiensten" moet zorgvuldig worden bekeken in hoeverre bestaande "niet-gerechtelijke bemiddelingsdiensten" aansluiten bij de specifieke behoeften in internationale gezinsconflicten.

177 In het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)**, bijvoorbeeld, kan de rechtbank waar de Haagse terugkeerprocedure is ingesteld de partijen doorverwijzen naar bemiddeling die gedurende een opschorting van de procedures moet worden uitgevoerd, zie S. Vigers, "Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen" (*op. cit.* voetnoot 11), 5.2, blz. 18, waar zij verwijst naar het **Verenigd Koninkrijk** en het proefproject inzake bemiddeling van *reunite* (*supra* voetnoot 97). Met betrekking tot de voordelen van het instellen van Haagse procedures vóór aanvang van de bemiddeling, zie punt 2.1 hierboven. Voor wat verplichte bemiddelingszittingen betreft, zie punt 6.1.1 hieronder.

178 Zie bijvoorbeeld over de familierechtbank in **Nieuw-Zeeland** de praktijkanalyse "Hague Convention Cases: Mediation Process – Removal, Retention And Access", beschikbaar op <http://www.justice.govt.nz/courts/family-court/practice-and-procedure/practice-notes/> (laatste raadpleging op 16 juni 2012), die een termijn van 7 tot 14 dagen voorschrijft voor bemiddeling in Haagse zaken van kinderontvoering.

179 Zie het hoofdstuk "Terminologie" hierboven; zie ook Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa over bemiddeling in burgerlijke zaken (*supra* voetnoot 53), Beginsel III (Organisatie van bemiddeling): "4. Bemiddeling kan zowel tijdens als buiten gerechtelijke procedures plaatsvinden."

180 Er zijn momenteel veel staten die beschikken over gekoppelde bemiddelingsregelingen, waaronder: **Argentinië** (*Ley 26.589 - Mediación y Conciliación* of 03.05.2010, *Boletín Oficial* de 06.05.2010, die eerdere wetgeving uit 1995 heeft vervangen; deelname aan bemiddeling is verplicht in de meeste burgerlijke zaken, behalve met betrekking tot een aantal uitzonderlijke kwesties zoals het gezagsrecht, zie artikels 1 en 5 van de wet); **Duitsland** (in diverse *Bundesländer* bestaan gekoppelde bemiddelingsregelingen in burgerlijke zaken, zie onder andere het verslag van het proefproject voor bemiddeling in **Nedersaksen** in opdracht van het Nedersaksische ministerie van Justitie, Economische Zaken en Cultuur, van G. Spindler, "Gerichtsnaher Mediation in Niedersachsen", Göttingen, 2006); en **Mexico** (zie *Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal* van 8 januari 2008, laatst herzien op 8 februari 2011, gepubliceerd in *de Gaceta Oficial del Distrito Federal* van 8 januari 2008, nr. 248 en *Gaceta Oficial del Distrito Federal* van 8 februari 2011, nr. 1028; bemiddeling wordt verstrekt door het *Centro de Justicia Alternativa* (Centrum voor alternatieve geschillenbeslechting) binnen het *Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal* (Hoogerechtshof van het federale district); het centrum coördineert de bemiddelingsprocedures, bv. de aanstelling van de bemiddelaar op basis van een lijst van geregistreerde bemiddelaars).

181 Met betrekking tot het verschil tussen bemiddeling door een rechter en verzoening door de rechter, zie het hoofdstuk "Terminologie" hierboven.

182 Zie het hoofdstuk "Terminologie" hierboven; zie ook het "Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters" (*op. cit.* voetnoot 13), punt 2.4, blz. 6.



- 136 Veel van de bemiddelingsregelingen die speciaal zijn ontworpen voor gevallen van kindervertoering die vallen binnen het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 worden momenteel uitgevoerd als “niet-gerechtelijke bemiddeling”.<sup>183</sup>
- 137 Zodra de partijen een overeenkomst hebben bereikt door bemiddeling of gelijksoortige middelen, kan de rechtbank die de Haagse terugkeerprocedure behandelt, afhankelijk van de inhoud van de overeenkomst en de bevoegdheid van de rechtbank<sup>184</sup> in dit verband, worden verzocht om de overeenkomst om te zetten in een rechterlijke beslissing.
- 138 Het is van groot belang dat rechters die internationale gezinsconflicten behandelen goed op de hoogte zijn van de werking van bemiddeling en gelijksoortige procedures voor minnelijke geschillenbeslechting, alsook van de mogelijkheden om deze te combineren met gerechtelijke procedures. Staten worden daarom aangemoedigd om algemene informatie over dergelijke thema's in de opleiding van rechters op te nemen.
- 139 Met name de opleidingen voor rechters die Haagse terugkeerprocedures behandelen, dienen informatie te bevatten over bemiddelingsregelingen en gelijksoortige procedures die kunnen worden gebruikt in zaken van internationale kindervertoering.

#### 4.1.3 ROL VAN ADVOCATEN EN ANDERE SPECIALISTEN

- 140 In de afgelopen jaren is in veel jurisdicties de rol van advocaten in gezinsconflicten veranderd, evenals die van de rechtbanken, doordat er meer nadruk wordt gelegd op het vinden van overeengekomen oplossingen. Nu zij het belang erkennen van een stabiele en vreedzame basis voor de instandhouding van gezinsbetrekkingen, zijn advocaten vandaag de dag meer geneigd om te streven naar een overeengekomen oplossing in plaats van te kiezen voor een zuiver partijdige aanpak ter verdediging van hun cliënten.<sup>185</sup> Ontwikkelingen als “collaborative law” en “co-operative law”<sup>186</sup> en het toenemende aantal advocaten met een bemiddelingsopleiding illustreren deze tendens.

- Informatie over bemiddeling en gelijksoortige procedures zou moeten worden opgenomen in de opleiding van advocaten.
- Advocaten en andere specialisten die de partijen bij een internationaal gezinsconflict bijstaan, zouden de partijen waar mogelijk moeten aansporen tot de minnelijke regeling van het geschil.
- Wanneer de partijen bij een internationaal gezinsconflict besluiten bemiddeling te proberen, zouden de wettelijke vertegenwoordigers de partijen daarbij moeten ondersteunen door hen de juridische informatie te verschaffen die zij nodig hebben om een geïnformeerde beslissing te nemen. Bovendien dienen de wettelijke vertegenwoordigers de partijen te ondersteunen door ervoor te zorgen dat de bemiddelde overeenkomst in beide (alle) betrokken rechtsstelsels rechtsgevolgen krijgt.

- 141 Zoals hierboven al werd benadrukt in verband met de opleiding van rechters, is het belangrijk dat staten alle personen met een juridisch beroep bewustmaken van de mogelijkheden van minnelijke geschillenbeslechting. Informatie over bemiddeling en gelijksoortige procedures dient te worden opgenomen het opleidingsprogramma van advocaten.
- 142 Wanneer zij een partij bij een internationaal gezinsconflict over kinderen vertegenwoordigen, moeten advocaten zich ervan bewust zijn dat de verantwoordelijkheid die zij hebben ten opzichte van hun cliënt ook een zekere verantwoordelijkheid met zich meebrengt voor de belangen en het welzijn van het betrokken kind. Gezien het feit dat een overeengekomen oplossing gewoonlijk in het belang van het kind is, dient de wettelijke vertegenwoordiger, wanneer de ouders bereid zijn om bemiddeling te proberen, dit te ondersteunen, en voor zover zijn/haar mandaat dit toelaat, nauw samen te werken met de wettelijke vertegenwoordiger van de andere partij.

183 Bijvoorbeeld in **Duitsland, Nederland** en het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)**; voor meer informatie, zie voetnoot 97 hierboven.

184 Zie hoofdstukken 12 en 13 hieronder.

185 Zie N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 666 *et seq.*, voor verdere referenties.

186 Zie hoofdstuk 15 voor een analyse van de andere methoden van minnelijke geschillenbeslechting en hun geschiktheid voor zaken van internationale kindervertoering.

- 143 Nadat de partijen hebben besloten om over te gaan tot bemiddeling, spelen de wettelijke vertegenwoordigers een belangrijke rol bij het verstrekken van de juridische informatie die de partijen nodig hebben om geïnformeerde beslissingen te nemen en bij het bewerkstelligen dat de onderhandelde overeenkomst rechtsgevolgen heeft in beide (alle) betrokken rechtsstelsels. Benadrukt dient te worden dat, als gevolg van het complexe karakter van internationale gezinsconflicten, advocaten alleen akkoord mogen gaan een partij bij een dergelijk conflict te vertegenwoordigen als zij beschikken over de noodzakelijke gespecialiseerde kennis. De betrokkenheid van een niet-gespecialiseerde advocaat bij een internationale kindervertoeringszaak kan negatieve gevolgen hebben en kan het vinden van een minnelijke regeling van de zaak extra bemoeilijken. Bovendien raakt zo de machtsbalans tussen de partijen bij een bemiddeling verstoort.
- 144 Afhankelijk van hoe de bemiddelingsprocedure is georganiseerd en de wijze waarop de bemiddelaar(s) en de partijen de zaak willen aanpakken, kunnen de wettelijke vertegenwoordigers bij alle of een deel van de bemiddelingssessies aanwezig zijn. Het is echter van belang dat advocaten die samen met hun cliënten een bemiddelingssessie bijwonen, beseffen dat zij tijdens deze sessies een heel andere, meer ondersteunende rol hebben.
- 145 Nauwe samenwerking met de gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers is vooral van belang bij de beoordeling of de door de partijen gekozen oplossing in beide betrokken rechtsstelsels voldoet aan de wettelijke eisen, alsook bij de bepaling van de aanvullende stappen die nodig zijn om de overeengekomen oplossing juridisch bindend en uitvoerbaar te maken.
- 146 Een advocaat kan natuurlijk ook zelf de bemiddeling leiden als hij of zij voldoet aan alle eisen die in zijn of haar jurisdictie voor bemiddelaars gelden. Een advocaat mag echter niet “bemiddelen” in een zaak waarin hij of zij een van de partijen vertegenwoordigt, aangezien dit een belangenconflict oplevert.<sup>187</sup>
- 147 Een advocaat kan ook op andere manieren meewerken aan de minnelijke regeling van een gezinsconflict. Zie hoofdstuk 15 hieronder over andere manieren waarop overeengekomen oplossingen kunnen worden bevorderd, zoals “co-operative law”.

#### 4.2 Beoordeling van geschiktheid voor bemiddeling

- Er dient een eerste screening plaats te vinden om te beoordelen of de concrete zaak geschikt is voor bemiddeling.

- 148 Voordat kan worden overgegaan tot bemiddeling in zaken van internationale kindervertoering moet een screening worden uitgevoerd om te bepalen of de concrete zaak geschikt is voor bemiddeling.<sup>188</sup> Op die manier kunnen vertragingen worden voorkomen als gevolg van pogingen tot bemiddeling in zaken die daarvoor nauwelijks zijn geschikt. Daarnaast helpt de eerste screening zaken te identificeren die bijzondere risico's met zich meebrengen, zoals zaken waarin sprake is van huiselijk geweld of alcohol- of drugsmisbruik. In dergelijke zaken moeten bijzondere voorzorgsmaatregelen worden genomen of is het mogelijk dat bemiddeling geheel niet is geschikt.<sup>189</sup>
- 149 In dit verband moeten er twee belangrijke vragen worden beantwoord: 1) welke aspecten moeten worden onderzocht bij de beoordeling van de geschiktheid voor bemiddeling en 2) wie kan/moet deze beoordeling uitvoeren?
- 150 Of een zaak geschikt is voor bemiddeling dient per geval te worden besloten. Opgemerkt moet worden dat er op dit punt geen universele regels bestaan. Of een zaak geschikt is voor bemiddeling zal afhangen van de omstandigheden van de concrete zaak en, tot op zekere hoogte, van de reikwijdte en de kenmerken van de beschikbare bemiddelingsdiensten en -normen die door de bemiddelaar/ bemiddelingsorganisatie in dergelijke zaken worden toegepast.

187 De advocaat kan niet als neutrale en onpartijdige derde partij optreden en tegelijkertijd aan zijn professionele verplichting voldoen om de belangen van zijn/haar cliënt te verdedigen.

188 Zie punt 19.4, onder c en d, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) voor informatie over de beoordeling van de geschiktheid voor bemiddeling in de verschillende staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980.

189 Zie ook hoofdstuk 10 hieronder over bemiddeling en beschuldigingen van huiselijk geweld.

- 151 Er zijn tal van aspecten die bepalen of een zaak van internationale kinderontvoering geschikt is voor bemiddeling, zoals:
- bereidheid van de partijen om aan bemiddeling mee te werken,<sup>190</sup>
  - de vraag of de standpunten van de partijen te ver uit elkaar liggen voor bemiddeling,
  - aanwijzingen van huiselijk geweld en de ernst daarvan,<sup>191</sup>
  - beperking van de handelingsbekwaamheid als gevolg van alcohol- of drugsmisbruik,<sup>192</sup>
  - andere aanwijzingen van een zeer ongelijke onderhandelingspositie,
  - aanwijzingen van kindermishandeling.
- 152 De beoordeling van de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling vereist een vertrouwelijk gesprek met elk van de partijen afzonderlijk, waarin ieder van hen vrijelijk haar mogelijke twijfels over bemiddeling kan uiten.
- 153 Het eerste gesprek met de partijen ter beoordeling van de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling kan worden gebruikt om verschillende logistieke problemen te bespreken, bijvoorbeeld voortkomend uit het feit dat een van de partijen een handicap heeft, waarmee rekening moet worden gehouden bij het maken van praktische afspraken over de bemiddelingssessies. Ook kan de taal (talen) waarin de bemiddeling zal worden uitgevoerd, worden besproken tijdens het eerste gesprek. Tegelijkertijd kan worden beoordeeld of tussentijds contact met het kind moet worden geregeld en of het betrokken kind een leeftijd of mate van rijpheid heeft bereikt die maken dat zijn standpunten in acht moeten worden genomen. Zie verder in hoofdstuk 7 hieronder aangaande het horen van het kind in bemiddeling.
- 154 Het eerste screeninggesprek is ook een ideale gelegenheid om de partijen uit te leggen hoe de bemiddelingsprocedure in zijn werk gaat en hoe bemiddeling en de Haagse terugkeerprocedure elkaar beïnvloeden.<sup>193</sup>
- 155 De beoordeling van de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling moet worden toevertrouwd aan een bemiddelaar of andere ervaren specialisten die weten hoe internationale gezinsbemiddeling werkt. Een passende opleiding is nodig om zaken met een verhoogd risico en aanwijzingen van een ongelijke onderhandelingspositie te herkennen. Of de beoordeling moet worden uitgevoerd door iemand die verbonden is aan de bemiddelingsorganisatie zelf of door iemand die werkt voor de centrale autoriteit, een ander centraal orgaan of voor de rechtbank, zal sterk afhangen van de manier waarop bemiddeling in het betreffende rechtstelsel is georganiseerd. Sommige bemiddelaars benadrukken dat het belangrijk is dat de beoordeling wordt uitgevoerd door de bemiddelaar(s) die is (zijn) gevraagd om de bemiddeling voor hun rekening te nemen.<sup>194</sup> Andere bemiddelaars geven er de voorkeur aan dat de beoordeling wordt uitgevoerd door een collega-bemiddelaar die vertrouwd is met de aan de partijen voorgestelde bemiddelingsdienst.

190 Wanneer een partij die niet weet wat een bemiddelingsprocedure inhoudt, gekant is tegen bemiddeling, kan natuurlijk haar bereidheid om bemiddeling te proberen worden verhoogd door meer informatie te verstrekken over hoe bemiddeling werkt. Zie echter punt 6.1 hieronder betreffende het beginsel van vrijwilligheid bij bemiddeling.

191 In zaken met vermeend huiselijk geweld, bijvoorbeeld, weigeren sommige bemiddelaars doorgaans om de bemiddeling te leiden. Anderen zullen een zaak met vermeend huiselijk geweld mogelijk wel geschikt achten voor bemiddeling, afhankelijk van de vermeende mate van geweld en de beschermingsmaatregelen die beschikbaar zijn om eventuele, bij de bemiddelingsprocedure behorende risico's te vermijden; zie hoofdstuk 10 hieronder.

192 Indien de concrete zaak toch geschikt wordt geacht voor bemiddeling, moeten voorzorgsmaatregelen worden genomen om te voorkomen dat de betreffende partij hierdoor wordt benadeeld.

193 Zie ook punt 6.1.2 hieronder over geïnformeerde toestemming.

194 In dit verband moet worden benadrukt dat de vraag of de bemiddelaar bereid is de bemiddeling van een concrete zaak op zich te nemen, moet worden onderscheiden van de vraag of een zaak geschikt is voor bemiddeling. Wanneer een zaak eenmaal geschikt is bevonden voor bemiddeling, staat het de door de partijen benaderde bemiddelaar doorgaans nog vrij de bemiddeling in dat geval op zich te nemen.

- 156 Indien de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling wordt beoordeeld door iemand die niet vertrouwd is met de betreffende bemiddelingsdiensten, bestaat het risico dat een tweede beoordeling moet worden uitgevoerd door iemand die vertrouwd is met de bemiddelingsdiensten of door de bemiddelaar(s) die is (zijn) gevraagd om te bemiddelen, wat kan leiden tot onnodige vertraging van de zaak en eventuele extra kosten.
- 157 Veel bemiddelingsdiensten die zijn opgezet voor zaken van internationale kinderontvoering maken gebruik van een eerste screening, met goed gevolg.<sup>195</sup> In sommige programma's wordt de geschiktheid voor bemiddeling beoordeeld aan de hand van een schriftelijke vragenlijst en een telefonisch interview.

### 4.3 Bemiddelingskosten

- Er zouden voldoende inspanningen moeten worden geleverd om te voorkomen dat bemiddeling wordt belemmerd of ontmoedigd door bemiddelingskosten.
- Staten zouden moeten overwegen om rechtsbijstand beschikbaar te stellen voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.
- Informatie over de bemiddelingskosten en de eventuele verdere financiële implicaties, alsmede de samenhang met de kosten van de Haagse terugkeerprocedure, moet op doorzichtige wijze beschikbaar worden gesteld.

- 158 De bereidheid van partijen om bemiddeling te proberen zal waarschijnlijk worden beïnvloed door de totale kosten die met de bemiddeling gemoeid zijn. Deze kosten kunnen onder meer betrekking hebben op de initiële beoordeling van de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling, het honorarium van de bemiddelaar, reiskosten, kosten voor het reserveren van de ruimtes waar de bemiddeling plaatsvindt, de mogelijke honoraria van tolken of andere deskundigen, en de eventuele kosten van wettelijke vertegenwoordiging. De honoraria van bemiddelaars, die op uur- of dagbasis worden berekend, kunnen per jurisdictie en per bemiddelingsdienst enorm verschillen.
- 159 In sommige proefprojecten die speciaal waren ontwikkeld voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering werd bemiddeling de partijen kosteloos aangeboden.<sup>196</sup> In veel jurisdicties is het echter moeilijk gebleken om voldoende financiering te vinden om dergelijke diensten op lange termijn gratis aan de partijen aan te bieden.
- 160 In veel jurisdicties gelden geen wettelijke beperkingen voor de honoraria van bemiddelaars. Deze kwestie wordt overgelaten aan de zelfregulering van de "markt".<sup>197</sup> Veel bemiddelaars accepteren echter een tariefregeling wanneer zij lid worden van een vereniging van bemiddelaars, of wanneer zij een gedragscode toepassen die van hen verlangt "redelijke tarieven te hanteren die rekening houden met het soort zaak en de complexiteit daarvan, de verwachte duur van de bemiddeling en de relatieve deskundigheid van de bemiddelaar".<sup>198</sup> Daarnaast benadrukken diverse gedragscodes dat "de door een bemiddelaar in rekening gebrachte tarieven niet afhankelijk mogen zijn van de uitkomst".<sup>199</sup>

195 Bijvoorbeeld in het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)** de *reunite*-regeling, zie het "Mediation Leaflet", beschikbaar op <http://www.reunite.org/edit/files/Downloadable%20forms/Mediation%20Leaflet.pdf> (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook "Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*" (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 10, 13, waarin de volgende aspecten worden aangemerkt als een aanwijzing dat een kinderontvoeringszaak ongeschikt is voor bemiddeling: 1) een van de ouders is niet bereid aan bemiddeling mee te werken, 2) de standpunten van de ouders liggen te ver uiteen; 3) er bestaat bezorgdheid over mogelijk huiselijk geweld of de ernst daarvan; 4) er zijn beschuldigingen van kindermisbruik.

196 Zie bijvoorbeeld het **Frans-Duitse** binationale bemiddelingsproject, alsook het "Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*" (*op. cit.* voetnoot 97). Zie ook S. Vigers, "Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen" (*op. cit.* voetnoot 11); met betrekking tot het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*, zie 5.3, blz. 19:

"Voor de uitvoering van het proefproject kreeg *reunite* een onderzoekssubsidie van de Nuffield Foundation. Alle aan de bemiddeling verbonden kosten, inclusief reiskosten vanuit en naar het **Verenigd Koninkrijk**, werden tot aan een bepaalde limiet geheel vergoed aan de verzoekende ouder. Hotelovernachtingen en bijkomende verplaatsings- en restaurantkosten werden ook volledig gefinancierd. De honoraria van de bemiddelaars, de administratiekosten en de tolkenvergoedingen werden ook gedekt door de subsidie. Ook de Britse ouder kreeg alle verplaatsings- en restaurantkosten, en, indien nodig, de hotelkosten vergoed."

197 Zie K.J. Hopt en F. Steffek (*op. cit.* voetnoot 2), blz. 33.

198 Zie "Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters" (*op. cit.* voetnoot 13), punt 2.7.3, blz. 12.

199 *ibid.*, punt 2.7.3, blz. 12, 13, met meer informatie.

- In andere staten zijn bemiddelingstarieven bij wet geregeld of kunnen zij worden vastgesteld door de rechtbank, die ook de onderlinge verdeling tussen de partijen bepaalt.<sup>200</sup>
- 161 Alles moet in het werk worden gesteld om ervoor te zorgen dat bemiddeling niet wordt belemmerd of ontmoedigd door de kosten ervan. Sommige staten erkennen dat het voordelen heeft om bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering te stimuleren en bieden bemiddeling in deze zaken kosteloos aan of hebben een rechtsbijstandsregeling voor bemiddeling ingevoerd.<sup>201</sup> Staten die dit nog niet hebben gedaan, zouden moeten nadenken over de wenselijkheid om rechtsbijstand beschikbaar te stellen bij bemiddeling, of er anders voor te zorgen dat bemiddelingsdiensten hetzij kosteloos, hetzij voor een redelijke prijs beschikbaar worden gesteld aan partijen met beperkte middelen.<sup>202</sup>
- 162 Opgemerkt moet worden dat het een grote verdienste van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 is dat terugkeerprocedures in sommige staten volledig kosteloos beschikbaar zijn voor de verzoekende ouder;<sup>203</sup> in andere staten kunnen de nationale rechtsbijstandsregelingen worden gebruikt voor Haagse procedures.<sup>204</sup> Het zou bemoedigend zijn als gelijksoortige steun beschikbaar zou kunnen worden gesteld voor bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering in het kader van het Verdrag van 1980.
- 163 De kosten verbonden aan bemiddeling bepalen in de praktijk in grote mate de toegang tot bemiddeling. Informatie over bemiddelingstarieven en eventuele betreffende kosten, zoals de kosten om de bemiddelde overeenkomst bindend te laten verklaren in beide (alle) rechtsstelsels, is voor de partijen van belang bij de beslissing of zij al dan niet een beroep op bemiddeling zullen doen.
- 164 Ouders moeten daarom gedetailleerde en duidelijke informatie krijgen over alle mogelijke kosten die met bemiddeling gepaard gaan, zodat zij hun mogelijke financiële lasten goed kunnen inschatten.<sup>205</sup>

200 Zie S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 5.3, blz. 19, die onder meer naar **Frankrijk** verwijst, waar rechterlijke controle is voorzien op de tarieven voor gekoppelde bemiddeling; zie ook K.J. Hopt en F. Steffek (*op. cit.* voetnoot 2), blz. 34 voor meer voorbeelden.

201 Gratis bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 is bijvoorbeeld beschikbaar in: **Denemarken**, **Frankrijk** (bemiddeling georganiseerd door de centrale autoriteit), **Israël** (voor bemiddeling door de rechtsbijstandsafdeling van de rechtbank), **Noorwegen** en **Zweden** (als de rechter de bemiddelaar benoemt); zie ook de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121), punt 19.3, onder d. Rechtsbijstand voor bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering is onder bepaalde voorwaarden beschikbaar in, bijvoorbeeld, het **Verenigd Koninkrijk** (**Engeland en Wales**), waar bemiddelaars of bemiddelingsorganisaties die onder de openbare financieringsregeling van de *Legal Services Commission* vallen, door de overheid gesubsidieerde bemiddeling kunnen aanbieden aan cliënten die in aanmerking komen voor rechtsbijstand, zie <http://www.legalservices.gov.uk>. Ook in **Nederland** is rechtsbijstand beschikbaar bij bemiddeling, mits deze wordt uitgevoerd door bemiddelaars die zijn ingeschreven bij de **Nederlandse Raad voor Rechtsbijstand** (officiële website [www.rvr.org](http://www.rvr.org)), zie de **Nederlandse Wet op de rechtsbijstand**. Bovendien kunnen volgens de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*ibid.*) de bemiddelingskosten in zaken van internationale kindervervoering worden gedekt door rechtsbijstand in, bijvoorbeeld, de volgende jurisdicties: **Argentinië**, **Israël**, **Slovenië**, het **Verenigd Koninkrijk** (**Noord-Ierland**) en **Zwitserland**.

202 Zie ook Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa over bemiddeling in burgerlijke zaken (*supra* voetnoot 53), Beginsel III (Organisatie van bemiddeling):  
 “9. Staten zouden de mogelijkheid moeten overwegen om bemiddeling in te voeren en geheel of gedeeltelijk gratis aan te bieden, of om rechtsbijstand te bieden bij bemiddeling, met name indien de belangen van een van de partijen bijzondere bescherming vereisen.  
 10. Wanneer bemiddeling kosten met zich meebrengt, moeten deze redelijk zijn en in verhouding staan tot de belangen die op het spel staan en de hoeveelheid werk die door de bemiddelaar wordt verricht.”

203 In artikel 26, lid 2, van het Verdrag van 1980 worden de verdragsluitende staten verzocht “niet van de verzoeker betaling eisen van de proceskosten (als gevolg van dit Verdrag)”, maar veel verdragsluitende staten hebben gebruikgemaakt van de mogelijkheid om een voorbehoud te maken bij artikel 26 en hebben de Haagse procedures daarmee onderworpen aan de normale regels voor rechtsbijstand in hun jurisdictie; zie voor meer informatie ook de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

204 Zie ook “Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters” (*op. cit.* voetnoot 13), punt 2.7.3, blz. 12; voor meer informatie zie ook de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

205 Zie ook de Europese gedragscode voor bemiddelaars/mediators (*supra* voetnoot 58), 1.3 (Honoraria):  
 “Voor zover dit niet reeds is geregeld, moeten de bemiddelaars/mediators de partijen altijd volledig informeren over de wijze van beloning die zij voornemens zijn toe te passen. Zij mogen geen bemiddelings-/mediationopdracht aannemen voordat alle betrokken partijen akkoord zijn gegaan met de beginselen van hun beloning.”

- 165 “Het wordt vaak aanbevolen dergelijke informatie voorafgaand aan de bemiddeling op schrift te stellen”;<sup>206</sup> de informatie kan worden opgenomen in de bemiddelingsovereenkomst die vaak voor aanvang van de bemiddeling wordt afgesloten tussen de bemiddelaar en de partijen.<sup>207</sup>

#### 4.4 Bemiddelingsplaats

- 166 Zoals uiteengezet onder punt 2.6, levert de geografische afstand bijzondere problemen op bij bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering. Ervoor zorgen dat de partijen elkaar persoonlijk kunnen treffen op een of meerdere bemiddelingssessies kan duur en tijdrovend zijn. Toch adviseren veel ervaren bemiddelaars om persoonlijke ontmoetingen te houden indien dat mogelijk is.

- Er dient rekening te worden gehouden met de standpunten en behoeften van beide ouders bij het bepalen van de staat waar een persoonlijke bemiddelingssessie moet worden gehouden.
- De locatie die wordt gekozen voor de persoonlijke bemiddelingssessies moet neutraal zijn en geschikt voor de bemiddeling in de concrete zaak.
- Wanneer de fysieke aanwezigheid van beide partijen op een bemiddelingssessie niet opportuun of haalbaar is, zou onrechtstreekse bemiddeling op afstand moeten worden overwogen.

- 167 Bemiddelaars die worden benaderd met een verzoek om bemiddeling in een zaak van internationale kindervervoering zullen met de partijen de haalbaarheid moeten bespreken van persoonlijke bemiddelingssessies, alsook de geschikte locatie voor deze sessies. Beide aspecten zullen afhangen van de omstandigheden van de concrete zaak.
- 168 Heel vaak worden bemiddelingssessies in kindervervoeringszaken gehouden in het land waarnaar het kind werd ontvoerd. Een voordeel van deze aanpak is de mogelijkheid om tussentijds contact te regelen tussen de achtergebleven ouder en het kind gedurende het verblijf van de achtergebleven ouder in het betreffende land; dit kan een positief effect op de bemiddeling hebben.<sup>208</sup> Een ander voordeel is dat het hierdoor gemakkelijker wordt de bemiddelingsprocedure te koppelen aan de Haagse gerechtelijke procedures. Echter, de keuze van het land waarnaar het kind werd overgebracht als locatie voor de sessie kan door de achtergebleven ouder als extra onrechtvaardig worden opgevat, terwijl deze de beslissing om mee te werken aan bemiddeling (en niet gewoon een Haagse terugkeerprocedure in te stellen) mogelijk al als een tegemoetkoming beschouwt. Naast praktische belemmeringen, zoals reiskosten, kan de achtergebleven ouder ook te maken krijgen met juridische problemen bij het reizen naar de staat waarnaar het kind is overgebracht als gevolg van visum- en immigratieproblemen (zie hierboven onder punt 2.7). Anderzijds kan de eventuele aanwezigheid van de achtergebleven ouder in de staat waarnaar het kind werd overgebracht, teneinde deel te nemen aan de Haagse terugkeerprocedure (waarvoor ook een visum zou moeten worden toegekend – zie punt 2.7), worden aangegrepen om daar een poging tot bemiddeling te doen. In dat geval hoeft de achtergebleven ouder tenminste geen extra reiskosten te betalen.
- 169 Het houden van een persoonlijke bemiddelingssessie in het land vanwaaruit het kind ongeoorloofd werd overgebracht, kan wel diverse praktische problemen opleveren. De ontvoerende ouder kan daar worden geconfronteerd met strafrechtelijke vervolging (zie punt 2.8 hierboven) of kan onwillig zijn het kind aan de zorg van een derde persoon toe te vertrouwen tijdens zijn/haar afwezigheid.
- 170 In uitzonderlijke omstandigheden kan worden overwogen om een persoonlijke bemiddelingssessie te houden in een derde, “neutraal” land. Reiskosten en visumproblemen kunnen daarbij echter een belemmering vormen.
- 171 Wat de feitelijke locatie voor de persoonlijke bemiddelingssessie betreft, is het duidelijk dat de bijeenkomst moet plaatsvinden in een neutrale ruimte, zoals een ruimte in de rechtbank of de kantoren van de onafhankelijke organisatie die de bemiddelingsdienst aanbiedt. Een religieus of gemeenschapsgebouw kan ook door de partijen worden beschouwd als een neutrale locatie. De locatie voor de bemiddelingssessie moet geschikt zijn voor de concrete zaak door bijvoorbeeld voldoende veiligheid te bieden voor de betrokken personen, voor zover nodig.<sup>209</sup>

206 Zie “Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters” (*op. cit.* voetnoot 13), punt 2.7, blz. 12

207 Zie punt 4.5 hieronder over de bemiddelingsovereenkomst.

208 S. Kiesewetter en C.C. Paul, “Family Mediation in an International Context: Cross-Border Parental Child Abduction, Custody and Access Conflicts: Traits and Guidelines”, in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 46, 47.

209 Zie bijvoorbeeld hoofdstuk 10 hieronder met betrekking tot de specifieke behoeften in zaken met huiselijk geweld.

- 172 Hoewel bemiddelaars over het algemeen de sfeer van een persoonlijke bijeenkomst bevorderlijk achten voor het bereiken van een minnelijke regeling, zal het afhangen van de omstandigheden van de concrete zaak welke optie haalbaar en het meest geëigend is. Wanneer een persoonlijke bijeenkomst niet geëigend of haalbaar is, kan bemiddeling op afstand een optie zijn. Met behulp van de moderne technologie zijn virtuele bijeenkomsten relatief gemakkelijk te organiseren.<sup>210</sup> In sommige staten, zoals Australië, waar de geografische afstanden groot zijn, heeft bemiddeling op afstand, met gebruik van telefoon, videoverbindingen of onlineverbindingen (ook wel *Online Dispute Resolution of ODR* genoemd) de laatste jaren een snelle ontwikkeling doorgemaakt.<sup>211</sup>
- 173 Bemiddeling op afstand brengt echter een aantal specifieke problemen met zich mee.<sup>212</sup> Zo moet bijvoorbeeld worden nagedacht over hoe de vertrouwelijkheid van de bemiddelingssessie zorgvuldig worden gegarandeerd. Daarnaast moeten de praktische aspecten van de bemiddelingssessie zorgvuldig worden afgewogen. Om twijfels over de eerlijkheid en de neutraliteit van de bemiddeling te voorkomen, kan het bij enkelvoudige bemiddeling bijvoorbeeld nuttig zijn te vermijden dat de bemiddelaar een videoverbinding deelt met een van de partijen (d.w.z. zich in dezelfde ruimte bevindt als een van de partijen).
- 174 Bemiddeling op afstand kan ook interessant zijn in zaken met vermeend huiselijk geweld en waarbij een van de partijen aangeeft dat, hoewel zij wil meewerken aan bemiddeling, het vooruitzicht om dezelfde ruimte te delen met de andere partij de situatie erg bemoeilijkt.<sup>213</sup>

#### 4.5 De bemiddelingsovereenkomst – geïnformeerde toestemming voor bemiddeling

- Om te garanderen dat de partijen goed geïnformeerd zijn over de voorwaarden van de bemiddeling, kan het raadzaam zijn een overeenkomst tussen de bemiddelaar en de partijen (bemiddelingsovereenkomst) op te stellen.
- De bemiddelingsovereenkomst moet duidelijk zijn en de noodzakelijke informatie bevatten over de bemiddelingsprocedure, inclusief gedetailleerde informatie over de mogelijke kosten.
- Indien er geen bemiddelingsovereenkomst wordt opgesteld, moet ervoor worden gezorgd dat de partijen anderszins worden geïnformeerd over de voorwaarden van de bemiddeling voordat zij hiertoe overgaan.

- 175 Om er zeker van te zijn dat de partijen geïnformeerde toestemming verlenen voor de bemiddeling, moet worden overwogen een schriftelijke overeenkomst op te stellen tussen de bemiddelaar en de partijen waarin de voorwaarden van de bemiddeling worden vastgelegd, tenzij dit in het betreffende rechtstelsel anders is geregeld.<sup>214</sup> Deze bemiddelingsovereenkomst moet duidelijk zijn en de noodzakelijke informatie over de bemiddelingsprocedure bevatten.
- 176 De overeenkomst moet de rol van de bemiddelaar duidelijk maken als neutrale en onpartijdige derde partij. Benadrukt moet worden dat de bemiddelaar de partijen alleen helpt bij de communicatie en dat hij of zij geen partij(en) vertegenwoordigt. Dit laatste is met name van belang in gevallen waarin sprake is van binationale, tweetalige cobemiddeling in een grensoverschrijdend gezinsconflict, waarbij de partijen geneigd kunnen zijn zich meer verwant te voelen met de bemiddelaar die hun taal spreekt en dezelfde culturele achtergrond heeft.<sup>215</sup>

210 Betreffende het gebruik van technologische hulpmiddelen bij internationale gezinsbemiddeling, zie bijvoorbeeld M. Kucinski, "The Pitfalls and Possibilities of Using Technology in Mediating Cross-Border Child Custody Cases", *Journal of Dispute Resolution*, 2010, blz. 297 *et seq.* en blz. 312 *et seq.*

211 Zie betreffende het opzetten van een onlinedienst voor beslechting van gezinsconflicten in Australië bijvoorbeeld T. Casey, E. Wilson-Evered en S. Aldridge, "The Proof is in the Pudding: The Value of Research in the Establishment of a National Online Family Dispute Resolution Service", verslag van de 11e conferentie van het Australische Instituut voor Gezinsstudies, beschikbaar op <http://www.aifs.gov.au/conferences/aifs11/> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

212 Aangaande de speciale problemen bij bemiddeling op afstand, zie het ontwerpvoorstel "Dispute Resolution and Information Technology - Principles for Good Practice", opgesteld door de *Australian National Alternative Dispute Resolution Advisory Council* (NADRAC, Australische nationale raad voor alternatieve geschillenbeslechting), 2002, beschikbaar op: <http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsByDate/Pages/PrinciplesonTechnologyandADR.aspx> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

213 Zie hoofdstuk 10 hieronder over bemiddeling en beschuldigingen van huiselijk geweld.

214 Zie ook punt 6.1.2.

215 Zie ook punt 6.2.3 over het concept van biculturele, tweetalige cobemiddeling.

- 177 In een bemiddelingsovereenkomst voor een internationaal gezinsconflict moet erop worden gewezen hoe belangrijk het is om juridische informatie/juridisch advies in te winnen over ouderlijke afspraken en de tenuitvoerlegging daarvan in de verschillende betrokken rechtstelsels, alsook dat de bemiddelaar, hoewel hij of zij juridische informatie kan aanhalen, geen juridisch advies zal verlenen.<sup>216</sup> Op dit punt kan nauwe samenwerking met de gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers van de partijen nuttig zijn. Ook kunnen de partijen worden doorverwezen naar instanties waar zij onafhankelijk gespecialiseerd juridisch advies kunnen krijgen.
- 178 In de bemiddelingsovereenkomst dient het belang van de vertrouwelijkheid van de bemiddeling te worden benadrukt en de aandacht te worden gevestigd op toepasselijke wettelijke bepalingen.<sup>217</sup> Daarnaast kunnen in de overeenkomst bepalingen worden opgenomen op grond waarvan de partijen beloven de bemiddelaar niet te dagvaarden.<sup>218</sup>
- 179 In de overeenkomst moet melding worden gemaakt van de gebruikte bemiddelingsmethoden/-modellen en het toepassingsgebied van de bemiddeling.<sup>219</sup>
- 180 De overeenkomst moet ook gedetailleerde informatie bevatten over de eventuele bemiddelingskosten.<sup>220</sup>
- 181 Wanneer er geen bemiddelingsovereenkomst wordt opgesteld, dient de genoemde informatie de partijen toch schriftelijk ter beschikking te worden gesteld, bijvoorbeeld door middel van informatiefolders, een persoonlijke brief of algemene voorwaarden beschikbaar op een website waarnaar wordt verwezen voordat de bemiddeling van start gaat.

## 5 Toepassingsgebied van bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering

- 182 Een aspect waarop altijd wordt gewezen wanneer er wordt gesproken over de voordelen van bemiddeling ten opzichte van gerechtelijke procedures is het toepassingsgebied van bemiddeling. Gesteld wordt dat bemiddeling beter in staat is alle facetten van een conflict te behandelen, aangezien het ook kwesties kan aansnijden die juridisch gezien niet relevant zijn en daarom tijdens een rechtszitting niet aan de orde zouden komen. Bij gezinsconflicten kan bemiddeling oude, slepende vetes helpen ontrafelen waarvan het huidige geschil wellicht slechts een symptoom is. Dit kan er echter voor zorgen dat bemiddeling een tijdrovende procedure wordt.

### 5.1 Focus op de problematiek van de urgentie

- Bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 moet gebeuren onder inachtneming van zeer rigide termijnen en kan daarom een beperkt toepassingsgebied hebben.
- Er moet een goede balans worden gevonden tussen de behandeling van onderwerpen die nodig zijn om te komen tot een duurzame overeengekomen oplossing en de naleving van strikte termijnen.

216 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):

"Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...]

x. de bemiddelaar mag juridische informatie verstrekken, maar geen juridisch advies. Hij of zij moet, in geschikte zaken, de partijen informeren over de mogelijkheid om een advocaat of andere specialist te raadplegen."

217 Voor meer informatie over vertrouwelijkheid, zie punt 6.1.5 hieronder.

218 Voor een voorbeeld van een afschrikwekkende bepaling als "een partij zal de honoraria van de advocaten van de bemiddelaar moeten betalen als zij hem/haar dagvaardt en getuigenverklaringen niet verplicht zijn" voor het geval de wet de vertrouwelijkheid van de bemiddeling niet beschermt, zie K.K. Kovach (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 197, 198.

219 Over het toepassingsgebied van bemiddeling, zie hoofdstuk 5 hieronder.

220 Zie ook Standard VIII van de Amerikaanse gedragsnormen, in 1994 opgesteld door de *American Bar Association*, de *American Arbitration Association* en de *Association for Conflict Resolution*, als herzien in 2005 (*supra* voetnoot 56).

- 183 Bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering met hun specifieke kenmerken dient te worden geleid tegen de achtergrond van het toepasselijke internationale rechtskader. Om verenigbaar te zijn met het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 moet bemiddeling voldoen aan zeer rigide termijnen, waardoor het nodig kan zijn het toepassingsgebied te beperken. Het Verdrag van 1980 kan bovendien aanwijzingen geven met betrekking tot de onderwerpen die in de bemiddeling kunnen worden behandeld.
- 184 De voornaamste kwestie die op het spel staat, is vanzelfsprekend de terugkeer van het kind. Het vergelijkende onderzoek dat voor de Bijzondere Commissie van 2006 werd uitgevoerd, benadrukte in dit verband:
- “[Een] verzoek op grond van het Verdrag van 1980 beoogt hoofdzakelijk de terugkeer van een kind dat zijn gewone verblijfplaats heeft in een verdragsluitende staat, en dat ongeoorloofd is overgebracht naar een andere verdragsluitende staat of daar ongeoorloofd wordt vastgehouden [...]. Een belangrijk uitgangspunt van het Verdrag is dat de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft, de bevoegdheid behoudt om te beslissen over zaken als gezag/contact en dat de spoedige terugkeer van het kind naar die staat het mogelijk maakt om deze beslissingen in het belang van het kind snel te nemen, met name voordat het kind in de andere staat is geworteld.”<sup>221</sup>
- 185 Het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 streeft ernaar de *status quo ante* de ontvoering zo spoedig mogelijk te herstellen en laat de beslissingen op lange termijn over gezags- en contactrechten, met inbegrip van de vraag betreffende een mogelijke verhuizing van het kind, over aan de bevoegde rechtbank. Volgens het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 en andere betreffende instrumenten die dit beginsel onderschrijven, is dit de rechtbank in de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft. Indien geen van de uitzonderingen van toepassing is, is de rechter die het Haagse verzoek tot terugkeer behandelt, verplicht de terugkeer van het kind te bevelen.
- 186 Men zou dan ook de vraag kunnen stellen of bemiddeling in kinderontvoeringszaken onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 niet beperkt zou moeten worden tot de bespreking van de modaliteiten van de onmiddellijke terugkeer van het kind naar de bevoegde jurisdictie. Het antwoord hierop is ongetwijfeld nee. Bij bemiddeling in het kader van het Verdrag van 1980 kan ook de mogelijkheid worden besproken dat het kind niet terugkeert, de voorwaarden daarvoor, de modaliteiten en gerelateerde kwesties, d.w.z. de langetermijnbeslissing betreffende de verhuizing van het kind. Deze kwesties in bemiddeling aan de orde stellen is, in beginsel, niet in strijd met het Verdrag van 1980 of andere betreffende instrumenten, hoewel het rechtskader natuurlijk van invloed is op wat *in concreto* kan worden afgesproken.<sup>222</sup>
- 187 Opgemerkt moet worden dat voor bemiddeling niet dezelfde bevoegdheidsbeperkingen gelden als voor gerechtelijke procedures. Terwijl bij rechtszaken alleen die onderwerpen kunnen worden behandeld waarvoor de rechtbank (internationaal) bevoegd is, geldt deze beperking niet op dezelfde wijze voor bemiddeling, hoewel ook daar bevoegdheidskwesties een rol gaan spelen wanneer de bemiddelde overeenkomst juridisch bindend moet worden verklaard in de verschillende rechtsstelsels. Het wordt dan ook algemeen aanvaard dat bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering niet alleen mag ingaan op de voorwaarden en modaliteiten van de terugkeer of niet-terugkeer, maar ook op kwesties op langere termijn die de ouderlijke verantwoordelijkheid van de partijen betreffen, zoals gezags- en contactrechten of zelfs afspraken over het onderhoud van het kind.
- 188 Daarentegen kan bij een Haagse terugkeerprocedure in het algemeen geen uitspraak ten gronde worden gedaan over het gezagsrecht. Artikel 16 van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 bepaalt immers het volgende: “Nadat de rechterlijke of administratieve autoriteiten van de verdragsluitende staat waarheen het kind ongeoorloofd is overgebracht of waar het ongeoorloofd wordt vastgehouden [...], 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 [...]”. Het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 sluit in dit verband aan bij het Verdrag van 1980: langetermijnbeslissingen over het gezag vallen onder de bevoegdheid van het bevoegde gerecht in de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats had vlak voor de ontvoering. Volgens artikel 16 van het Verdrag van 1980 ontstaat de mogelijkheid dat de bevoegdheid inzake gezagskwesties overgaat op het gerecht van de aangezochte staat alleen wanneer de lopende Haagse terugkeerprocedure is beëindigd.<sup>223</sup>

221 Zie S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 3.1, blz. 10, 11.

222 Zie ook S. Vigers, “Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention” (*op. cit.* voetnoot 95), blz. 39 *et seq.*; zie ook E. Carl en M. Erb-Klünemann, “Integrating Mediation into Court Proceedings in Cross-Border Family Cases”, in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 59-76.

223 Zie hoofdstuk 13 hieronder over bevoegdheid en het toepasselijke recht; betreffende een verandering van bevoegdheid overeenkomstig artikel 7 van het Verdrag van 1996, zie ook hoofdstuk 13 van het “Practical Handbook on the 1996 Hague Child Protection Convention” (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Publications”).

- 189 Op het moment dat moet worden besloten welke onderwerpen precies kunnen worden behandeld tijdens de bemiddelingssessies in de concrete zaak van internationale kinderontvoering, is het zaak een goede balans te vinden tussen de behandeling van onderwerpen die nodig zijn om te komen tot een duurzame overeengekomen oplossing en de naleving van strikte termijnen. Wanneer wordt beslist over het toepassingsgebied van de bemiddeling, moeten ook de eventuele (bijkomende) stappen die nodig zijn om bepaalde afspraken juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in beide betrokken rechtsstelsels, zorgvuldig worden bekeken. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat, in de concrete zaak, door afspraken over het levensonderhoud op te nemen in een overeenkomst over de terugkeer van het kind, het langer kan duren om de bemiddelde overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te laten verklaren in beide rechtsstelsels als gevolg van ingewikkelde bevoegdheidskwesties.<sup>224</sup> In dit geval kan het raadzaam zijn de kwestie van het onderhoud te scheiden van de kwesties waar het in zaken van internationale kinderontvoering hoofdzakelijk om gaat, namelijk de terugkeer of niet van het kind en eventuele gerelateerde kwesties betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid. De partijen moeten erop worden gewezen dat het besluit om in deze fase bepaalde onderwerpen niet in de bemiddeling aan de orde te stellen geen belemmering vormt om deze onderwerpen naderhand tijdens een afzonderlijke bemiddelingssessie te bespreken.

## 5.2 Belang van bevoegdheid en het toepasselijke recht betreffende ouderlijke verantwoordelijkheid en andere onderwerpen die in de bemiddelde overeenkomst aan bod komen

→ Bij internationale gezinsbemiddeling moet het onderlinge verband tussen de onderwerpen die in de bemiddeling zijn behandeld en de betreffende aspecten van bevoegdheid en het toepasselijke recht in acht worden genomen.

- 190 Bij internationale gezinsbemiddeling moet rekening worden gehouden met het onderlinge verband tussen de onderwerpen die tijdens de bemiddeling zijn behandeld en aspecten van het toepasselijke recht en bevoegdheid. Het geven van rechtsgevolg aan een bemiddelde overeenkomst vergt vaak de medewerking van een rechtbank om de overeenkomst hetzij te laten registreren, hetzij om te laten zetten in een rechterlijke beslissing. Daarom is het belangrijk te weten welke rechtbank(en) bevoegd zijn in de zaken die worden opgenomen in de bemiddelde overeenkomst, alsook welk recht van toepassing is. Wanneer in een bemiddelde overeenkomst een groot aantal onderwerpen wordt geregeld, kan de medewerking van meerdere gerechtelijke of administratieve autoriteiten vereist zijn om rechtsgevolg te geven aan de inhoud van de overeenkomst.<sup>225</sup>
- ## 6 Beginselen/modellen/methoden van bemiddeling
- 191 Om de kwaliteit van bemiddeling te garanderen zijn er diverse bemiddelingsbeginselen ontwikkeld, waarvan een groot deel kan worden teruggevonden in wetgeving, gedragscodes en andere betreffende instrumenten. Een aantal van deze beginselen, zoals onpartijdigheid en neutraliteit, komen zelfs vaak terug in de definitie van bemiddeling zelf.
- 192 Hoewel de gepropageerde bemiddelingsbeginselen per jurisdictie en per bemiddelingsorgaan kunnen verschillen, vallen er veel overeenkomsten te constateren. Deze gids bespreekt goede praktijken die betrekking hebben op de meest gebruikte beginselen, die van bijzonder belang zijn voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.
- 193 Als wordt gekeken naar de bemiddelingsmodellen en -methoden die in verschillende staten en door verschillende bemiddelingsregelingen worden gebruikt, is het beeld zo gevarieerd dat in deze gids geen volledig overzicht kan worden gegeven. Zonder de diversiteit in bemiddelingsmethoden en -modellen tekort te willen doen, probeert deze gids de aandacht te vestigen op bepaalde goede praktijken die nuttig zijn bij bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.

224 Zie punt 5.2 hieronder en hoofdstuk 13 voor meer informatie over de bevoegdheid.

225 Zie hoofdstuk 13 hieronder over bevoegdheid en toepasselijk recht.

## 6.1 Bemiddelingsbeginselen – internationale normen

### 6.1.1 VRIJWILLIGE AARD VAN BEMIDDELING

- Bemiddeling is een vrijwillige procedure.
- De inleiding van een Haagse terugkeerprocedure mag niet afhankelijk worden gemaakt van de deelname aan bemiddeling of een informatie-bijeenkomst over bemiddeling.
- De bereidheid, of het gebrek daaraan, om in bemiddeling te treden mag niet van invloed zijn op de Haagse terugkeerprocedure.

- 194 Een essentieel kenmerk van bemiddeling is dat ze partijen de mogelijkheid biedt deel te nemen aan een vrijwillige procedure voor het vinden van een minnelijke regeling van hun geschil. “Vrijwilligheid” is een fundamenteel en onbetwist beginsel van bemiddeling dat vaak wordt gebruikt in definities van bemiddeling. Het is daarom ook opgenomen in de definitie van bemiddeling die in deze gids wordt gehanteerd.<sup>226</sup>
- 195 Het beginsel van “vrijwilligheid” is niet in strijd met de vereiste in sommige jurisdicties dat partijen moeten deelnemen aan verplichte voorlichtingsbijeenkomsten over bemiddeling.<sup>227</sup> Zelfs in jurisdicties waar de partijen bij een geschil de plicht hebben een poging tot bemiddeling te doen,<sup>228</sup> kan worden aangevoerd dat dit verenigbaar is met de vrijwillige aard van bemiddeling zolang de partijen niet gedwongen worden hun geschil in de bemiddeling te beslechten.
- 196 In zaken van internationale kinderontvoering mag de toepassing van bemiddeling het snelle verloop van terugkeerprocedures niet in de weg staan, en derhalve moet zorgvuldig worden omgegaan met het gebruik van “verplichte” maatregelen om bemiddeling te bevorderen.
- 197 Het inleiden van een Haagse terugkeerprocedure mag niet afhankelijk worden gesteld van de deelname van beide partijen aan een voorlichtingsbijeenkomst over bemiddeling, vooral als de ontvoerende ouder hierdoor de mogelijkheid krijgt om de inleiding van de procedure eenzijdig te vertragen. Bovendien kan men bij het invoeren van verplichte maatregelen die ouders stimuleren om te bemiddelen, de specifieke omstandigheden van zaken van internationale kinderontvoering niet negeren. Staten moeten nagaan of de mechanismen die bij nationale familierechtelijke geschillen worden gebruikt om het gebruik van bemiddeling te bevorderen, geschikt zijn voor zaken van internationale kinderontvoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.
- 198 Een terugkerend patroon in dergelijke zaken is bijvoorbeeld dat de achtergebleven ouder niet vertrouwd is met het rechtstelsel van de aangezochte staat (de staat waarnaar het kind werd overgebracht) en niet de taal van die staat spreekt, terwijl de ontvoerende ouder doorgaans ten minste de taal met die staat gemeen heeft. In dit geval zal de druk die op de achtergebleven ouder wordt uitgeoefend om mee te werken aan een bemiddelingsprocedure die alleen beschikbaar is in de taal van de aangezochte staat, d.w.z. waarbij de achtergebleven ouder niet de mogelijkheid heeft zich in zijn of haar moedertaal uit te drukken, door de betreffende ouder hoogstwaarschijnlijk als oneerlijk worden ervaren. Als de achtergebleven ouder in een dergelijke situatie de indruk wordt gegeven dat het instellen van een procedure onder het Haagse Verdrag afhankelijk is van zijn of haar bereidheid tot deelname aan bemiddeling, kan dit door deze ouder zeer wel worden beschouwd als een onterechte vorm van druk, waardoor deze nog minder bereid is om aan bemiddeling deel te nemen.

226 Zie het hoofdstuk “Terminologie” hierboven.

227 In **Frankrijk en Duitsland**, bijvoorbeeld, kan de familierechter in ouderlijke geschillen over kinderen de ouders verplichten een informatiebijeenkomst over bemiddeling bij te wonen, maar kan hij/zij hen niet verplichten om een poging tot bemiddeling te doen, zie artikel 373, lid 2, onder 10, (laatst gewijzigd in 2004) en artikel 255 (laatst gewijzigd in 2002) van de **Fransen Code Civil** en § 156, lid 1, regel 3 (laatst gewijzigd in 2012) en § 81, lid 2, nummer 5 (laatst gewijzigd in 2012) van de **Duitse wet op het familierechtelijk procesrecht (FamFG)**; ook in **Australië** kan een rechter gelasten “dat de partijen bij de procedure deelnemen aan gezinsconflictenbeslechting [...]”, waaronder bemiddeling, zie artikel 13 C *et seq.* van de **Family Law Act 1975** (laatst gewijzigd bij Wet nr. 147 van 2010) (*supra* voetnoot 174). Voor meer informatie over verplichte bijeenkomsten over bemiddeling in burgerlijke zaken in sommige staten, zie ook K.J. Hopt en F. Steffek (*op. cit.* voetnoot 2), blz. 12.

228 Zie H. Joyce, “Mediation and Domestic Violence: Legislative Responses”, Comment, 14 *J. Am. Acad. Matrimonial Law* 1997, blz. 451.

- 199 Beide ouders moeten worden geïnformeerd dat bemiddeling slechts een keuzemogelijkheid is, die een aanvulling vormt op de Haagse terugkeerprocedure. De bereidheid van de ouders, of het gebrek daaraan, om mee te werken aan bemiddeling of de bemiddelingsprocedure voort te zetten indien deze is opgestart, mag de beslissing van de rechtbank niet beïnvloeden.<sup>229</sup>

### 6.1.2 GEÏNFORMEERDE TOESTEMMING

- De beslissing van de partijen tot deelname aan bemiddeling dient gebaseerd te zijn op geïnformeerde toestemming.

- 200 Alle noodzakelijke informatie over bemiddeling en gerelateerde onderwerpen moet voor aanvang van de bemiddelingsprocedure worden verstrekt aan de partijen zodat zij een geïnformeerde beslissing kunnen nemen over hun deelname aan bemiddeling.<sup>230</sup> Deze informatie omvat: uitleg over de bemiddelingsprocedure en de beginselen waarop deze procedure is gebaseerd, zoals vertrouwelijkheid; toelichting op de methode die en het model dat wordt toegepast, alsook informatie over de praktische modaliteiten; de eventuele kosten voor de partijen. Bovendien moet informatie worden gegeven over de samenhang tussen bemiddeling en gerechtelijke procedures. De partijen dienen te worden geïnformeerd dat bemiddeling slechts een van de keuzemogelijkheden is en dat hun deelname aan bemiddeling hun toegang tot gerechtelijke procedures niet beperkt.
- 201 Wanneer er een bemiddelingsovereenkomst wordt opgesteld tussen de bemiddelaar en de partijen met de voorwaarden van de bemiddeling, kan de betreffende informatie worden opgenomen in deze overeenkomst; zie ook punt 4.5 hierboven over de “bemiddelingsovereenkomst”.
- 202 Aangezien de rechtspositie van internationale gezinsconflicten bijzonder complex is, moeten de partijen erop worden gewezen dat zij gespecialiseerde juridische informatie nodig hebben voor een goed begrip van de onderwerpen waarop de bemiddeling betrekking heeft en bij het opstellen van de bemiddelde overeenkomst, alsook om dit akkoord rechtsgevolg te geven in de betrokken jurisdicties. Toegang tot deze informatie kan worden geboden door de centrale autoriteit of een hiertoe opgezet centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling (zie hoofdstuk 4 hierboven, “Toegang tot bemiddeling”) of kan worden verzorgd door de gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers van de partijen.<sup>231</sup>

### 6.1.3 BEOORDELING VAN GESCHIKTHEID VOOR BEMIDDELING

- Om te beoordelen of een specifieke zaak geschikt is voor bemiddeling, moet er een screeningprocedure worden uitgevoerd.

- 203 De voordelen van een eerste screening werden hierboven al uiteengezet onder punt 2.1 en 4.2.

229 Zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 5.1, blz. 17, 18, over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite* (*supra* voetnoot 97): “Wanneer potentiële deelnemers aan het proefproject van *reunite* werden benaderd, werd aan beide ouders duidelijk gemaakt dat bemiddeling alleen kon worden uitgevoerd met de volledige instemming van beide partijen en dat de weigering om mee te werken aan bemiddeling geen effect zou hebben op de uitkomst van de Haagse procedure.”

230 Zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1 hieronder, waaronder het algemene beginsel van “geïnformeerde toestemming”.

231 Zie punt 6.1.7 hieronder over geïnformeerde besluitvorming; zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure): “Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...] x. de bemiddelaar mag juridische informatie verstrekken, maar geen juridisch advies. Hij of zij moet, in geschikte zaken, de partijen informeren over de mogelijkheid om een advocaat of een andere specialist te raadplegen.”

#### 6.1.4 NEUTRALITEIT, ONAFHANKELIJKHEID, ONPARTIJDIGHEID EN EERLIJKHEID

→ De algemene beginselen van neutraliteit, onafhankelijkheid, onpartijdigheid en eerlijkheid zijn essentieel voor bemiddeling; zij moeten derhalve worden gewaarborgd.

204 De beginselen van neutraliteit, onafhankelijkheid, onpartijdigheid en eerlijkheid zijn cruciaal voor bemiddeling.<sup>232</sup> Deze beginselen zijn nauw met elkaar verbonden, hoewel zij zich richten op verschillende aspecten van de bemiddelingsprocedure. Bemiddeling dient neutraal te zijn ten aanzien van de uitkomst van de procedure. De bemiddelaar moet onafhankelijk zijn in de wijze waarop hij de bemiddeling leidt. Tegelijkertijd moet de bemiddelaar zich onpartijdig opstellen naar de partijen.<sup>233</sup> Ten slotte moet de bemiddeling eerlijk verlopen. Dit laatste houdt in dat de partijen gelijke kansen moeten krijgen om deel te nemen aan de bemiddelingsprocedure. De bemiddelingsprocedure moet worden toegesneden op elke concrete zaak om ervoor te zorgen dat de partijen zich in een gelijke onderhandelingspositie bevinden. Als partijen bijvoorbeeld hun moedertaal willen gebruiken of een andere taal waarin ze zich op hun gemak voelen, moet deze wens zo veel mogelijk worden gerespecteerd.<sup>234</sup>

#### 6.1.5 VERTROUWELIJKHEID

→ Staten zouden ervoor moeten zorgen dat de nodige voorzorgsmaatregelen worden getroffen om de vertrouwelijkheid van de bemiddeling te bewaren.  
 → Staten zouden moeten overwegen regels in te voeren die, bij enkele uitzonderingen na, garanderen dat de bemiddelaar en anderen die bij de bemiddeling betrokken zijn niet kunnen worden gedwongen om in burgerlijke of handelsprocedures te getuigen over de inhoud van de bemiddeling.  
 → Bij internationale gezinsbemiddeling moeten de partijen volledig worden geïnformeerd over de vertrouwelijkheidsregels die gelden in de verschillende betrokken jurisdicties.

205 Alle communicatie in de loop van, en in het kader van de bemiddeling dient, afhankelijk van het toepasselijke recht,<sup>235</sup> als vertrouwelijk te worden aangemerkt, tenzij anders overeengekomen door de partijen.<sup>236</sup> De vertrouwelijkheid van communicaties met betrekking tot de bemiddeling helpt om een sfeer van vertrouwen te creëren die de partijen nodig hebben om open te kunnen discussiëren over alle mogelijke oplossingen voor hun geschil. De partijen zijn mogelijk minder snel bereid bepaalde alternatieven te overwegen als zij vrezen dat hun voorstellen als toegevingen worden opgevat en tegen hen kunnen worden gebruikt in een gerechtelijke procedure. In een kindervervoeringszaak zal de achtergebleven ouder waarschijnlijk niet graag aangeven dat hij of zij ermee instemt om het kind in de andere jurisdictie te laten blijven, als hij of zij vreest dat dit zou kunnen worden geïnterpreteerd als “berusting” in de zin van artikel 13, alinea 1, onder a, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.

206 Het doorgeven van zuiver administratieve informatie met betrekking tot de vraag of de bemiddeling is begonnen, wordt voortgezet of is beëindigd aan de bevoegde rechter of de centrale autoriteit die

232 Zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 3.2-3.4, blz. 11-13, alsook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):

“Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden:

i. de bemiddelaar is onpartijdig ten opzichte van de partijen;  
 ii. de bemiddelaar is neutraal ten aanzien van de uitkomst van de bemiddelingsprocedure;  
 iii. de bemiddelaar respecteert de standpunten van de partijen en waarborgt de gelijkheid van hun onderhandelingsposities.”

233 Zie ook norm II van de Amerikaanse gedragsnormen (*supra* voetnoot 56); zie ook artikel 8 van de gids voor goede praktijken betreffende gezinsbemiddeling van AIFI (*op. cit.* voetnoot 144); zie ook J. Zawid, “Practical and Ethical Implications of Mediating International Child Abduction Cases: A New Frontier for Mediators”, *Inter-American Law Review*, Vol. 40, 2008, blz. 1 *et seq.*, blz. 37 *et seq.*

234 Zie punt 2.5 hierboven.

235 Zie alinea 211 hieronder voor uitzonderingen op het beginsel van vertrouwelijkheid.

236 Zie ook norm V van de Amerikaanse gedragsnormen (*supra* voetnoot 56); zie ook artikel 7 van de gids voor goede praktijken betreffende gezinsbemiddeling van AIFI (*op. cit.* voetnoot 144).

betrokken was bij de doorverwijzing naar bemiddeling, vormt geen inbreuk op de vertrouwelijkheid.<sup>237</sup> Integendeel, het delen van deze informatie is een belangrijk onderdeel van de organisatorische samenwerking tussen bemiddelaars, de centrale autoriteiten en het gerecht in zaken van internationale kindervervoering.<sup>238</sup>

207 Verschillende maatregelen worden toegepast om de vertrouwelijkheid van de bemiddeling veilig te stellen. In veel staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 is de vertrouwelijkheid van bemiddeling wettelijk geregeld.<sup>239</sup> De overeenkomsten die voorafgaand aan de bemiddeling worden gesloten tussen de bemiddelaar en de partijen bevatten vaak ook regels inzake de vertrouwelijkheid.<sup>240</sup> In dergelijke overeenkomst kan bijvoorbeeld een voorwaarde worden opgenomen die de partijen verbiedt de bemiddelaar te dagvaarden, en zelfs, ter ontmoediging, een bepaling die stelt dat indien een partij de bemiddelaar dagvaardt, zij de honoraria zal moeten betalen van de advocaten van de bemiddelaar.<sup>241</sup>

208 Echter, indien de rechtbank niet gebonden is aan wetgeving of andere regels die de bemiddelaar en andere bij de bemiddeling betrokken personen ervan vrijstelt in een burgerlijke of handelsprocedure te moeten getuigen over informatie die hij of zij heeft verkregen tijdens de bemiddelingsprocedure, kan de vertrouwelijkheid van de bemiddeling tijdens dergelijke procedures worden geschonden.

209 Staten zouden moeten overwegen regels in te voeren die garanderen dat dit niet gebeurt, tenzij er bepaalde uitzonderingen van toepassing zijn.<sup>242</sup> Verschillende regionale instrumenten, zoals de Europese richtlijn betreffende bemiddeling<sup>243</sup> of de Amerikaanse modelwet betreffende bemiddeling

237 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52):  
 “V. Relatie tussen bemiddeling en de procedure ingesteld bij de gerechtelijke of andere bevoegde autoriteit [...]  
 b. Staten dienen mechanismen op te zetten om:  
 iii. de gerechtelijke of andere bevoegde autoriteit te informeren of de partijen doorgaan met bemiddeling en of de partijen een overeenkomst hebben bereikt.”

238 Zie punt 2.1.2 hierboven.

239 Zie de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121), punt 19.2; de staten die de vertrouwelijkheid van bemiddeling wettelijk hebben geregeld, zijn onder meer: **België, Denemarken, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Israël, Litouwen, Noorwegen, Panama, Paraguay, Polen, Roemenië, Slovenië, Spanje, de Verenigde Staten van Amerika** (in verschillende federale staten zijn verschillende regels van toepassing), **Zweden en Zwitserland**.

240 Zie punt 4.5 hierboven; zie ook S. Vigers, “Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention” (*op. cit.* voetnoot 95), blz. 47 *et seq.*

241 Zie K.K. Kovach (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 197, 198.

242 Voor de uitzonderingen, zie alinea 211 hieronder.

243 Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5), zie artikel 7 (Vertrouwelijkheid van bemiddeling/mediation):

“1. Aangezien de bemiddeling/mediation geacht wordt plaats te vinden op een wijze die recht doet aan het vertrouwelijke karakter ervan, zorgen de lidstaten ervoor, tenzij de partijen anders overeenkomen, dat noch de bemiddelaar/mediator, noch enige persoon die bij het verlenen van de bemiddeling/mediation is betrokken, tijdens een burgerlijke of handelsrechtelijke rechtszaak of tijdens arbitrage verplicht wordt getuigenis af te leggen omtrent informatie die voortvloeit uit of verband houdt met een bemiddelings-/mediationprocedure, behalve:

(a) voor zover dit nodig is om dwingende redenen van openbare orde van de betrokken lidstaat, met name indien dit nodig is om de bescherming van de belangen van kinderen te waarborgen of om te voorkomen dat iemand in zijn lichamelijke of geestelijke integriteit wordt aangetast, of

(b) indien openbaarmaking van de inhoud van de via bemiddeling/mediation bereikte overeenkomst noodzakelijk is voor de uitvoering of de tenuitvoerlegging van de overeenkomst.

2. Niets in lid 1 weerhoudt de lidstaten ervan strengere maatregelen te nemen om het vertrouwelijke karakter van de bemiddeling/mediation te beschermen.”

Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):

“Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...]

v. de omstandigheden waaronder gezinsbemiddeling plaatsvindt, moeten de privacy waarborgen;

vi. de in het kader van bemiddeling gevoerde gesprekken zijn vertrouwelijk en mogen niet voor andere doeleinden worden gebruikt, tenzij de partijen hiermee akkoord gaan of in bij het nationale recht bepaalde gevallen.”

- (UMA van de VS),<sup>244</sup> verlangen dat de vertrouwelijkheid van de bemiddeling wordt gewaarborgd door dit soort wetgevende maatregelen. Veel staten hebben dergelijke maatregelen inderdaad al ingevoerd.
- 210 De bemiddelaar moet de partijen volledig informeren over de toepasselijke regels inzake vertrouwelijkheid. Bij internationale gezinsbemiddeling is het van het grootste belang dat de standpunten in beide (alle) betrokken jurisdicties over vertrouwelijkheid in acht worden genomen. De partijen moeten weten of de informatie die tijdens de bemiddeling wordt uitgewisseld in de betrokken jurisdicties in de rechtbank kan worden gebruikt. Als de bemiddelaar niet bekend is met de vertrouwelijkheidsregels in andere jurisdicties, moet hij of zij de partijen erop wijzen dat deze regels kunnen verschillen en dat de communicatie tijdens de bemiddeling in andere jurisdicties mogelijk niet als vertrouwelijk wordt aangemerkt. Op dit punt kan worden aangeraden de gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers van de partijen te raadplegen. Daarnaast kunnen de landenprofielen onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 een nuttige bron van informatie zijn over de bestaande wetgeving inzake de vertrouwelijkheid van bemiddeling in een staat die partij is bij het Verdrag.<sup>245</sup>
- 211 Er gelden natuurlijk uitzonderingen op het beginsel van vertrouwelijkheid als het gaat om informatie betreffende geplande of reeds gepleegde strafbare feiten. Veel regels betreffende de vertrouwelijkheid van bemiddeling bevatten in dit verband uitdrukkelijke uitzonderingen.<sup>246</sup> Bovendien kunnen uitzonderingen rechtstreeks voortvloeien uit andere regels, zoals strafrechtelijke bepalingen. Volgens deze regels kan een

- 244 UMA van de VS (*supra* voetnoot 54), zie hoofdstuk 4 (Immunititeit; toelaatbaarheid; bekendmaking):  
 “(a) Tenzij anders bepaald in hoofdstuk 6, is de communicatie bij bemiddeling onschendbaar zoals voorzien in lid (b) en kan zij niet openbaar worden gemaakt of als bewijs worden gebruikt tijdens een gerechtelijke procedure, tenzij de betreffende persoon vrijwillig afstand doet van immunititeit of het recht hierop verliest op grond van de bepalingen van hoofdstuk 5.  
 (c) Tijdens een procedure gelden de volgende immuniteiten:  
 (1) Een partij bij de bemiddeling mag weigeren communicatie betreffende de bemiddeling openbaar te maken en mag anderen beletten om dit te doen.  
 (2) Een bemiddelaar mag weigeren communicatie betreffende de bemiddeling openbaar te maken en mag anderen beletten om communicatie die door hem in het kader van de bemiddeling is gedaan, openbaar te maken.  
 (3) Een deelnemer aan de bemiddeling die geen partij is, mag weigeren communicatie betreffende de bemiddeling openbaar te maken en mag anderen beletten om communicatie die door hem in het kader van de bemiddeling is gedaan, openbaar te maken.  
 (c) Bewijsmateriaal of informatie die anderszins toelaatbaar is of verplicht moet worden bekendgemaakt, wordt niet ontoelaatbaar of beschermd voor bekendmaking door het enkele feit dat zij tijdens een bemiddelingsprocedure is openbaargemaakt of gebruikt.”
- 245 *Supra* voetnoot 121, zie ook voetnoot 239. De betreffende wetgeving waarnaar in de landenprofielen wordt verwezen, is, voor zover deze beschikbaar is gesteld door de desbetreffende verdragsluitende staat, ook terug te vinden op de website van de Haagse Conferentie samen met de landenprofielen.
- 246 Zie ook de Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5), artikel 7, onder a, die voorziet in een uitzondering “voor zover dit nodig is om dwingende redenen van openbare orde van de betrokken lidstaat, met name indien dit nodig is om de bescherming van de belangen van kinderen te waarborgen of om te voorkomen dat iemand in zijn lichamelijke of geestelijke integriteit wordt aangetast”; zie ook de UMA van de VS (*supra* voetnoot 54), artikel 6 (Uitzonderingen op immunititeit):  
 “(a) De immunititeit voorzien in artikel 4 geldt niet voor communicatie in het kader van bemiddeling die:  
 (1) deel uitmaakt van een op schrift gestelde overeenkomst die door alle partijen bij de overeenkomst is getekend;  
 (2) openbaar toegankelijk is op grond van (wettelijke bepaling Wet openbare informatie invoegen) of heeft plaatsgevonden tijdens een bemiddelingssessie die openbaar is of dit krachtens de wet zou moeten zijn;  
 (3) een bedreiging is of deel uitmaakt van een plan voor het toebrengen van lichamelijk letsel of het plegen van een geweldsmisdrijf;  
 (4) opzettelijk wordt gebruikt om een misdrijf voor te bereiden, te plegen of een poging hiertoe te doen, of om een misdrijf of criminele activiteit te verhullen die al in uitvoering is;  
 (5) wordt gezocht of aangeboden om een tegen een bemiddelaar ingediende claim of klacht wegens beroepsfouten of beroepsmatige nalatigheid te onderbouwen of te ontkrachten;  
 (6) behoudens de bepalingen van lid (c), wordt gezocht of aangeboden om een claim of klacht wegens beroepsfouten of beroepsmatige nalatigheid te onderbouwen of te ontkrachten die is ingediend tegen een van de partijen bij de bemiddeling, een van de deelnemers die geen partij is of de vertegenwoordiger van een van de partijen, op basis van gedragingen tijdens een bemiddeling; of  
 (7) wordt gezocht of aangeboden om misbruik, verwaarlozing, verlating of seksuele uitbuiting te onderbouwen of te ontkrachten in een procedure waarin een sociale dienst voor de bescherming van kinderen of volwassenen partij is, tenzij de zaak betreffende (Alternatief A: vul hier bijvoorbeeld de bescherming van kinderen of volwassenen in) door de rechtbank wordt doorverwezen naar bemiddeling en een overheidsinstantie daaraan deelneemt.)  
 (Alternatief B: een overheidsinstantie deelneemt aan de bemiddeling betreffende (vul hier bijvoorbeeld de bescherming van kinderen of volwassenen in).”

bemiddelaar of een andere persoon die bij de bemiddeling is betrokken, worden verplicht om bepaalde informatie te melden aan de politie en, wanneer deze informatie betrekking heeft op een potentieel risico voor de geestelijke of lichamelijke integriteit van een kind, ook aan organisaties voor de bescherming van kinderen of andere instanties voor kinderwelzijnszorg. Of een bemiddelaar in dergelijke gevallen kan worden gevraagd om te getuigen voor de rechtbank betreffende de informatie die hij tijdens de bemiddeling heeft verkregen, is een andere vraag en hangt af van het toepasselijke recht.

#### 6.1.6 REKENING HOUDEN MET DE BELANGEN EN HET WELZIJN VAN HET KIND

- Bij bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering dient rekening te worden gehouden met de belangen en het welzijn van het betrokken kind.  
 → De bemiddelaar moet de ouders aansporen zich te concentreren op de behoeften van hun kinderen en hen eraan herinneren dat hun primaire verantwoordelijkheid het welzijn van hun kinderen is, en dat zij hen derhalve moeten raadplegen en informeren.<sup>247</sup>

- 212 Aangezien de uitkomst van bemiddeling in ouderlijke geschillen over gezags- en contactrechten rechtstreekse gevolgen heeft voor het betrokken kind, moet bij bemiddeling rekening worden gehouden met de belangen en het welzijn van het kind. Natuurlijk is bemiddeling geen gestuurde procedure; de bemiddelaar vergemakkelijkt slechts de communicatie tussen de partijen, waardoor zij zelf in staat worden gesteld een wederzijds aanvaardbare oplossing voor hun geschil te vinden. Echter, de bemiddelaar:  
 “moet speciale aandacht besteden aan het welzijn en de belangen van de kinderen, moet ouders aansporen zich te concentreren op de behoeften van hun kinderen en hen eraan herinneren dat hun primaire verantwoordelijkheid het welzijn van hun kinderen is, en dat zij hen derhalve moeten raadplegen en informeren.”<sup>248</sup>
- 213 Ook de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren, opgesteld in het kader van het Malta-proces,<sup>249</sup> erkennen het belang van dit aspect door te stellen dat ouders geholpen moeten worden om een overeenkomst te bereiken “die rekening houdt met de belangen en het welzijn van het kind”.
- 214 Het feit dat de belangen en het welzijn van het kind in aanmerking worden genomen, betekent niet alleen dat aan de rechten van het kind een gepast belang wordt toegekend, maar kan bovendien doorslaggevend zijn op het moment dat getracht wordt rechtsgevolg te geven aan de bemiddelde overeenkomst. In veel staten moeten afspraken tussen ouders die betrekking hebben op de ouderlijke verantwoordelijkheid goedgekeurd worden door de rechtbank om te garanderen dat de overeenkomst verenigbaar is met de beste belangen van het betrokken kind.

#### 6.1.7 GEÏNFORMEERDE BESLUITVORMING EN PASSENDE TOEGANG TOT JURIDISCH ADVIES

- Een bemiddelaar die bemiddelt in zaken van internationale kinderontvoering moet de partijen erop wijzen hoe belangrijk het is de rechtspositie in beide (alle) betrokken rechtssystemen in aanmerking te nemen.  
 → De partijen moeten toegang hebben tot de betreffende juridische informatie.

- 215 De overeengekomen oplossing van de partijen moet het resultaat zijn van een geïnformeerde besluitvorming.<sup>250</sup> De partijen moeten zich volledig bewust zijn van hun rechten en plichten, alsook van de juridische gevolgen van hun beslissingen. Zoals eerder aangegeven is de rechtspositie van internationale gezinsconflicten bijzonder complex. De partijen moeten er daarom op worden gewezen dat zij gespecialiseerd juridisch advies nodig hebben voor een goed begrip van de onderwerpen die tijdens de bemiddelingssessies worden besproken, alsook om hen beiden te helpen bij het opstellen van de bemiddelde overeenkomst en de overeenkomst rechtsgevolg te geven in de betreffende jurisdicties.

247 Dit beginsel is opgenomen in Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), onder III (Bemiddelingsprocedure).

248 *Ibid.*

249 Zie bijlage 1 hieronder.

250 Zie *ibid.*, met inbegrip van de algemene beginselen van “geïnformeerde besluitvorming en passende toegang tot juridisch advies”.



- 216 De partijen moeten toegang hebben tot gespecialiseerd juridisch advies.<sup>251</sup> Toegang tot deze informatie kan worden geboden door de centrale autoriteit of een hiertoe opgezet centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling (zie punt 4.1.4 hierboven) of kan worden geboden door de gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers van de partijen.<sup>252</sup>
- 217 Wanneer slechts een van de partijen wettelijk wordt vertegenwoordigd, moet de bemiddelaar de andere partij wijzen op de noodzaak om juridische informatie in te winnen. Bepaalde juridische informatie kan ook worden verstrekt door de bemiddelaar zelf, waarbij hij of zij vanzelfsprekend duidelijk moet maken dat hij/zij niet de aangewezen persoon is om juridisch advies te geven.

#### 6.1.8 INTERCULTURELE VAARDIGHEDEN

→ Bemiddeling in internationale gezinsconflicten moet worden uitgevoerd door bemiddelaars met interculturele vaardigheden.

- 218 Zoals eerder aangegeven, zijn bij bemiddeling in internationale gezinsconflicten regelmatig partijen betrokken met een verschillende culturele en religieuze achtergrond.<sup>253</sup> Bemiddelaars die in dergelijke gevallen bemiddelen moeten een goede kennis hebben van, en ontvankelijk zijn voor de culturele en religieuze aspecten die een rol kunnen spelen. In dit opzicht is een specifieke opleiding noodzakelijk.<sup>254</sup>

#### 6.1.9 KWALIFICATIE VAN BEMIDDELAARS OF BEMIDDELINGSINSTANTIES – MINIMUMNORMEN VOOR OPLEIDING

→ Bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering dient te worden geleid door ervaren gezinsbemiddelaars die specifiek zijn opgeleid voor dit soort bemiddeling.

- 219 Bemiddelaars die bemiddelen in zaken van internationale kinderontvoering dienen daarvoor een speciale opleiding te hebben gevolgd. Zie hoofdstuk 3 hierboven voor nadere informatie.

### 6.2 Bemiddelingsmodellen en -methoden

- 220 Zoals hierboven vermeld, kan deze gids geen volledig overzicht bieden van de bemiddelingsmodellen en -methoden die in verschillende staten en door verschillende bemiddelingsregelingen worden gebruikt. Evenmin kan hier worden geconcludeerd dat één model of één methode de voorkeur verdient boven een ander. Deze gids wil de aandacht vestigen op specifieke goede praktijken op het gebied van bemiddelingsmodellen en -methoden die nuttig zijn voor bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering.

#### 6.2.1 RECHTSTREEKSE OF ONRECHTSTREEKSE BEMIDDELING

→ Of rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling het meest geschikt is, zal afhangen van de omstandigheden van de zaak.

- 221 De beslissing om rechtstreekse of onrechtstreekse bemiddeling<sup>255</sup> toe te passen, of een combinatie daarvan, zal afhangen van de omstandigheden van de zaak, zoals de kosten die verband houden met de geografische afstand of eventuele aantijgingen van huiselijk geweld (zie hoofdstuk 10) enz. De beslissing hangt ook nauw samen met de keuze van de plaats van bemiddeling, wanneer eenmaal is besloten dat een persoonlijke ontmoeting de beste aanpak is (zie punt 4.4 hierboven).

#### 6.2.2 ENKELVOUDIGE OF COBEMIDDELING

→ In zeer conflictueuze zaken van internationale kinderontvoering moet cobemiddeling zo veel mogelijk worden gestimuleerd.

- 222 Cobemiddeling, d.w.z. bemiddeling die door twee bemiddelaars wordt geleid, wordt in zaken van internationale kinderontvoering met succes toegepast in diverse bemiddelingsregelingen die speciaal voor dit soort zaken zijn opgezet.
- 223 Bemiddeling in zeer conflictueuze zaken van internationale kinderontvoering is zeer intens en complex; de discussies tussen de partijen kunnen zeer emotioneel en mogelijk explosief verlopen. De toepassing van gezamenlijke bemiddeling is in dergelijke omstandigheden bijzonder nuttig gebleken.<sup>256</sup> Cobemiddeling werkt beter doordat de ervaring, kennis en werkwijzen van twee bemiddelaars worden gecombineerd, waardoor de kans op het bereiken van een minnelijke regeling in dergelijke conflictueuze zaken toeneemt. Het enkele feit dat er twee bemiddelaars aanwezig zijn, kan het gemakkelijker maken een rustige en constructieve sfeer voor het gesprek te creëren. De samenwerking tussen de bemiddelaars kan als voorbeeld dienen voor de ouders. Alleen al het feit dat bij cobemiddeling wordt gegarandeerd dat de partijen gedurende de bemiddelingssessies nooit met elkaar alleen worden gelaten, is een voordeel. Tegelijkertijd moet er rekening mee worden gehouden dat bemiddeling in zaken van internationale kinderontvoering dient plaats te vinden binnen strakke termijnen, wat mogelijk betekent dat de bemiddelingssessies kort achter elkaar moeten worden gehouden in sessies van twee tot drie uur. Aangezien bemiddeling onder deze omstandigheden een zware belasting kan betekenen voor de bemiddelaar, kan cobemiddeling een aanpak zijn waarbij alle betrokkenen gebaat zijn.<sup>257</sup>
- 224 Er kunnen echter zaken zijn waarin cobemiddeling niet mogelijk is. Cobemiddeling is naar alle waarschijnlijkheid duurder dan enkelvoudige bemiddeling. Daarnaast kan het moeilijk zijn op korte termijn twee geschikte bemiddelaars te vinden. Bovendien, als de twee bemiddelaars nog nooit eerder samen een bemiddeling hebben geleid, bestaat het risico dat zij tijd nodig zullen hebben om te wennen aan de andere aanpak van cobemiddeling. Dit geeft ook de voordelen aan van enkelvoudige bemiddeling door een bemiddelaar met ervaring in het beslechten van geschillen op het gebied van internationale kinderontvoeringen: de bemiddeling is waarschijnlijk minder duur, is gemakkelijker te plannen en vermijdt het risico dat de werkwijzen van twee bemiddelaars die nog nooit eerder samen hebben bemiddeld met elkaar in conflict komen.
- 225 Desondanks moet, gezien de diverse voordelen van cobemiddeling, bij het opzetten van een bemiddelingsregeling voor kinderontvoeringszaken onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, worden overwogen om cobemiddeling in te voeren voor zeer conflictueuze zaken.<sup>258</sup>

251 Zie ook punt 6.1.2 hierboven over geïnformeerde toestemming, alinea 202.

252 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):

“Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...]

x. de bemiddelaar mag juridische informatie verstrekken, maar geen juridisch advies. Hij of zij moet, in geschikte zaken, de partijen informeren over de mogelijkheid om een advocaat of een andere specialist te raadplegen.”

253 Zie punt 2.4 hierboven; zie ook bijvoorbeeld K. Kriegel, “Interkulturelle Aspekte und ihre Bedeutung in der Mediation”, in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 91-104; R. Chouchani Hatem (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 43-71; Ganancia (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 132 *et seq.*; M.A. Kucinski (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 555-582.

254 Voor wat opleiding betreft, zie hoofdstuk 14 hieronder.

255 Voor de definities, zie het hoofdstuk “Terminologie” hierboven.

256 Zie bijvoorbeeld het “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 42-44, over de ervaring van bemiddelaars in zaken van internationale kinderontvoering.

257 In het “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*ibid.*), op blz. 11, bevelen bemiddelaars van harte aan om in dergelijke zaken gebruik te maken van cobemiddeling.

258 Voor de staten die partij zijn bij het Verdrag van 1980 en waarin cobemiddeling beschikbaar is, zie de landenprofielen (*supra* voetnoot 121) onder punt 19, lid 1, onder d. Cobemiddeling is bijvoorbeeld beschikbaar in Australië, België, Duitsland, Frankrijk, Hongarije, Litouwen, Slovenië, de Verenigde Staten van Amerika en het Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales, Noord-Ierland).

### 6.2.3 CONCEPT VAN BICULTURELE, TWEETALIGE BEMIDDELING

- In gevallen waar dit passend en mogelijk is, moet de toepassing van biculturele, tweetalige cobemiddeling in grensoverschrijdende zaken van kindervervoering worden gestimuleerd.
- Informatie over de mogelijke bemiddelingsmodellen en -procedures moet aan de belanghebbende partijen ter beschikking worden gesteld door de centrale autoriteit of een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling.

- 226 Een bijzondere vorm van cobemiddeling is biculturele, tweetalige bemiddeling. Biculturele, tweetalige cobemiddeling voorziet in de specifieke vraag naar interculturele vaardigheden en taalvaardigheden bij het bemiddelen tussen partijen die afkomstig zijn uit verschillende staten en die verschillende moedertalen spreken.
- 227 Volgens dit model moet de bemiddeling worden geleid door twee ervaren gezinsbemiddelaars: één uit elk van de staten waarvan de partijen afkomstig zijn of waar ze hun culturele wortels hebben. Wanneer in de staten van herkomst van de partijen verschillende talen worden gesproken, zullen de bemiddelaars moeten beschikken over de vereiste taalvaardigheden, hoewel ook benadrukt moet worden dat ten minste één van hen een goed begrip moet hebben van de andere taal. Sommige bemiddelingsregelingen voor zaken van internationale kindervervoering die binationale bemiddeling toepassen, zoeken daarnaast ook naar een evenwicht tussen het geslacht en de professionele deskundigheid van de bemiddelaars. Cobemiddeling wordt in deze regelingen geleid door één vrouwelijke en één mannelijke bemiddelaar en door één met een juridische achtergrond en één met een sociaal-psychologische achtergrond. Dit maakt het mogelijk om professionele deskundigheid en culturele vaardigheden te combineren bij de behandeling van verschillende bemiddelingskwesties. Deze cobemiddelingsregelingen waarbij bemiddelaars van verschillend geslacht en met verschillende professionele achtergronden betrokken zijn, kunnen daarom worden aangeduid als biculturele, tweetalige, tweegeslachtelijke en biprofessionele bemiddelingsregelingen.<sup>259</sup>
- 228 Historisch gezien gaat de ontwikkeling van biculturele bemiddelingsregelingen voor kindervervoeringszaken onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 terug op een bilateraal Frans-Duits parlementair initiatief betreffende bemiddeling. Met het oog op de afhandeling van moeilijke ontvoeringszaken tussen Duitsland en Frankrijk waarbij staatsburgers uit beide landen betrokken waren, besloten de Franse en Duitse minister van Justitie in 1998 een groep van parlementaire bemiddelaars op te zetten en te financieren. Deze groep, bestaande uit drie Franse en drie Duitse parlementsleden, waaronder één Frans lid en één Duits lid van het Europees Parlement uit ieder land, begon haar werk in 1999. De zaken werden op grond van cobemiddeling behandeld door een Franse en een Duitse bemiddelaar.<sup>260</sup> In 2003 werd de parlementaire regeling vervangen door een programma met niet-parlementaire professionele bemiddelaars uit beide landen, dat tot 2006 van kracht was.<sup>261</sup> De beslissing om af te zien van bemiddeling door parlementsleden en over te gaan tot bemiddeling door professionele, onafhankelijke bemiddelaars, was een manier om te voorkomen

dat bepaalde particuliere gezinsconflicten zouden worden gepolitiseerd zouden en gebruikt voor nationalistische doeleinden.<sup>262</sup>

- 229 Naar aanleiding van de positieve ervaringen met het Frans-Duitse bemiddelingsproject<sup>263</sup>, werden er nog meer binationale bemiddelingsprojecten opgestart in Duitsland (een met de Verenigde Staten van Amerika, alsook een Pools-Duits proefproject op het gebied van binationale bemiddeling).
- 230 Natuurlijk is het niet de nationaliteit van de professionele bemiddelaars op zich die hen bij uitstek geschikt maakt om gezamenlijk te bemiddelen in zaken waarin de partijen afkomstig zijn uit het vaderland van de bemiddelaars. Het zijn veeleer de culturele achtergrond van de bemiddelaar en het daaruit voortvloeiende vermogen om de waarden en verwachtingen van de partij te begrijpen die belangrijk zijn, alsook het vermogen om cultureel bepaalde verbale en non-verbale communicatie zo te vertalen dat deze beter te begrijpen valt voor de andere partij. Deze laatste veronderstelt vanzelfsprekend dat de bemiddelaar een goede kennis heeft van de cultuur van de andere partij.
- 231 Zodra men beseft dat iemands cultuur bepaald wordt door vele factoren, waarvan nationaliteit er maar één is, en dat in bepaalde gevallen andere aspecten als godsdienst en de banden met een specifieke etnische groep iemands cultuur in veel sterkere mate beïnvloeden dan zijn of haar staatsburgerschap, wordt duidelijk dat biculturele bemiddeling als beginsel bevorderd zou moeten worden.<sup>264</sup>
- 232 Het grote voordeel van “biculturele”, “tweetalige” cobemiddeling is dat het de partijen een vertrouwenwekkend kader biedt, waarbij een sfeer wordt gecreëerd waarin zij zich begrepen en ondersteund voelen bij hun communicatie door iemand met dezelfde taal en culturele achtergrond. Echter, gelet op het mogelijke gevaar dat een van de partijen zich gaat vereenzelvigen met een van de bemiddelaars en hem of haar tijdens de bemiddeling als haar vertegenwoordiger begint te zien, moeten bemiddelaars de nadruk leggen op hun rol als neutrale en onpartijdige derde.
- 233 Het model van “biculturele” bemiddeling kan ook nuttig zijn als de partijen uit hetzelfde land komen, maar een verschillende culturele identiteit hebben omdat zij behoren tot verschillende religieuze of etnische gemeenschappen. In dit geval zou de cobemiddeling kunnen worden uitgevoerd door bemiddelaars die dezelfde culturele achtergrond hebben.
- 234 Een mogelijk nadeel van “biculturele”, “tweetalige” cobemiddeling zijn de bijhorende kosten. Bovendien kan het zelfs nog moeilijker zijn dan bij normale cobemiddeling om op korte termijn geschikte bemiddelaars te vinden die beschikbaar zijn, vooral wanneer de bemiddeling ook nog eens “tweegeslachtelijk” en “biprofessioneel” moet zijn.
- 235 Het is duidelijk dat in gevallen waarin de partijen dezelfde culturele achtergrond hebben, “biculturele” bemiddeling geen toegevoegde waarde biedt; “tweegeslachtelijke”, “biprofessionele” cobemiddeling, voor zover haalbaar, zou dit echter wel kunnen hebben.
- 236 Informatie over bemiddelingsmodellen zou beschikbaar moeten worden gesteld aan belanghebbenden door de centrale autoriteit of een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling (zie hoofdstuk 4 hierboven).

259 De bemiddelingsregelingen die bijvoorbeeld momenteel worden aangeboden via de **Duitse** vzw MiKK e.V.: het **Duits-Poolse** project (opgestart in 2007), het **Duits-Amerikaanse** project (opgestart in 2004), het **Duits-Franse** project dat het werk voortzet van de **Frans-Duitse** bemiddelingsregeling die door de **Franse** en **Duitse** ministeries van Justitie werd georganiseerd (2003-2006), het **Duits-Britse** project in samenwerking met *reunite* (opgestart in 2003/2004); voor nadere details, zie voetnoot 97 hierboven. Zie ook de Verklaring van Wroclaw uit 2008 voor de beginselen waarop deze “bi-culturele” bemiddelingsregelingen zijn gebaseerd, zoals uiteengezet in S. Kiesewetter, C.C. Paul en Dobiejewska, “Breslauer Erklärung zur binationalen Kindschaftsmediation”, in *FamRZ* 8/2008, blz. 753 *et seq.*; de Verklaring van Wroclaw is ook beschikbaar op: <http://www.mikk-ev.de/english/codex-and-declarations/wroclaw-declaration/> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

260 Voor een korte beschrijving van het parlementaire bemiddelingsinitiatief, zie het verslag over de **Frans-Duitse** professionele binationale cobemiddeling in T. Elsen, M. Kitzing en A. Böttger, “Professionelle binationale Co-Mediation in familienrechtlichen Streitigkeiten (insbesondere Umgang) – Endbericht”, Hannover 2005. Bij het **Frans-Duitse** parlementaire bemiddelingsproject waren ook professionele bemiddelaars betrokken, zie *ibid.*

261 Zie ook *ibid.*, “Het **Duitse** ministerie van Justitie schat dat deze groep sinds de oprichting in oktober 2003 tot de opheffing in maart 2006 circa 30 bemiddelingszaken heeft behandeld of nog behandelt.” In het besef dat de overheidsfinanciering voor het project in 2006 zou worden beëindigd, zetten de in deze zaken betrokken bemiddelaars in 2005 een vereniging op voor binationale gezinsbemiddeling in Europa – *Médiation familiale binationale en Europe* (MFBE) – om het project zo te kunnen voortzetten.

262 Helaas worden veel van de bijzonder ingewikkelde zaken van internationale kindervervoering ook nog eens op de spits gedreven door de media, die regelmatig te veel nadruk leggen op de nationale aspecten van deze zaken. Vanuit het oogpunt van het betreffende internationale rechtskader, in het bijzonder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, maar ook andere instrumenten zoals het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 en de Brussel II bis-verordening, speelt de nationaliteit van de partijen geen rol. Waar het volgens deze instrumenten om gaat, is de gewone verblijfplaats van het betrokken kind.

263 Voor meer informatie zie het verslag over het **Duitse** binationale professionele bemiddelingsproject opgesteld op verzoek van het **Duitse** ministerie van Justitie: T. Elsen, M. Kitzing en A. Böttger (*op. cit.* voetnoot 260); zie ook E. Carl, J.-P. Copin en L. Ripke, *Das deutsch-französische Modellprojekt professioneller Mediation*, KindPrax 2005, blz. 25-28.

264 Zie ook S. Vigers, “Mediating International Child Abduction Cases – The Hague Convention” (*op. cit.* voetnoot 95), blz. 34 *et seq.*

## 7 Betrokkenheid van het kind

- 237 In internationale gezinsconflicten over kinderen kan de betrokkenheid van het kind bij de geschillenbeslechting verschillende doelen dienen. Ten eerste kan men door het luisteren naar de mening van het kind, inzicht krijgen in zijn gevoelens en wensen, wat belangrijke informatie kan zijn als een oplossing moet worden gevonden die in het beste belang is van het kind. In de tweede plaats kan het de ouders doen inzien wat hun kind wil en hen helpen afstand te nemen van hun eigen standpunt ten gunste van een aanvaardbare gezamenlijke oplossing.<sup>265</sup> In de derde plaats wordt zo het recht van het kind om te worden gehoord, geëerbiedigd,<sup>266</sup> terwijl het kind tegelijkertijd de kans krijgt te worden geïnformeerd over de gang van zaken.
- 238 Bij de beoordeling van de mate waarin kinderen kunnen en moeten worden betrokken bij bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering is het nuttig om kort stil te staan bij de wijze waarop kinderen in verschillende rechtsstelsels betrokken worden bij de Haagse terugkeerprocedure en bij familierechtelijke procedures in het algemeen. Met name als het erom gaat de bemiddelde overeenkomstig juridisch bindend en uitvoerbaar te verklaren, zullen de normen die hiervoor zijn vastgesteld in de betreffende rechtsstelsels in aanmerking moeten worden genomen.

### 7.1 Betrokkenheid van het kind bij de Haagse terugkeerprocedure en bij familierechtelijke procedures

- 239 In terugkeerprocedures onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 kan de mening van het kind, afhankelijk van zijn leeftijd en mate van rijpheid, meegenomen worden in het besluit van de rechter. Bijzonder belang wordt gehecht aan de weigering van het kind om terug te keren. Artikel 13, alinea 2, van het Verdrag van 1980 bepaalt dat de rechtbank “kan [...] 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”.<sup>267</sup>
- 240 Historisch gezien moet dit voorschrift in samenhang worden gelezen met artikel 4 van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, dat de werking van het verdrag beperkt tot kinderen jonger dan 16 jaar en erkent dat “iemand die ouder is dan zestien jaar er over het algemeen eigen ideeën op nahoudt die niet gemakkelijk kunnen worden genegeerd door een of beide van zijn of haar ouders, of door een rechterlijke of administratieve autoriteit”.<sup>268</sup> Artikel 13, alinea 2, werd geïntroduceerd om de rechtbank naar eigen oordeel te laten beslissen over het bevel tot terugkeer indien een ouder kind onder de leeftijd van 16 jaar zich verzet tegen terugkeer.<sup>269</sup>

<sup>265</sup> Zie bijvoorbeeld J. McIntosh, *Child inclusion as a principle and as evidence-based practice: Applications to family law services and related sectors*, Australian Family Relations Clearinghouse, 2007, blz. 1-23.

<sup>266</sup> Zie artikel 12 van het VN-Kinderrechtenverdrag ter bevordering van het recht van het kind “om te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht”; ten aanzien van de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van artikel 12, zie *General Comment No 12* (juli 2009) – *The right of the child to be heard*, geschreven door de Commissie voor de Rechten van het Kind, beschikbaar op <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

<sup>267</sup> Bovendien kan het van belang zijn het kind te horen om te beoordelen of “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”, in de zin van artikel 13, alinea 1, onder b, van het Verdrag van 1980.

<sup>268</sup> E. Pérez-Vera, Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention (*op. cit.* voetnoot 93), blz. 450, lid 77; zie ook P. Beaumont en P. McElevy, *The Hague Convention on International Child Abduction*, Oxford 1999, blz. 177, 178.

<sup>269</sup> Over de verdere achtergrond van artikel 13, alinea 2, van het Verdrag van 1980, zie E. Pérez-Vera (*loc. cit.* voetnoot 268). Zie ook P. McElevy, INCADAT-Case Law Analysis Commentary: Exceptions to Return – Child’s Objection – Requisite Age and Degree of Maturity”, beschikbaar op [www.incadat.com](http://www.incadat.com) onder “Case Law Analysis”.

- 241 Tegenwoordig wordt deze bepaling steeds vaker gezien in de bredere context van het recht van het kind om te worden gehoord,<sup>270</sup> zoals erkend door het VN-Kinderrechtenverdrag,<sup>271</sup> het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996<sup>272</sup> en diverse regionale instrumenten<sup>273</sup> en initiatieven.<sup>274</sup>
- 242 Deze ontwikkeling komt tot uitdrukking in de informatie die door de verdragsluitende staten is verstrekt in de landenprofielen<sup>275</sup> onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en werd besproken op de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de verdragen van 1980 en 1996. De Bijzondere Commissie “verwelkomde de overweldigende steun om kinderen, in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid, de gelegenheid te geven om te worden gehoord in terugkeerprocedures onder het Verdrag van 1980, ongeacht of er verweer is gevoerd op grond van artikel 13, alinea 2”.<sup>276</sup> De Bijzondere Commissie erkende ook “de noodzaak om het kind op gepaste wijze te informeren over de lopende procedure en de mogelijke gevolgen daarvan, rekening houdend met zijn leeftijd en rijpheid”.<sup>277</sup>
- 243 Hieraan moet worden toegevoegd dat de jurisprudentie in veel verdragsstaten ook blijk geeft van het toegenomen besef van de noodzaak om het kind in bepaalde moeilijke ontvoeringszaken door een eigen advocaat te laten bijstaan.<sup>278</sup>

<sup>270</sup> Zie P. Beaumont en P. McElevy (*loc. cit.* voetnoot 268).

<sup>271</sup> Zie artikel 12 van het VN-Kinderrechtenverdrag (weergegeven in voetnoot 266 hierboven), dat het recht van het kind bevordert om te worden gehoord; ten aanzien van de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van artikel 12, zie *General Comment No 12* (juli 2009) – *The right of the child to be heard* (*op. cit.* voetnoot 266).

<sup>272</sup> Ingegeven door artikel 12 van het VN-Kinderrechtenverdrag bepaalt het Haags Kinderbeschermingsverdrag van 1996 in artikel 23, lid 2, onder b, dat de erkenning van een maatregel die in een verdragsluitende staat is genomen, kan worden geweigerd “indien de maatregel, behoudens in dringende gevallen, is genomen in het kader van een gerechtelijke of bestuurlijke procedure zonder dat het kind in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord, in strijd met de fundamentele procesbeginselen van de aangezochte staat”; zie ook P. Lagarde, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention (*op. cit.* voetnoot 80), blz. 585, lid 123.

<sup>273</sup> In 1996 heeft de Raad van Europa bijvoorbeeld het *Europees Verdrag inzake de uitoefening van de rechten van het kind* aangenomen, dat op 1 juli 2000 in werking is getreden, met de doelstelling de beste belangen van kinderen te beschermen met een aantal procedurele maatregelen die kinderen de mogelijkheid bieden hun rechten uit te oefenen, met name in familierechtelijke procedures. Bij het opstellen van deze gids was het verdrag van kracht in in **Cyprus, Duitsland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Italië, Kroatië, Letland**, de voormalige **Joegoslavische Republiek Macedonië, Montenegro, Oekraïne, Oostenrijk, Polen, Slovenië, Tsjechische Republiek**, en **Turkije**, zie <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=160&CM=8&DF=05/12/2010&CL=ENG> (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook de Brussel II bis-verordening, met ingang van 1 maart 2005 en van toepassing in alle EU-lidstaten behalve **Denemarken**, die in deze staten een aanvulling vormt op het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en die een uitdrukking is van de snelle ontwikkelingen die recentelijk hebben plaatsgevonden ter bevordering van de rechten van kinderen in judiciele procedures. De Brussel II bis-verordening, die voor een groot deel is gebaseerd op het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996, benadrukt nog sterker het belang om de wensen van kinderen in acht te nemen.

<sup>274</sup> Bijvoorbeeld de “Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa over kindvriendelijke justitie”, aangenomen op 17 november 2010 door het Comité van Ministers van de Raad van Europa, beschikbaar op <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383> (laatste raadpleging op 16 juni 2012); zie ook “Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio’s – Een EU-agenda voor de rechten van het kind”, COM(2011) 60 definitief van 15.2.2011, in het bijzonder blz. 6, online beschikbaar op [http://ec.europa.eu/justice/policies/children/docs/com\\_2011\\_60\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/children/docs/com_2011_60_en.pdf) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

Zie verder het voorbereidende verslag van U. Kilkelly, “Listening to children about justice: Report of the Council of Europe on Child-friendly Justice”, beschikbaar op [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/CJ-S-CH%20\\_2010\\_%2014%20rev.%20E%205%20oct.%202010.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/CJ-S-CH%20_2010_%2014%20rev.%20E%205%20oct.%202010.pdf) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

<sup>275</sup> Zie punt 10.4 van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

<sup>276</sup> Zie “Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie” (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 50.

<sup>277</sup> *Ibid.*

<sup>278</sup> Zie punt 10.4, onder d, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) en de Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 51. Zie ook met betrekking tot het **Vereenigd Koninkrijk**, M. Freeman en A.-M. Hutchinson, “Abduction and the Voice of the Child: Re M and After”, *IFL* 2008, blz. 163-167; zie ook bijvoorbeeld in **Nieuw Zeeland** de praktijknota “Hague Convention Cases: New Zealand Family Court Guidelines”, beschikbaar op <http://www.justice.govt.nz/courts/family-court/practice-and-procedure/practice-notes> (laatste raadpleging op 16 juni 2012) en delen 106 en 6 van de Nieuw-Zeelandse *Care for Children Act 2004, No 90* (versie van 29 november 2010), beschikbaar op <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2004/0090/latest/DLM317233.html> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

- 244 Toch moet worden gezegd dat de aanpak van staten bij de bescherming van de rechten en belangen van kinderen in judiciële procedures uiteenloopt en dat de wijzen waarop het kind kan deelnemen aan of vertegenwoordigd wordt in judiciële procedures, alsook de methoden waarmee de standpunten van het kind worden vastgesteld, aanzienlijk verschillen.<sup>279</sup> In sommige staten worden kinderen in familierechtelijke zaken betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid rechtstreeks door de rechter gehoord; het kind kan worden ondervraagd tijdens een normale rechtszitting of tijdens een speciale hoorzitting, waar de rechter het kind alleen of in de aanwezigheid van een maatschappelijk werker e.d. ondervraagt.<sup>280</sup> Maar zelfs in de landen die kinderen rechtstreeks laten deelnemen aan judiciële procedures kunnen de meningen verschillen over de minimumleeftijd waarop een kind bij de procedure mag worden betrokken. In andere staten, waar rechters terughoudend zijn in het rechtstreeks horen van kinderen, kan de mening van het kind aan de rechtbank worden overgelegd door middel van een verslag dat bijvoorbeeld kan worden opgesteld door een maatschappelijk werker of psycholoog die het kind voor dat doel ondervraagt.<sup>281</sup>
- 245 Los van de vraag hoe de rechter die de zaak behandelt in kennis kan worden gesteld van de mening van het kind, zal het antwoord op de vraag hoeveel gewicht er moet worden toegekend aan de mening en wensen van het kind afhankelijk zijn van de inhoud van de zaak en de leeftijd en mate van rijpheid van het kind.
- 246 Tijdens de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de verdragen van 1980 en 1996 signaleerde de Bijzondere Commissie “de verschillende benaderingen in het nationale recht (van staten) ten aanzien van de wijze waarop de mening van het kind wordt verkregen en gebruikt in de procedure” en benadrukte “het belang om ervoor te zorgen dat de persoon die het kind ondervraagt, of dit nu de rechter is, een onafhankelijke deskundige of iemand anders, voor zover mogelijk een passende opleiding heeft om deze taak uit te voeren.”<sup>282</sup>

## 7.2 Inspraak van het kind in bemiddeling

- De mening van het kind moet bij bemiddeling in acht worden genomen in overeenstemming met de leeftijd en rijpheid van het kind.
- Hoe de mening van het kind kan worden gebruikt bij bemiddeling en of het kind daarbij rechtstreeks of onrechtstreeks moet worden betrokken, moet zorgvuldig worden afgewogen en zal afhangen van de omstandigheden van de concrete zaak.

- 247 Bij bemiddeling in een gezinsconflict over kinderen moet de mening van het kind in aanmerking worden genomen.<sup>283</sup> Hetzelfde geldt voor andere methoden van alternatieve geschillenbeslechting. Met name gezien de ontwikkelingen in de waarborging van de rechten en belangen van kinderen in het kader van judiciële procedures, zou er op analoge wijze rekening moeten worden gehouden met de rechten en belangen van kinderen bij alternatieve vormen van geschillenbeslechting, in het bijzonder met het recht van het kind om te worden gehoord.
- 248 De Commissie voor de Rechten van het Kind bevestigde dit beginsel in haar bespreking van de feitelijke toepassing van artikel 12 van het VN-Kinderrechtenverdrag. In haar Algemene Commentaar

279 Voor bijvoorbeeld een vergelijking van verschillende Europese staten, zie M. Reich Sjögren, “Protection of Children in Proceedings”, Nota voor de Commissie juridische zaken van het Europees Parlement, Brussel, november 2010, PE 432.737.

280 Zie bijvoorbeeld **Duitsland**: kinderen moeten worden gehoord vanaf de leeftijd van 14 jaar of zelfs jonger als de mening van het kind als bijzonder relevant voor de procedure wordt beschouwd (§ 159 FamFG, *supra* voetnoot 227, dat § 50 b FGG vervangt), wat normaliter het geval zal zijn in procedures aangaande het gezagsrecht (in deze gevallen worden kinderen soms al gehoord als zij nog maar 3 of 4 jaar oud zijn); zie ook een onderzoek gedaan in opdracht van het ministerie van Justitie over het horen van kinderen, M. Karle, S. Gathmann, G. Klosinski, “Rechtstatsächliche Untersuchung zur Praxis der Kindesanhörung nach § 50 b FGG”, 2010. In **Frankrijk** kunnen kinderen worden gehoord door de rechter of door een persoon die door de rechter is aangesteld om het kind te horen in overeenstemming met artikel 388, lid 1, van de **Franse Code Civil**.

281 Zie voor verdere referenties M. Reich Sjögren (*op. cit.* voetnoot 279); in het **Verenigd Koninkrijk** kan de rechtbank in procedures over gezags- en omgangsrechten aan een gespecialiseerde maatschappelijk werker van de *Children and Family Court Advisory and Support Service* (CAFCASS, Dienst Advies en Ondersteuning van de Kinder- en Familierechtbank) een welzijnsverslag vragen; zie ook M. Potter, “The Voice of the Child: Children’s ‘Rights’ in Family Proceedings”, *IFL* 2008, blz. 140-148, op blz. 143.

282 Zie “Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie” (*op. cit.* voetnoot 38), Aanbeveling nr. 50.

283 Zie ook “The Involvement of Children in Divorce and Custody Mediation – A Literature Review”, gepubliceerd door de *Family Justice Services Division of the Justice Services Branch (British Columbia Ministry of Attorney General)*, maart 2003, beschikbaar op <http://www.ag.gov.bc.ca/dro/publications/index.htm> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

- van 2009 stelde de Commissie met name met betrekking tot het recht van het kind om te worden gehoord dat het recht “om te worden gehoord in alle rechterlijke en bestuurlijke procedures die het kind betreffen” ook in acht moet worden genomen in procedures “waarin wordt gebruikgemaakt van alternatieve methoden voor geschillenbeslechting, zoals bemiddeling en arbitrage”<sup>284</sup>
- 249 Als het gaat om “luisteren naar de stem van het kind” in bemiddeling, bestaan er twee belangrijke verschillen vergeleken met een judiciële procedure. Ten eerste verschilt de manier waarop de mening van het kind kan worden meegenomen in de bemiddelingsprocedure aanzienlijk van de manier waarop dit gebeurt bij judiciële procedures. Ten tweede is er een verschil in de mate waarin de mening en wensen van het kind in acht kunnen worden genomen.
- 250 Of de mening van het kind kan worden meegenomen in de bemiddelingsprocedure, en de manier waarop dit eventueel gebeurt, zal in zekere mate afhangen van de overeenstemming van de ouders over de betreffende procedure. Dit komt doordat bemiddelaars in de meeste jurisdicties geen ondervragingsbevoegdheden hebben, d.w.z. in tegenstelling tot rechters hebben bemiddelaars over het algemeen niet het recht een kind op te roepen om te worden gehoord of opdracht te geven aan een deskundige om het kind te ondervragen en hierover een verslag op te stellen. De bemiddelaar kan de ouders alleen wijzen op het belang om naar het kind te luisteren en op het feit dat, in voorkomende gevallen, de rechter die verzocht wordt de overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te verklaren, kan nagaan of de mening van het kind voldoende in aanmerking is genomen. De bemiddelaar dient een procedure aan te bevelen om de mening van het kind mee te nemen in de bemiddelingsprocedure en dient hierbij rekening te houden met de omstandigheden van de concrete zaak (bv. de leeftijd van de kinderen, het risico op een nieuwe ontvoering, eventuele antecedenten van huiselijk geweld enz.). Een mogelijke optie is de rechtstreekse deelname van het kind in een of meerdere bemiddelingssessies. Een andere mogelijkheid is om een apart gesprek met het kind te voeren en daarvan verslag uit te brengen aan de ouders.<sup>285</sup> Degene die het gesprek voert, moet hierin echter speciaal zijn opgeleid<sup>286</sup> om te garanderen dat het overleg met het kind plaatsvindt op een “manier die beantwoordt aan de behoeften van het kind en past bij het ontwikkelingsniveau van het kind”, alsook om ervoor te zorgen “dat door de manier van het voeren van het gesprek het kind niet het gevoel krijgt dat het moet beslissen”.<sup>287</sup>

284 Zie *General Comment No 12 (2009) – The right of the child to be heard* (*op. cit.* voetnoot 266), blz. 12, lid 33, zie ook blz. 15, lid 52.

285 In het proefproject inzake bemiddeling van het Centrum Internationale Kinderontvoering in **Nederland** voerde een speciaal opgeleide bemiddelaar die niet de bemiddeling leidde in de betreffende zaak, een gesprek met het kind en deed daarvan na afloop verslag; in het **Verenigd Koninkrijk** verzoeken de bemiddelaars die betrokken zijn bij de bemiddelingsregeling van *reunite* de rechtbank die de terugkeerprocedure behandelt, opdracht te geven tot ondervraging van het kind door een medewerker van de Dienst Advies en Ondersteuning van de Kinder- en Familierechtbank, waarvan een verslag ter beschikking moet worden gesteld aan de ouders en de bemiddelaars, zie het “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 10.

286 Zie bijvoorbeeld in het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales)** de “Code of Practice for Family Mediators” van de *Family Mediation Council*, in 2010 goedgekeurd door de haar leden, beschikbaar op [www.familymediationcouncil.org.uk](http://www.familymediationcouncil.org.uk) (laatste raadpleging op 16 juni 2012), die bepaalt dat “bemiddelaars alleen rechtstreekse gesprekken met kinderen mogen voeren als zij met succes een volledige specifieke opleiding hebben afgerond, die is goedgekeurd door de leden en/of de Raad, en als ze hiervoor speciale toestemming hebben gekregen van het *Criminal Records Bureau*” (punten. 3.5 en 5.7.3); zie ook hoofdstuk 14 hieronder.

287 Zie J. McIntosh (*op. cit.* voetnoot 265), blz. 5.

- 251 Wanneer het kind eenmaal bij de bemiddelingsprocedure is betrokken, wordt zijn mening ook anders meegewogen dan bij een judiciële procedure. In een judiciële procedure zal de rechter zijn/haar conclusies trekken uit de hoorzitting en, afhankelijk van de leeftijd en rijpheid van het kind, zal hij/zij de mening van het kind in aanmerking nemen bij het nemen van zijn/haar beslissing betreffende de beste belangen van het kind. Daarentegen kan een bemiddelaar de partijen slechts wijzen op de mening van het kind of op aspecten die mogelijk relevant zijn voor de belangen en het welzijn van het kind. Het is echter geheel aan de ouders om de inhoud van hun overeenkomst vast te stellen. Zoals eerder vermeld, moet in dit verband worden benadrukt dat de bemiddelaar “speciale aandacht moet besteden aan het welzijn en de beste belangen van de kinderen, de ouders moet aansporen zich te concentreren op de behoeften van hun kinderen en hen eraan dient te herinneren dat hun primaire verantwoordelijkheid het welzijn van hun kinderen is [...]”<sup>288</sup>
- 252 Afhankelijk van het betrokken rechtsstelsel zal de bemiddelaar de ouders er mogelijk ook aan moeten herinneren dat de rechterlijke goedkeuring van de overeenkomst kan afhangen van de vraag of de rechten en belangen van de kinderen goed zijn beschermd.

## 8 Mogelijke betrokkenheid van derden

→ Wanneer de partijen bij het geschil daarmee instemmen en de bemiddelaar dit haalbaar en gepast acht, kunnen bij de bemiddelingsprocedure derden worden betrokken wier deelname bevorderlijk kan zijn voor het bereiken van een overeengekomen oplossing.

- 253 Om een duurzame oplossing te vinden in een gezinsconflict kan het soms nuttig zijn om iemand bij de bemiddelingsprocedure te betrekken die nauwe banden heeft met één of beide partijen en wiens medewerking nodig is om de overeengekomen oplossing succesvol uit te voeren. Dit kan bijvoorbeeld de nieuwe partner van een van de ouders of een grootouder zijn. Afhankelijk van hun culturele achtergrond kunnen de partijen wensen dat een belangrijke vertegenwoordiger van hun gemeenschap deelneemt aan de bemiddeling.
- 254 Een van de voordelen van bemiddeling is nu juist dat de procedure flexibel genoeg is om personen te laten deelnemen die geen procesbevoegdheid hebben in de zaak, maar die desondanks een bepalende invloed kunnen uitoefenen op de uitkomst van het geschil. De bemiddelaar zal echter per zaak moeten beslissen of de deelname van een derde aan de bemiddelingsprocedure of een deel daarvan haalbaar en gepast is zonder het succesvolle verloop van de bemiddeling in gevaar te brengen. De aanwezigheid van een derde persoon bij een bemiddelingssessie of gesprekken tussen deze persoon en de bemiddelaar moeten vanzelfsprekend door beide partijen worden goedgekeurd. De betrokkenheid van een derde kan een probleem vormen, met name als een gelijke machtsverhouding tussen de partijen moet worden verzekerd. Als een derde persoon deelneemt aan de bemiddelingsgesprekken moet ook het thema van de vertrouwelijkheid worden besproken.
- 255 Ten aanzien van de bereikte bemiddelde overeenkomst moet worden benadrukt dat dit een overeenkomst is tussen de partijen en dat de derde persoon door zijn of haar betrokkenheid bij de bemiddeling geen partij wordt bij deze overeenkomst. In bepaalde zaken kan het echter nuttig zijn als de derde persoon, van wiens medewerking de uitvoering van de overeenkomst afhankelijk is, zijn of haar goedkeuring hecht aan de door de partijen bereikte overeenkomst als teken dat hij of zij overeenkomst ondersteunt.

<sup>288</sup> Zie Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), onder III (Bemiddelingsprocedure); over het beginsel betreffende de inachtneming van de belangen en het welzijn van het kind, zie punt 6.1.6 hierboven.

## 9 Organisatie van contact tussen de achtergebleven ouder en het kind tijdens de bemiddelingsprocedure

- 256 De ontvoering van een kind leidt regelmatig tot een abrupte en volledige verbreking van het contact tussen de achtergebleven ouder en het kind. Dit is voor beiden zeer pijnlijk en kan, afhankelijk van de duur van deze situatie, leiden tot vervreemding. Teneinde het kind voor verdere schadelijke gevolgen te behoeden en gezien het recht van het kind op contact met beide ouders, is het belangrijk het contact tussen het kind en de achtergebleven ouder snel te herstellen. Er zijn verschillende manieren waarop het contact onmiddellijk na de ontvoering tijdelijk kan worden hervat. Hiervoor kunnen moderne communicatiemiddelen worden gebruikt (inclusief e-mail, instant messaging, bellen via het internet enz.).<sup>289</sup>
- 257 Als de achtergebleven ouder naar de aangezochte staat reist voor een rechtszitting naar aanleiding van een Haagse terugkeerprocedure of voor een bemiddelingssessie, is het zeker aanbevolen te onderzoeken of er mogelijkheden bestaan voor een persoonlijke ontmoeting tussen het kind en de achtergebleven ouder.<sup>290</sup> Dit is een belangrijke stap om het conflict meer beheersbaar te maken. Vooral bij bemiddeling, waar een constructieve dialoog tussen de partijen van cruciaal belang is, kunnen deze persoonlijke ontmoetingen zeer nuttig zijn. Bemiddelaars met ervaring in zaken van internationale kinderontvoering erkennen de positieve effecten van dergelijke persoonlijke contacten op de bemiddelingsprocedure zelf.<sup>291</sup>

### 9.1 Voorzorgsmaatregelen/nieuwe ontvoering voorkomen

→ Het is soms noodzakelijk voorzorgsmaatregelen te nemen om te garanderen dat aan de voorwaarden van de tussentijdse contactafspraken wordt voldaan en dat het risico op een nieuwe ontvoering wordt uitgesloten.

Voorbeelden van dergelijke voorzorgsmaatregelen zijn:<sup>292</sup>

- de inlevering van paspoort of reisdocumenten, met het verzoek aan buitenlandse consulaten/ambassades geen nieuw paspoort of reisdocumenten voor het kind af te geven;
- de verzoekende ouder te verplichten zich regelmatig bij de politie of
- een andere autoriteit te melden gedurende de contactperiode;
- de betaling van een borg of andere vorm van garantie;
- toezicht op het contact door een professional of familielid;
- beperking van de plaatsen waar de ontmoetingen mogen plaatsvinden enz.

- 258 Voor verdere details zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdende contact met kinderen,<sup>293</sup> hoofdstuk 6, waarin ook wordt ingegaan op de doelstellingen van de *Convention of 15 May 2003 on Contact concerning Children* van de Raad van Europa (Verdrag van 15 mei inzake contact met kinderen).<sup>294</sup>

<sup>289</sup> Zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 6.7, blz. 33.

<sup>290</sup> Zie ook S. Vigers, “Nota over de ontwikkeling van bemiddeling, verzoening en gelijksoortige middelen” (*op. cit.* voetnoot 11), 6.1, blz. 20.

<sup>291</sup> Zie bijvoorbeeld S. Kiesewetter en C.C. Paul, “Family Mediation in an International Context: Cross-Border Parental Child Abduction, Custody and Access Conflicts: Traits and Guidelines”, in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 47.

<sup>292</sup> Zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 6.3, blz. 31-32.

<sup>293</sup> *Ibid.*, blz. 31 *et seq.*

<sup>294</sup> CETS 192; tekst van het verdrag beschikbaar op <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/192.htm> (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

## 9.2 Nauwe samenwerking met de centrale autoriteiten en de administratieve en gerechtelijke autoriteiten

→ Wanneer tijdens de bemiddelingsprocedure wordt gezorgd voor contact tussen de achtergebleven ouder en het ontvoerde kind, kan het nodig zijn samen te werken met de autoriteiten om eventuele risico's voor het kind, zoals het risico op een nieuwe ontvoering, uit te sluiten.

- 259 Onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 heeft de centrale autoriteit de verantwoordelijkheid om “zo nodig, de regeling of de feitelijke uitoefening van het omgangsrecht mogelijk te maken” (zie artikel 7, alinea 2, onder f); zie ook artikel 21).<sup>295</sup> Tegelijkertijd verplicht artikel 7, artikel 2, onder b, van het Verdrag van 1980 de centrale autoriteiten alle passende maatregelen te nemen “te voorkomen dat het kind aan nieuwe gevaren wordt blootgesteld of de belangen van de betrokken partijen worden geschaad, door middel van het nemen of doen nemen van voorlopige maatregelen”. Zoals erkend tijdens de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de Verdragen van 1980 en 1996, “mag de aangezochte verdragsluitende staat ingevolge artikel 7, alinea 2, onder b, en artikel 21 van het Verdrag van 1980 tijdens de terugkeerprocedure de verzoeker in deze procedure zo nodig de mogelijkheid bieden contact te onderhouden met het (de) betrokken kind (kinderen)”.<sup>296</sup>
- 260 De centrale autoriteiten worden aangemoedigd “om een proactieve en praktische aanpak te hanteren bij de vervulling van hun respectievelijke taken in zaken van internationale omgang/internationaal contact”.<sup>297</sup> Bemiddelaars moeten zich bewust zijn van de aanzienlijke bijstand die centrale autoriteiten kunnen bieden bij het regelen van tussentijds contact tussen de achtergebleven ouder en het ontvoerde kind. Zij moeten zich ook bewust zijn van de noodzaak om nauw samen te werken met de centrale autoriteiten en andere instanties bij het treffen van de noodzakelijke beschermingsmaatregelen. Voor nadere informatie, zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact met kinderen.<sup>298</sup>

## 10 Bemiddeling en beschuldigingen van huiselijk geweld

- 261 Huiselijk geweld is helaas een veel voorkomend verschijnsel dat vele vormen kan aannemen: het kan bestaan uit lichamelijke of geestelijke mishandeling;<sup>299</sup> het kan gericht zijn tegen het kind (“kindermisbruik”)<sup>300</sup> en/of tegen de partner;<sup>301</sup> en het kan variëren van een enkel, geïsoleerd incident tot een aanhoudend en terugkerend patroon. In gevallen waar huiselijk geweld een terugkerend fenomeen is, wordt de typische geweldcyclus vaak gevormd door: 1) een fase met stijgende spanning waarin de agressie beperkt blijft; 2) een acuut incident waarbij het geweld escaleert; en 3) een verzoeningsfase waarin de dader vaak om vergeving vraagt en belooft nooit meer agressief te zullen zijn, terwijl het

295 Zie de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 4.6, blz. 23.

296 Zie “Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie” (*op. cit.* voetnoot 38, Aanbeveling nr. 20; zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16), punt 4.4, blz. 21, 22).

297 Zie “Conclusies en aanbevelingen van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie” (*op. cit.* voetnoot 38, Aanbeveling nr. 18; zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende grensoverschrijdend contact (*loc. cit.* voetnoot 296)).

298 *Op. cit.* voetnoot 16.

299 Lichamelijke en geestelijke mishandeling kan zich uitstreken tot seksueel, emotioneel en zelfs financieel misbruik. Huiselijk geweld is “een complex en cultureel genuanceerd fenomeen” dat “zich niets aantrekt van geslacht, ras, etnische afkomst, leeftijd of sociaal-economische klasse”, zie J. Alanen, “When Human Rights Conflict: Mediating International Parental Kidnapping Disputes Involving the Domestic Violence Defense”, 40 *U. Miami Inter-Am. L. Rev.* 49 (2008-2009), blz. 64.

300 Voor wat betreft geweld tegen kinderen maakt deze gids onderscheid tussen rechtstreeks en onrechtstreeks geweld. Rechtstreeks geweld wordt gedefinieerd als geweld dat gericht is tegen het kind; onrechtstreeks geweld is geweld dat gericht is tegen een van de ouders of een ander gezinslid en dat invloed heeft op het kind. Zie ook de definitie van huiselijk geweld in het hoofdstuk “Terminologie” hierboven en alinea 270 hieronder.

301 In de meeste gevallen is een vrouw in een relatie het slachtoffer van huiselijk geweld; zie bijvoorbeeld “Domestic Violence Parliamentary Report of the United Kingdom”, gepubliceerd in juni 2008, samenvatting in *IFL* 2008, blz. 136, 137, “het overgrote deel van ernstig, terugkerend geweld werd gepleegd door mannen tegen vrouwen”; zie ook H. Joyce (*op. cit.* voetnoot 228), blz. 449, “Vrouwen zijn het slachtoffer in 95 procent van de gemelde gevallen van huiselijk geweld.”

slachtoffer deze toezeggingen wil geloven en zich soms zelfs verantwoordelijk voelt voor het geestelijk welzijn van de dader.<sup>302</sup> Kenmerkend bij terugkerend geweld is dat het slachtoffer zich gevangen voelt in de geweldcyclus en hulpeloos is, ervan overtuigd dat de situatie niet kan worden veranderd en bang om de dader te verlaten uit angst voor represailles.<sup>303</sup>

- 262 In zaken van internationale kinderontvoering zijn beschuldigingen van huiselijk geweld niet zeldzaam. Sommige van deze beschuldigingen kunnen ongegrond blijken te zijn, maar andere zijn gerechtvaardigd en kunnen de reden zijn waarom de ontvoerende ouder het land met het kind heeft verlaten. Huiselijk geweld is een zeer gevoelige kwestie en moet als zodanig worden behandeld.
- 263 De meningen lopen sterk uiteen over de vraag of gezinsconflicten met huiselijk geweld geschikt zijn voor bemiddeling. Sommige deskundigen beschouwen bemiddeling in dergelijke gevallen doorgaans als niet geëigend, om een aantal redenen. Zij wijzen erop dat bemiddeling het slachtoffer in gevaar kan brengen. Op grond van de overweging dat het punt waarop het slachtoffer weggaat bij de dader het meest gevaarlijke moment is, voeren zij aan dat eventueel rechtstreeks contact met de dader op dat moment een risico met zich meebrengt van verder geweld of traumatisering.<sup>304</sup> Bovendien wordt gesteld dat bemiddeling als methode van minnelijke geschillenbeslechting niet effectief is in gevallen van huiselijk geweld, aangezien bemiddeling is gebaseerd op samenwerking<sup>305</sup> en het succes ervan afhangt of de partijen zich in een gelijke onderhandelingspositie bevinden. Betoogd wordt dat, aangezien slachtoffers van huiselijk geweld het vaak lastig vinden hun eigen belangen te verdedigen wanneer zij met de dader worden geconfronteerd, bemiddeling onvermijdelijk zal leiden tot onbillijke overeenkomsten.<sup>306</sup> Sommige tegenstanders van de toepassing van bemiddeling in zaken met huiselijk geweld wijzen erop dat bemiddeling huiselijk geweld zou legitimeren in plaats van de daders te bestraffen.
- 264 Daarentegen zijn veel deskundigen tegen een algemeen verbod op bemiddeling in zaken met huiselijk geweld, zij het op voorwaarde dat deze wordt uitgevoerd met de hulp van goed opgeleide specialisten die bekend zijn met de materie.<sup>307</sup> Zij wijzen op het feit dat zaken met huiselijk geweld onderling aanzienlijk verschillen, en dat het essentieel is de situatie per zaak te beoordelen: sommige gevallen zijn wellicht geschikt voor bemiddeling, terwijl andere duidelijk moeten worden afgehandeld door de rechtbank.<sup>308</sup> Wanneer een slachtoffer voldoende informatie heeft ontvangen om een geïnformeerde keuze te maken, moet de wens van het slachtoffer om deel te nemen aan een mogelijk nuttige procedure – mits deze veilig is – worden gerespecteerd.<sup>309</sup> Sommige auteurs stellen dat de deelname van een slachtoffer aan een passende en goed geleide bemiddelingsprocedure diens positie versterkt.<sup>310</sup> Zorgen over de veiligheid van slachtoffers tijdens de bemiddeling worden afgedaan met het argument dat voor bemiddeling niet per se gebruik hoeft te worden gemaakt van persoonlijke bijeenkomsten, maar ook telefoonconferenties of pendelbemiddeling kan worden toegepast.
- 265 Wat de bemiddelingsprocedure betreft, wordt beargumenteerd dat dit op allerlei manieren kan worden aangepast om het slachtoffer te beschermen en diens positie te versterken. Zo kunnen in de bemiddelingsovereenkomst regels worden opgenomen die vernederend gedrag verbieden, gecombineerd met de bepaling dat de bemiddeling onmiddellijk zal worden beëindigd indien deze regels niet worden nageleefd. Bemiddelingsspecialisten dienen op de hoogte te zijn van behandelingsprogramma's en alternatieven die een gewelddadige ouder ter beschikking staan.
- 266 De verschillende standpunten worden ook weerspiegeld in de wetgeving. In sommige jurisdicties verbieden wettelijke bepalingen uitdrukkelijk de toepassing van bemiddeling in gezinsconflicten waarbij kinderen zijn betrokken, indien er sprake is van een “voorgeschiedenis” van huiselijk geweld, of worden er in dergelijke zaken bepaalde voorwaarden gesteld aan bemiddeling.<sup>311</sup>
- 267 Benadrukt dient te worden dat huiselijk geweld zelf vaak als een ernstig misdrijf wordt aangemerkt en natuurlijk niet het onderwerp van de bemiddeling is; centraal bij de bemiddeling staan zaken als gezags- en omgangsrechten, onderhoudsafspraken en andere praktische gezinskwesties.<sup>312</sup>

302 *Ibid.*, blz. 499, 450.

303 *Ibid.*

304 Voor verdere verwijzingen, zie *ibid.*, blz. 452.

305 Voor verdere verwijzingen, zie *ibid.*

306 Voor verdere verwijzingen, zie *ibid.*, blz. 451.

307 Zie bijvoorbeeld het “Verslag van 2006 over het proefproject inzake bemiddeling van *reunite*” (*op. cit.* voetnoot 97), blz. 53.

308 Zie voor verdere verwijzingen, N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 665.

309 Zie voor verdere verwijzingen, *ibid.*

310 J. Alanen (*op. cit.* voetnoot 299), blz. 69, voetnoot 69.

311 Zie ook H. Joyce (*op. cit.* voetnoot 228), blz. 459 *et seq.*

312 J. Alanen (*op. cit.* voetnoot 299), blz. 87-88, voetnoot 151.

### 10.1 Behandeling van huiselijk geweld in Haagse terugkeerprocedures

- 268 Alvorens in te gaan op bemiddeling in zaken van kinderontvoering met vermeend huiselijk geweld, is het belangrijk om kort iets te zeggen over beschuldigingen van huiselijk geweld in Haagse terugkeerprocedures in het algemeen.
- 269 Wanneer een kind wordt ontvoerd, zijn de centrale autoriteiten verplicht “te voorkomen dat het kind aan nieuwe gevaren wordt blootgesteld of de belangen van de betrokken partijen worden geschaad, door middel van het nemen of doen nemen van voorlopige maatregelen” in overeenstemming met artikel 7, alinea 2, onder b, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980. Als er derhalve een risico bestaat dat de ontvoerende ouder het kind letsel zou kunnen toebrengen, kan de centrale autoriteit, afhankelijk van de bevoegdheden die haar door de desbetreffende verdragsluitende staat zijn verleend, voorlopige maatregelen treffen of ervoor zorgen dat de bevoegde instanties deze treffen. Deze bepaling sluit rechtstreeks aan bij artikel 11 van het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996, dat de autoriteiten van de verdragsluitende staat op welks grondgebied het kind zich bevindt, bevoegdheid verleent om in spoedeisende gevallen de noodzakelijke beschermingsmaatregelen te nemen.
- 270 In de meeste gevallen zijn de beschuldigingen van huiselijk geweld echter niet gericht tegen de ontvoerende ouder, maar tegen de achtergebleven ouder.<sup>313</sup> Als de ontvoerende ouder en/of het kind een onmiddellijk veiligheidsrisico lopen, zullen de autoriteiten in de aangezochte staat maatregelen treffen in overeenstemming met het nationale procesrecht. Er kunnen bijvoorbeeld maatregelen worden genomen door de centrale autoriteit en/of de rechtbank om te voorkomen dat de huidige verblijfplaats van het slachtoffer van het huiselijk geweld aan de andere ouder bekend wordt gemaakt, of om ervoor te zorgen dat er tussen de partijen geen ontmoeting plaatsvindt zonder begeleiders.<sup>314</sup>
- 271 Beschuldigingen van huiselijk geweld spelen een rol bij de Haagse terugkeerprocedure wanneer moet worden besloten of er sprake is van een uitzondering op de verplichte terugkeer van het kind op grond van artikel 13, alinea 1, onder b van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980. Volgens dit artikel is de rechterlijke of administratieve autoriteit van de aangezochte staat niet gehouden de terugkeer van het kind te gelasten, indien wordt aangetoond dat “er een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan lichamelijk of geestelijk gevaar of op andere wijze in een ondraaglijke toestand wordt gebracht”. Niet alleen kindermishandeling, maar ook huiselijk geweld tegen de ontvoerende ouder dat onrechtstreeks van invloed is op het kind, kan de oorzaak van een dergelijk risico zijn. De uitzonderingen van artikel 13 worden echter, in lijn met de doelstellingen van het Verdrag van 1980, eng uitgelegd.<sup>315</sup> Of aan de voorwaarden voor een uitzondering op basis van ernstig risico wordt voldaan in een zaak met vermeend huiselijk geweld, zal, behalve van de omstandigheden van de concrete zaak, ook afhangen van de mogelijkheden om beschermingsmaatregelen te treffen die een veilige terugkeer<sup>316</sup> garanderen van het kind en mogelijk ook van de ontvoerende ouder naar het staat waar hij/zij zijn/haar gewone verblijfplaats heeft.
- 272 Hoewel het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 de terugkeer van het kind regelt, zal de veilige terugkeer van de ontvoerende ouder vaak een punt van zorg zijn voor de rechtbank die de terugkeerprocedure behandelt, met name wanneer de ontvoerende ouder degene is die daadwerkelijk instaat voor de zorg van het kind. Het regelen van de veilige terugkeer van de ontvoerende ouder kan een noodzakelijke voorwaarde zijn voor het bevel tot terugkeer van het kind, als het achterblijven van de ouder zou leiden tot een scheiding van ouder en kind die de laatste zou blootstellen aan een ernstig risico op gevaar. Zie ook punt 2.8 hierboven inzake strafrechtelijke procedures als belemmering voor de terugkeer van de ontvoerende ouder.

313 Artikel 7, alinea 2, onder b, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 is voornamelijk opgesteld om te vermijden dat het kind opnieuw overgebracht wordt. Zie E. Pérez-Vera, “Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention” (*op. cit.* voetnoot 93), lid 91.

314 Zie ook alinea 277 hieronder.

315 Zie E. Pérez-Vera (*ibid.*), blz. 434, lid 34; zie ook de Conclusies en aanbevelingen van de Vierde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*op. cit.* voetnoot 34), nr. 4.3, blz. 12, en de Conclusies en aanbevelingen van de Vijfde Vergadering van de Bijzondere Commissie (*id.*), nr. 1.4.2, blz. 8.

316 Maatregelen om een veilige terugkeer te garanderen, kunnen bestaan uit “mirror orders”, “safe-harbour orders” of andere beschermingsmaatregelen. Zie ook de Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging (*op. cit.* voetnoot 23), hoofdstuk 9, blz. 35 *et seq.*; zie ook J.D. Garbolino, *Handling Hague Convention Cases in U.S. Courts* (derde uitgave), Nevada 2000, blz. 79 *et seq.*

- 273 Indien wordt vastgesteld dat het kind door de terugkeer zou worden blootgesteld aan een ernstig risico op lichamelijk of geestelijk gevaar, dan wel op enigerlei andere wijze in een ondraaglijke toestand zou worden gebracht, is de rechtbank die de terugkeerprocedure behandelt niet gehouden de terugkeer van het kind te gelasten.<sup>317</sup> Een besluit tot niet-terugkeer van het kind zal uiteindelijk in de meeste gevallen leiden tot een verschuiving van de bevoegdheid<sup>318</sup> in gezagskwesaties naar de staat waar het kind zijn nieuwe gewone verblijfplaats heeft.<sup>319</sup>
- 274 De beoordeling van beschuldigingen van huiselijk geweld in Haagse terugkeerprocedures is een gevoelige kwestie, waarover geen algemene uitspraken kunnen worden gedaan, met name vanwege de talrijke aspecten van zaken met vermeend huiselijk geweld. De Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de Verdragen van 1980 en 1996 wees op de autonomie van de rechtbank die de terugkeerprocedure behandelt met betrekking tot “de beoordeling van het bewijs en de vaststelling van de uitzondering wegens ernstig risico op gevaar (art. 13, lid 1, onder b), met inbegrip van beschuldigingen van huiselijk geweld, [...] onder gepaste inachtneming van het doel van het Verdrag van 1980 om een snelle en veilige terugkeer van het kind te garanderen”.<sup>320</sup> Daarnaast stelde de Bijzondere Commissie maatregelen voor om meer samenhang te bewerkstelligen in de interpretatie en toepassing van artikel 13, alinea 1, onder b.<sup>321</sup> Naar aanleiding van dit voorstel heeft de Raad in april 2012 besloten “een werkgroep op te zetten, gevormd door een breed scala aan deskundigen, waaronder rechters, centrale autoriteiten en multidisciplinaire deskundigen, om een Gids voor goede praktijken betreffende de interpretatie en toepassing van artikel 13, alinea 1, onder b, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 samen te stellen, die onder andere specifieke richtlijnen voor de gerechtelijke autoriteiten dient te bevatten.”<sup>322</sup>

### 10.2 Voorzorgsmaatregelen bij bemiddeling/bescherming van de kwetsbare partij

- De toepassing van bemiddeling in zaken waarin sprake is van huiselijk geweld moet zorgvuldig worden beoordeeld. Adequate opleiding voor de beoordeling van de geschiktheid van een zaak voor bemiddeling is noodzakelijk.
- Bemiddeling mag het leven of de veiligheid van de betrokken personen niet in gevaar brengen, met name die van het slachtoffer van huiselijk geweld, gezinsleden of de bemiddelaar. De keuze tussen rechtstreekse en onrechtstreekse bemiddeling, de bemiddelingsplaats en de gebruikte bemiddelingsmodellen en -methoden moeten worden aangepast aan de omstandigheden van de zaak.
- Indien bemiddeling geschikt wordt geacht in een zaak met huiselijk geweld, moet deze worden geleid door ervaren bemiddelaars die speciaal zijn opgeleid om in dergelijke omstandigheden te bemiddelen.

317 De Brussel II bis-verordening, die aansluit bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, bevat een aanvullende regel in artikel 11, lid 4, waarin gesteld wordt dat “(Een) gerecht kan de terugkeer van een kind niet op grond van artikel 13, onder b), van het Verdrag van ‘s-Gravenhage van 1980 weigeren, wanneer vaststaat dat er adequate voorzieningen zijn getroffen om de bescherming van het kind na de terugkeer te verzekeren”.

318 Over bevoegdheidskwesaties, zie hoofdstuk 13 hieronder; zie ook hoofdstuk 13 van het “Practical Handbook on the 1996 Hague Child Protection Convention” (*op. cit.* voetnoot 223) betreffende een wijziging van bevoegdheden in overeenstemming met artikel 7 van het Verdrag van 1996.

319 Volgens artikel 11, lid 8, van de Brussel II bis-verordening kan het kind niettegenstaande een beslissing houdende de niet-terugkeer toch worden teruggestuurd in het geval van “een latere beslissing die de terugkeer van het kind met zich brengt, gegeven door een gerecht dat krachtens deze verordening bevoegd is”.

320 Zie “Conclusies en aanbevelingen van Deel II van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (25-31 januari 2012)” (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction”), Aanbeveling nr. 80.

321 *Ibid.*, Aanbevelingen nr. 81 en 82:  
 “81. De Bijzondere Commissie beveelt aan de inspanningen voort te zetten ter bevordering van de samenhang in de interpretatie en toepassing van artikel 13, alinea 1, onder b, met inbegrip van, maar niet beperkt tot, beschuldigingen van huiselijk geweld en geweld binnen het gezin.  
 82. De Bijzondere Commissie beveelt aan dat de Raad betreffende algemene zaken en beleid goedkeuring verleent voor de oprichting van een werkgroep gevormd door rechters, centrale autoriteiten en multidisciplinaire deskundigen om een Gids voor goede praktijken betreffende de interpretatie en toepassing van artikel 13, alinea 1, onder b, van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 samen te stellen, die onder andere specifieke richtlijnen voor de gerechtelijke autoriteiten dient te bevatten, daarbij rekening houdend met de conclusies en aanbevelingen die geformuleerd zijn tijdens eerdere vergaderingen van de Bijzondere Commissie en met bestaande Gidsen voor goede praktijken.

322 Zie Conclusies en aanbevelingen van de Raad van 2012 (*op. cit.* voetnoot 39), Aanbeveling nr. 6.

- 275 De geschiktheid van bemiddeling voor zaken van internationale kindervervoering waarin beschuldigingen van huiselijk geweld worden geuit tegen een van de ouders moet zorgvuldig worden beoordeeld. Degene die moet beoordelen of de zaak geschikt is voor bemiddeling moet hierin speciaal zijn opgeleid.<sup>323</sup> Zelfs wanneer er geen beschuldigingen van huiselijk geweld zijn gedaan, moet bij de beoordeling van de geschiktheid van de zaak voor bemiddeling er rekening mee worden gehouden dat huiselijk geweld in bepaalde zaken toch een rol zou kunnen spelen.
- 276 De volgende factoren kunnen van bijzonder belang zijn bij de beoordeling van de geschiktheid van een specifieke zaak voor de beschikbare bemiddelingsdiensten:<sup>324</sup> de ernst en de regelmaat van het huiselijk geweld;<sup>325</sup> de persoon tegen wie het huiselijk geweld is gericht; het geweldpatroon;<sup>326</sup> de lichamelijke en geestelijke gezondheid van de partijen;<sup>327</sup> de waarschijnlijke reactie van de hoofddader;<sup>328</sup> de beschikbaarheid van bemiddeling die specifiek is ontwikkeld voor gevallen van huiselijk geweld; de wijze waarop de beschikbare bemiddelingsdiensten de veiligheid kunnen garanderen; of de partijen worden vertegenwoordigd.<sup>329</sup> Ook moet worden benadrukt dat indien een bemiddelaar tijdens de eerste screening of later tijdens de bemiddelingsprocedure kennis neemt van omstandigheden die mogelijk wijzen op een strafbaar feit (bv. seksueel misbruik van een kind), hij of zij in veel jurisdicties verplicht zal zijn dit te melden bij de autoriteiten, zoals de politie en de kindbeschermingsinstanties. Deze verplichting kan gelden ondanks het beginsel van vertrouwelijkheid van de bemiddeling.<sup>330</sup>
- 277 Bemiddeling mag het leven of de veiligheid van de betrokken personen niet in gevaar brengen, met name die van het slachtoffer van huiselijk geweld, gezinsleden of de bemiddelaar. Een persoonlijke ontmoeting, zij het in de loop van de bemiddeling of ter voorbereiding daarvan, mag alleen worden georganiseerd wanneer de veiligheid kan worden gewaarborgd. Afhankelijk van de omstandigheden van de zaak kan de hulp van overheidsinstanties noodzakelijk zijn.<sup>331</sup> In andere zaken kan het voldoende zijn te voorkomen dat de partijen elkaar zonder begeleiding treffen. In dergelijke zaken moet bijvoorbeeld worden voorkomen dat de partijen elkaar per ongeluk tegenkomen op weg naar de bemiddelingsplaats; er moet derhalve voor worden gezorgd dat zij op een ander moment aankomen en vertrekken.<sup>332</sup> Verdere maatregelen kunnen bestaan uit een noodknop in de ruimte waar de bemiddelings sessie plaatsvindt. Tijdens een bemiddelings sessie mogen de partijen nooit alleen worden gelaten. In dit verband kan cobemiddeling bijzonder nuttig zijn. De aanwezigheid van twee ervaren bemiddelaars kan geruststellend werken voor het slachtoffer en kan helpen om eventuele spanningen te verminderen. Indien een van de bemiddelaars de sessie om welke reden dan ook moet verlaten, wordt hiermee gegarandeerd dat er altijd een ervaren bemiddelaar bij de partijen blijft. De aanwezigheid van andere personen, zoals een advocaat of een hulpverlener, kan in geëigende gevallen ook worden overwogen.<sup>333</sup>
- 278 Wanneer de beschikbare bemiddelingsdienst niet is uitgerust om de aan een persoonlijke ontmoeting verbonden veiligheidsrisico's te vermijden, of als een dergelijke ontmoeting om andere redenen niet gepast wordt geacht, kan onrechtstreekse bemiddeling worden overwogen, door met name de bemiddelaar afzonderlijke gesprekken te laten houden met elke partij (een zogenaamde "caucus") of gebruik te maken van moderne technologische middelen als videoverbindingen of communicatie over het internet.

323 Over het belang van professionele screeningprocedures, zie L. Parkinson, *Family Mediation – Appropriate Dispute Resolution in a new family justice system*, tweede uitgave, Family Law 2011, hoofdstuk 3, blz. 76 et seq.

324 Zie ook artikel 48 van het *Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld* van 11 mei 2011, beschikbaar op <http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/210.htm> (laatste raadpleging op 16 juni 2012), die de verdragsluitende staten verzoekt om "de nodige wetgevende of andere maatregelen te treffen om de verplichte toepassing van alternatieve methoden van geschillenbeslechting, inclusief bemiddeling en verzoening, te verbieden met betrekking tot alle vormen van geweld die vallen onder de werkingssfeer van dit verdrag".

325 Zie voor verdere verwijzingen, N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 665.

326 *Ibid.*

327 *Ibid.*

328 *Ibid.*

329 *Ibid.*

330 Met betrekking tot de uitzonderingen op het beginsel van vertrouwelijkheid, zie alinea 211 hierboven.

331 Des te ernstiger de omstandigheden zijn, des te kleiner is de kans dat de zaak geschikt is voor bemiddeling.

332 Zie ook L. Parkinson (*loc. cit.* voetnoot 323).

333 Zie voor verdere verwijzingen, N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 666.

- 279 Wanneer er eenmaal voorzorgsmaatregelen zijn getroffen om gevaarlijke situaties in de bemiddeling te voorkomen, moet ervoor worden gezorgd dat de bemiddeling niet wordt gehinderd door ongelijke onderhandelingsposities.<sup>334</sup> Bemiddeling dient te worden geleid door ervaren en speciaal opgeleide bemiddelaars; bemiddelaars moeten de bemiddelingsprocedure aanpassen aan de behoeften van elke concrete zaak. Veiligheidskwesties die verband houden met de uitvoering van de bemiddelde overeenkomst in een later stadium moeten ook op gepaste wijze in aanmerking worden genomen.
- 280 Over het algemeen is nauwe samenwerking met de gerechtelijke en administratieve autoriteiten bevorderlijk voor het vermijden van veiligheidsrisico's.<sup>335</sup>
- 281 Bemiddelaars moeten in het algemeen letten op signalen van huiselijk geweld en/of risico's van toekomstig geweld, en moeten in staat zijn deze signalen te herkennen,<sup>336</sup> ook wanneer geen van de partijen dergelijke beschuldigingen heeft geuit, en zij moeten bereid zijn om de nodige voorzorgen en maatregelen te treffen.<sup>337</sup>

### 10.3 Informatie over beschermingsmaatregelen

→ Er moet informatie beschikbaar zijn over de mogelijke beschermingsmaatregelen voor ouder en kind in de betrokken jurisdicties.

- 282 Teneinde te garanderen dat tijdens de bemiddelings sessies geïnformeerde beslissingen worden genomen, dient er informatie beschikbaar te zijn over de eventuele maatregelen die kunnen worden genomen ter bescherming van de ouder en het kind in de staat waar het kind voor de ontvoering zijn gewone verblijfplaats had, alsook in het land waarnaar het kind is overgebracht. Het verstrekken van deze informatie zou kunnen worden bevorderd door de centrale autoriteit of een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling.<sup>338</sup> Daarnaast kunnen de landenprofielen onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 een nuttige bron van informatie zijn over de beschikbare beschermingsmaatregelen.<sup>339</sup>

## 11 De voorwaarden van een bemiddelde overeenkomst – realiteitsgetrouw

→ De voorwaarden van een bemiddelde overeenkomst moeten realistisch worden opgesteld en rekening houden met alle praktische aspecten, in het bijzonder bij het uitwerken van de contact- en bezoeksregelingen.

334 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):  
"Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...]  
ix. de bemiddelaar dient met name na te gaan of er tussen de partijen in het verleden geweld heeft plaatsgevonden of in de toekomst zou kunnen plaatsvinden, en moet aandacht besteden aan de gevolgen die dit kan hebben voor hun onderhandelingsposities. De bemiddelaar moet beoordelen of bemiddeling in de gegeven omstandigheden gepast is."

335 Zie punt 19.4, onder g en h, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121) voor informatie over de beschikbaarheid van bepaalde specifieke voorzorgsmaatregelen.

336 Betreffende de verschillende soorten geweld en misbruik die een bemiddelaar moet kunnen herkennen en onderscheiden, zie bijvoorbeeld L. Parkinson (*loc. cit.* voetnoot 323).

337 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), III (Bemiddelingsprocedure):  
"Staten moeten ervoor zorgen dat er passende mechanismen bestaan om de bemiddelingsprocedure volgens de volgende beginselen te leiden: [...]  
ix. de bemiddelaar dient met name na te gaan of er tussen de partijen in het verleden geweld heeft plaatsgevonden of in de toekomst zou kunnen plaatsvinden, en moet aandacht besteden aan de gevolgen die dit kan hebben voor hun onderhandelingsposities. De bemiddelaar moet beoordelen of bemiddeling in de gegeven omstandigheden gepast is."

338 Over de rol van centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling bij het verstrekken van informatie, zie punt 4.1 hierboven.

339 Zie punt 11.2 van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).



- 283 Zodra er zicht is op een overeenkomst, moet de bemiddelaar de partijen helpen bij het uitwerken van de details. In veel gevallen is het de bemiddelaar die de feitelijke “overeenkomst” of “memorandum van overeenstemming” opstelt overeenkomstig de wensen van de partijen.<sup>340</sup>
- 284 Zoals vermeld in hoofdstuk 5 (“Toepassingsgebied van bemiddeling”), zullen bemiddelde overeenkomsten in zaken van internationale kinderontvoering waarschijnlijk de volgende punten bevatten: een akkoord over terugkeer of niet van het kind, en in het laatste geval afspraken over de nieuwe verblijfplaats van het kind; bij wie het kind zal wonen; de kwestie van de ouderlijke verantwoordelijkheden en de uitoefening daarvan. Daarnaast zal de overeenkomst waarschijnlijk bepaalde financiële kwesties regelen, zoals de reiskosten, maar in sommige gevallen ook eventuele onderhoudsbijdragen voor het kind en de partner.
- 285 Het is belangrijk dat de bemiddelde overeenkomst wordt opgesteld in overeenstemming met het toepasselijke rechtskader, zodat in alle betreffende jurisdicties aan de overeenkomst rechtsgevolg kan worden gegeven. In dit verband, hoewel duidelijk moet zijn dat het niet de taak van de bemiddelaar is om juridisch advies te geven, kan hij of zij de partijen wijzen op het betreffende nationale en internationale rechtskader. De bemiddelaar moet de partijen in ieder geval wijzen op het belang om hun gespecialiseerde wettelijke vertegenwoordigers hierover te raadplegen, of om anderszins gespecialiseerd juridisch advies over hun rechtspositie in hun zaak in te winnen.
- 286 Zodra de overeenkomst is opgesteld, kan het raadzaam zijn om “een korte bezinningsperiode” in te lassen “vóór ondertekening”.<sup>341</sup> Deze periode moet ook worden gebruikt om het noodzakelijke juridische advies in te winnen.<sup>342</sup>
- 287 De bemiddelde overeenkomst moet realistisch zijn en zo gedetailleerd mogelijk alle rechten en plichten vastleggen die worden geregeld. Dit is niet alleen belangrijk voor een probleemloze uitvoering van de overeenkomst, maar ook om de overeenkomst uitvoerbaar te kunnen laten verklaren (zie ook hoofdstuk 12). Als de ouders bijvoorbeeld overeenkomen dat het kind zal terugkeren, dienen er afspraken te worden gemaakt over de wijze waarop dit zal gebeuren, inclusief aspecten als reiskosten, met wie het kind zal terugreizen en waar het direct na terugkeer zal verblijven.<sup>343</sup> Als de ouders in verschillende staten gaan wonen, moet de grensoverschrijdende uitoefening van ouderlijke verantwoordelijkheden realistisch worden geregeld.<sup>344</sup> Bij het opstellen van grensoverschrijdende contactregelingen, bijvoorbeeld, moeten er concrete data en tijdvakken worden opgenomen die rekening houden met schoolvakanties enz. Ook de betaling van de reiskosten moet worden geregeld. Het is belangrijk om, voor zover mogelijk, alle mogelijke bronnen van misverstanden en praktische belemmeringen weg te nemen die een beletsel zouden kunnen vormen bij de toepassing van de contactregeling. In een geval, bijvoorbeeld, waarin de achtergebleven ouder ermee instemt dat het kind bij de ontvoerende ouder mag blijven in de staat waarnaar het kind werd overgebracht op voorwaarde dat zijn of haar contactrechten voldoende zijn verzekerd, kunnen de ouders afspreken dat de ontvoerende ouder vliegtickets zal kopen zodat het kind de zomervakanties kan doorbrengen bij de achtergebleven ouder in zijn vroegere staat van verblijf. Ook de toekomstige financiële draagkracht moet daarbij worden besproken, en om te voorkomen dat zich op het laatste moment problemen voordoen bij het aanschaffen van de tickets, kunnen de ouders bijvoorbeeld afspreken om ruim voor de reis een geldbedrag te storten zodat de achtergebleven ouder de reis kan regelen.<sup>345</sup>
- 288 Voorzichtigheid is geboden met betrekking tot voorwaarden waarop de partijen geen invloed hebben. De overeenkomst kan een van de partijen bijvoorbeeld niet opdragen om een strafklacht in te trekken als in het betrokken rechtsstelsel een strafrechtelijke procedure die eenmaal is ingesteld alleen kan worden beëindigd door het openbaar ministerie of de rechtbank.<sup>346</sup>

340 Zie K.K. Kovach (*op. cit.* voetnoot 110), blz. 205.

341 Zie ook Aanbeveling Rec (2002) 10 van de Raad van Europa over bemiddeling in burgerlijke zaken (*supra* voetnoot 53), Beginsel VI (In bemiddeling bereikte overeenkomsten):

“16. Teneinde het onderwerp, het toepassingsgebied en de conclusies van de overeenkomst vast te stellen, dient er doorgaans aan het einde van iedere bemiddelingsprocedure een schriftelijk document te worden opgesteld. Aan de partijen moet een korte bezinningsperiode worden gegund, af te spreken door de partijen, na opstelling van het document en vóór de ondertekening daarvan.”

342 Zie hoofdstuk 12 hieronder over hoe de overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar kan worden gemaakt.

343 Met betrekking tot de gegevens die moeten worden opgenomen in een bevel tot terugkeer, zie hoofdstuk 4 van de Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging (*op. cit.* voetnoot 23), blz. 21 *et seq.*

344 Zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1, deel B.3 hieronder.

345 Zie de Gids voor goede praktijken inzake grensoverschrijdend contact (*op. cit.* voetnoot 16).

346 Met betrekking tot de specifieke problemen van strafrechtelijke procedures, zie punt 2.8 hierboven.

## 12 De overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar maken

- De voorwaarden van de bemiddelde overeenkomst moeten op een zodanige wijze worden opgesteld dat de overeenkomst rechtsgevolgen kan krijgen en uitvoerbaar kan worden in de betreffende jurisdicties.
  - Het wordt sterk aanbevolen om de partijen, vóór ondertekening van de overeenkomst, een korte bezinningsperiode te gunnen om hen de gelegenheid te bieden juridisch advies te vragen over alle mogelijke rechtsgevolgen en of de inhoud van hun “voorlopige overeenkomst” voldoet aan het geldende recht in de verschillende betrokken rechtsstelsels.
  - De maatregelen die nodig zijn om de overeenkomst rechtsgevolg te geven en uitvoerbaar te maken in de betreffende jurisdicties moeten met spoed worden getroffen vóór de tenuitvoerlegging van de overeenkomst.
  - De centrale autoriteiten of de centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling dienen de toegang te bevorderen tot informatie over de betrokken procedures in de betrokken jurisdicties.
  - Samenwerking tussen de administratieve/gerechtelijke autoriteiten kan nodig zijn om de uitvoerbaarheid van de overeenkomst in alle betrokken staten te bevorderen.
  - Rechtbanken worden aangemoedigd om gebruik te maken van nationale, regionale<sup>347</sup> en internationale justitiële netwerken, zoals het internationale Haagse netwerk van rechters, en in voorkomende gevallen de hulp van de centrale autoriteiten in te roepen.<sup>348</sup>
  - Staten zouden, waar nodig, moeten onderzoeken of het wenselijk is wettelijke of regelgevende bepalingen in te voeren om de procedures voor het uitvoerbaar maken van bemiddelde overeenkomsten te bevorderen.
- 289 Aangezien de overeengekomen oplossing in een bemiddeling de basis moet vormen voor een duurzame regeling van het geschil, dient de oplossing te voldoen aan de vereisten die in de betrokken staten worden gesteld voor het verkrijgen van rechtsgevolgen en dient zij in deze staten juridisch bindend en uitvoerbaar te worden gemaakt voordat overgegaan wordt tot tenuitvoerlegging ervan. De uitvoerbaarheid in beide (alle) betrokken rechtsstelsels is van bijzonder belang wanneer de overeengekomen oplossing betrekking heeft op de grensoverschrijdende uitoefening van de ouderlijke verantwoordelijkheid. Het betrokken kind moet worden beschermd tegen een mogelijke nieuwe ontvoering in de toekomst, of tegen andere schadelijke gevolgen veroorzaakt doordat een van de ouders verzuimt de overeenkomst na te leven. Daarnaast moet, zodra de ouders hiermee hebben ingestemd, de terugkeer van het kind zo snel mogelijk worden geregeld om verdere verwarring of vervreemding voor het kind te vermijden.
- 290 Om te beginnen moet de in de bemiddeling bereikte oplossing schriftelijk worden vastgelegd en door beide partijen worden ondertekend. Afhankelijk van de onderwerpen die in de overeenkomst worden geregeld en afhankelijk van het toepasselijke recht, kan de overeenkomst een juridisch bindend contract tussen de partijen vormen van zodra zij wordt ondertekend. In veel rechtsstelsels wordt de contractvrijheid van de partijen in het familierecht echter tot op zekere hoogte beperkt, met name voor wat betreft de ouderlijke verantwoordelijkheid.<sup>349</sup> Op dit punt zijn veel staten van oordeel dat de gerechtelijke of administratieve autoriteiten de rechten en het welzijn van het betrokken kind moeten vrijwaren. Afspraken met betrekking tot de uitoefening van de ouderlijke verantwoordelijkheid, die weliswaar in de meeste van deze stelsels worden aangemoedigd, hebben bijvoorbeeld de goedkeuring van de rechtbank nodig. Deze moet eerst nagaan of dergelijke afspraken “het beste belang van het kind” dienen, voordat aan de overeenkomst rechtsgevolg kan worden gegeven.<sup>350</sup>

347 Een voorbeeld van een regionaal netwerk is het Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken, voor nadere informatie zie [http://ec.europa.eu/civiljustice/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/index_en.htm) (laatste raadpleging op 16 juni 2012).

348 Zie de Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging (*op. cit.* voetnoot 23), beginsel 8.2.

349 Zie ook “Feasibility Study on Cross-Border Mediation in Family Matters” (*op. cit.* voetnoot 13), lid 5.4, blz. 23.

350 Bijvoorbeeld **Frankrijk**, zie artikels 376 en 373, lid 2, onder 7, van de *Code Civil*, of **Duitsland**, zie § 156, lid 2, *FamFG* (*supra* voetnoot 227); zie ook de antwoorden op vragenlijst II van de Werkgroep inzake bemiddeling in de context van de Malta-proces (*supra* voetnoot 42); zie ook M. Lloyd, “The Status of mediated agreements and their implementation”, in *Family mediation in Europe – proceedings*, 4e Europese Conferentie over familierecht, Palais de l’Europe, Straatsburg, 1-2 oktober 1998, Council of Europe Publishing, april 2000, blz. 87-96.

- 291 De contractvrijheid van partijen kan ook worden beperkt met betrekking tot andere familierechtelijke onderwerpen, zoals het onderhoud van het kind. Sommige rechtsstelsels beperken bijvoorbeeld de mogelijkheden van de ouders om onderhoudsverplichtingen jegens het kind die voortvloeien uit het toepasselijke recht in de overeenkomst uit te sluiten.
- 292 Opgemerkt moet worden dat zich ook de situatie kan voordoen dat bepaalde onderwerpen in de bemiddelde overeenkomst vrijelijk door de partijen kunnen worden geregeld en andere juist niet, waarbij de eerstgenoemde onderwerpen op grond van het toepasselijke recht onmiddellijk bindend worden voor de partijen, terwijl de laatstgenoemde onderwerpen eerst door de rechtbank moeten worden goedgekeurd.<sup>351</sup> Dit kan een ongelukkige situatie zijn als de goedkeuring van de rechtbank niet wordt verkregen (of kan worden verkregen) voor de rest van de overeenkomst, aangezien de partijen het meestal eens worden over een heel “pakket” en de gedeeltelijk bindende overeenkomst een van de partijen zou kunnen begunstigen.<sup>352</sup>
- 293 Omdat de rechtspositie van internationale gezinsconflicten vaak complex is, wordt sterk aanbevolen om de partijen, vóór ondertekening van de overeenkomst, een korte bezinningsperiode te gunnen om hen de gelegenheid te bieden juridisch advies in te winnen over alle mogelijke rechtsgevolgen en om te laten onderzoeken of de inhoud van hun “voorlopige overeenkomst” voldoet aan het toepasselijke recht in de verschillende betrokken rechtsstelsels. Het kan gebeuren dat een ouder niet beseft dat hij of zij ermee instemt bepaalde rechten op te geven, of dat de overeenkomst of de praktische uitvoering daarvan kan leiden tot (langetermijn)veranderingen in de bevoegdheid en het recht dat van toepassing is op bepaalde zaken. Wanneer bijvoorbeeld de achtergebleven ouder akkoord gaat met de verhuizing van het kind en de ontvoerende ouder, kan dit vroeg of laat een verandering in de “gewone verblijfplaats” van het kind veroorzaken,<sup>353</sup> die waarschijnlijk zal leiden tot een wijziging in de bevoegdheid en het toepasselijke recht inzake diverse kwesties die betrekking hebben op het kind.<sup>354</sup>
- 294 Indien de geldigheid van de overeenkomst geheel of gedeeltelijk afhankelijk is van goedkeuring door de rechtbank, dient als voorwaarde in de overeenkomst te worden opgenomen dat deze alleen in werking zal treden als de genoemde goedkeuring wordt verkregen. In deze zaken kan het raadzaam zijn om naar het resultaat van de bemiddeling te verwijzen als een “voorlopige overeenkomst” en dit te laten blijken in de titel en de tekst van het document waarin de overeengekomen oplossing wordt vastgelegd. In sommige rechtsstelsels noemen bemiddelaars het onmiddellijke resultaat van de bemiddeling een “memorandum van overeenstemming” in plaats van een “overeenkomst” om de indruk te vermijden dat de overeenkomst op dat moment al bindend zou zijn.
- 295 Benadrukt dient te worden dat niet elke overeenkomst die juridisch bindend is voor de partijen in een bepaald rechtsstelsel, daar ook automatisch uitvoerbaar is. Echter, in rechtsstelsels waar afspraken inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid de goedkeuring nodig hebben van de gerechtelijke of administratieve autoriteiten om juridisch bindend te worden, maakt de maatregel waarbij deze goedkeuring wordt verleend (bijvoorbeeld opname van de voorwaarden van de overeenkomst in een rechterlijke beslissing) de overeenkomst vaak automatisch uitvoerbaar in de betreffende jurisdictie.<sup>355</sup> Anderzijds kan een ouderlijke overeenkomst die na ondertekening juridisch bindend is in een bepaald rechtsstelsel, bekrachtiging door de notaris of erkenning door de rechtbank behoeven om uitvoerbaar te zijn, tenzij de wetgeving van de betreffende staat anders bepaalt. Voor wat betreft de formaliteiten die zijn vereist om een bemiddeld akkoord uitvoerbaar te maken in de staten die partij zijn bij het

351 Zie ook alinea 41 hierboven.

352 Natuurlijk levert dit alleen problemen op wanneer de begunstigde partij haar rechten uit de onvolledige overeenkomst zou opeisen; in veel rechtsstelsels zou een dergelijke situatie kunnen worden rechtgezet, maar daarvoor zou dan wel een gerechtelijke procedure nodig zijn.

353 Gesteld dat de gewone verblijfplaats van het kind niet al is veranderd; voor meer informatie over de betekenis van “gewone verblijfplaats”, zie P. McEleavy, *INCADAT-Case Law Analysis Commentary: Aims and Scope of the Convention – Habitual Residence*, beschikbaar op [www.incadat.com](http://www.incadat.com) onder “Case Law Analysis”.

354 Zie hoofdstuk 13 hieronder.

355 De details zullen afhangen van het desbetreffende procesrecht.

Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 kunnen de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 dienen als een nuttige informatiebron.<sup>356</sup>

- 296 Om een overeenkomst die uitvoerbaar is geworden (door opname in een rechterlijke beslissing of anderszins) in één rechtsstelsel (staat A) juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in het andere betrokken rechtsstelsel (staat B), zijn er over het algemeen twee manieren die kunnen worden overwogen:

1) De optie van erkenning en tenuitvoerlegging in staat B:

Een rechterlijke beslissing verkregen in staat A waarin de overeenkomst is opgenomen, kan worden erkend in staat B, hetzij omdat een internationaal, regionaal of bilateraal instrument voorziet in een dergelijke erkenning of omdat een buitenlandse rechterlijke beslissing krachtens de wetgeving van staat B op een andere manier kan worden erkend in dat rechtsstelsel. Op het moment dat de overeengekomen oplossing daadwerkelijk moet worden uitgevoerd, kan een extra verklaring van uitvoerbaarheid of registratie in staat B noodzakelijk zijn. Er kunnen in dit geval problemen ontstaan wanneer de rechtbank in staat B van mening is dat de rechtbank in staat A de internationale bevoegdheid ontbeerde om een besluit over het betreffende onderwerp te nemen (voor meer informatie over bevoegdheidsproblemen in zaken van internationale kindervervoering, zie hoofdstuk 13).

Als verdere optie is het denkbaar dat de regels tussen staat A en staat B toestaan dat een overeenkomst die uitvoerbaar is in staat A wordt erkend in staat B zonder dat deze wordt opgenomen in een rechterlijke beslissing.<sup>357</sup>

2) De optie om met de overeenkomst naar staat B te gaan en de nodige regelingen te treffen om deze bindend en uitvoerbaar te maken in staat B:

De partijen zouden zich met hun overeenkomst kunnen wenden tot de autoriteiten in staat B met het verzoek deze juridisch bindend en uitvoerbaar te verklaren op grond van de nationale procedures in staat B. Dit betekent dat zij handelen, ongeacht de wettelijke status die de overeenkomst heeft (verkregen) in staat A. Deze oplossing kan problemen opleveren als gevolg van bevoegdheidskwesties. Het kan bijvoorbeeld gebeuren dat de autoriteiten van staat B van mening dat zij de (internationale) bevoegdheid ontberen om de overeenkomst om te zetten in een rechterlijke beslissing of om andere stappen te zetten die nodig zijn om de overeenkomst bindend te maken, omdat zij menen dat de autoriteiten van staat A exclusieve bevoegdheid hebben ten aanzien van het onderwerp (de onderwerpen) van de overeenkomst.

356 Zie punt 19.5, onder b, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121). In sommige staten bestaan meerdere opties. De volgende staten hebben aangegeven dat gerechtelijke goedkeuring nodig is om de overeenkomst uitvoerbaar te maken: **Argentinië, Australië, België, Brazilië, Burkina Faso, Canada (Manitoba, Nova Scotia), China (Hong Kong SAR), Costa Rica, Denemarken, Estland, Finland** (door de Raad voor Maatschappelijk Welzijn), **Frankrijk, Griekenland, Honduras, Hongarije** (door de Voogdij-autoriteit), **Ierland, Israël, Letland, Litouwen, Mauritius, Mexico, Noorwegen, Paraguay, Polen, Roemenië, Slovenië, Spanje, Tsjechische Republiek, het Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales, Noord-Ierland), de Verenigde Staten van Amerika, Venezuela, Zweden** (door de Raad voor Maatschappelijk Welzijn) en **Zwitserland**; notariële bekrachtiging is een optie in: **België, Burkina Faso, Denemarken, Estland, Hongarije, Roemenië, Slovenië** en registratie bij de rechtbank is een optie in: **Australië, Burkina Faso, Canada (British Columbia, Nova Scotia, Saskatchewan), Estland, Griekenland, Honduras** (landenprofielen – per juni 2012).

357 Zie bijvoorbeeld artikel 46 van de Brussel II bis-verordening, dat het volgende bepaalt: “overeenkomsten tussen partijen, uitvoerbaar in de (EU-)lidstaat van herkomst, worden onder dezelfde voorwaarden erkend en uitvoerbaar gemaakt als beslissingen (onder de verordening)”. Zie ook artikel 30, lid 1, van het Haagse Verdrag van 2007 inzake het levensonderhoud voor kinderen, dat het volgende bepaalt: “Een in een verdragsluitende staat getroffen regeling inzake levensonderhoud moet in aanmerking komen voor erkenning en tenuitvoerlegging als een beslissing [...], mits zij in de staat van herkomst uitvoerbaar is als een beslissing.”

- 297 De ideale situatie is die waarbij een internationaal, regionaal<sup>358</sup> of bilateraal instrument voorziet in de vereenvoudigde erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen van de ene staat in een andere staat. Het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 is zo'n instrument. Onder het Verdrag van 1996 vormt een rechterlijke beslissing waarin een overeenkomst is opgenomen betreffende de uitoefening van gezags- of contactrechten in een verdragsluitende staat een "beschermingsmaatregel" die van rechtswege als zodanig zal worden erkend en uitvoerbaar zal zijn in alle verdragsluitende staten. Dit betekent "dat het niet nodig is om enige procedure te volgen voor het verkrijgen [...] van erkenning"<sup>359</sup> in andere verdragsluitende staten. Als het gaat om de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de maatregel, is een verklaring van uitvoerbaarheid of registratie van de overeenkomst echter noodzakelijk (artikel 26, lid 1). In dit verband verplicht het Verdrag van 1996 de verdragsluitende staten echter "een eenvoudige en snelle procedure" toe te passen (art. 26, lid 2, cursivering toegevoegd). De verklaring van uitvoerbaarheid of de registratie kan alleen worden geweigerd wanneer een van de limitatieve gronden voor weigering van de erkenning voorzien in artikel 23, lid 2, van toepassing is. Gronden voor weigering zijn bijvoorbeeld dat "de maatregel is genomen door een autoriteit wiens bevoegdheid niet was gebaseerd op een van de [...] gronden" voorzien in het Verdrag van 1996 en dat "de maatregel, behoudens een spoedeisend geval, is genomen in het kader van een rechterlijke of administratieve procedure zonder dat het kind in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord, zulks met schending van fundamentele beginselen van procesrecht van de aangezochte Staat".
- 298 Eventuele twijfels met betrekking tot de gronden voor niet-erkenning kunnen in een vroeg stadium worden weggenomen door gebruik te maken van de procedure van "voorafgaande erkenning" voorzien in artikel 24 van het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996. Volgens dit artikel "kan iedere belanghebbende persoon de bevoegde autoriteiten van een verdragsluitende staat verzoeken een beslissing te nemen over de erkenning of niet-erkenning van een in een andere verdragsluitende staat genomen maatregel". (Zie het "Practical Handbook" voor meer informatie over het Verdrag van 1996.<sup>360</sup>)
- 299 Het moet worden benadrukt dat in gevallen van kinderontvoering de bevoegdheidsregels erg complex zijn.<sup>361</sup> Zowel het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 als het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 zijn gebaseerd op de idee dat bij kinderontvoering de autoriteiten van de staat waarnaar het kind werd overgebracht (de aangezochte staat) de bevoegdheid hebben om te beslissen over de terugkeer van het kind, maar niet om ten gronde te beslissen over het gezag.<sup>362</sup> De rechter die de terugkeerprocedure behandelt in de aangezochte Staat zal derhalve moeite hebben om de bemiddelde overeenkomst om te zetten in een rechterlijke beslissing als deze overeenkomst, behalve op de terugkeer van het kind, ook betrekking heeft op gezagskwesties of andere zaken ten aanzien waarvan de rechtbank die de Haagse procedures behandelt, geen (internationale) bevoegdheid heeft (voor meer informatie over de bijzondere bevoegdheidsaspecten van zaken van internationale kinderontvoering, zie hoofdstuk 13).
- 300 De kwestie van de bevoegdheden kan verder worden gecompliceerd door de opname in de overeenkomst van aanvullende onderwerpen, zoals onderhoudsverplichtingen jegens het kind en de partner. Als gevolg hiervan kan de betrokkenheid vereist zijn van verschillende autoriteiten, mogelijk uit verschillende staten, om de gehele overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in de betrokken rechtsstelsels. In dergelijke gevallen kan het nodig zijn juridisch advies in te winnen over de te nemen stappen en de betrokken staten waar deze moeten worden genomen.
- 301 Toegang tot informatie over waar de partijen gespecialiseerd juridisch advies kunnen inwinnen en over de stappen die nodig zijn om een overeenkomst uitvoerbaar te maken in de betrokken staten, kan in de betrokken jurisdicties worden bevorderd door de centrale autoriteit of een andere instantie die als centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling fungeert.<sup>363</sup>
- 302 Samenwerking tussen de administratieve/gerechtelijke autoriteiten in de betrokken staten kan nodig zijn om de overeenkomst in de verschillende jurisdicties uitvoerbaar te maken.
- 303 De rechtbanken dienen, voor zover mogelijk, de duurzaamheid van de overeengekomen oplossing te ondersteunen door de partijen bij te staan in hun pogingen om de overeenkomst juridisch bindend

358 Evenals het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 bevat de Europese Brussel II bis-verordening regels over een vereenvoudigde erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid. Artikel 46 van de Brussel II bis-verordening voorziet bovendien in de erkenning en uitvoerbaarheid van overeenkomsten zelf, mits zij uitvoerbaar zijn in de lidstaat waar zij zijn gesloten, zie voetnoot 357 hierboven.

359 Zie P. Lagarde, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention (*op. cit.* voetnoot 80), blz. 585, lid 119.

360 *Op. cit.* voetnoot 223.

361 Voor verdere details, zie hoofdstuk 13.

362 Zie artikel 16 van het Verdrag van 1980; Artikel 7 van het Verdrag van 1996.

363 Zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1 hieronder, deel C (Het juridisch bindend maken van bemiddelde overeenkomsten). Zie punt 4.1 hierboven voor meer informatie over de rol van de centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling.

en uitvoerbaar te maken in de verschillende betrokken rechtsstelsels. Hiertoe kunnen zij onder meer gebruikmaken van "mirror orders" en "safe-harbour orders".<sup>364</sup> De rechtbanken dienen bovendien, waar dit mogelijk en gepast is, gebruik te maken van de bestaande justitiële netwerken<sup>365</sup> en de hulp in te roepen van de centrale autoriteiten. Een justitieel netwerk dat in dit verband bijzonder relevant is, is het internationale Haagse netwerk van rechters die gespecialiseerd zijn in familierechtelijke zaken. Dit netwerk werd opgericht<sup>366</sup> om de communicatie en samenwerking tussen rechters op internationaal niveau te vergemakkelijken en om de goede werking te helpen garanderen van de internationale instrumenten op het gebied van kindbescherming, met inbegrip van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980.<sup>367</sup> Door het gebruik van rechtstreekse gerechtelijke communicatie wordt een rechter die een Haagse terugkeerprocedure behandelt in staat gesteld de steun voor een ouderlijke overeenkomst, inclusief gezagskwesties, af te stemmen met de rechter die de bevoegdheid heeft over het gezagsrecht in de staat waarnaar het kind terugkeert.<sup>368</sup>

- 304 Staten zouden eenvoudige procedures moeten bevorderen waarmee bemiddelde overeenkomsten door de bevoegde autoriteit, op verzoek van de partijen, kunnen worden goedgekeurd en/of uitvoerbaar verklaard.<sup>369</sup> Wanneer dergelijke procedures niet bestaan, dienen staten te onderzoeken of het wenselijk is regelgevende of wetgevende bepalingen in te voeren ter bevordering van dergelijke procedures.<sup>370</sup>

364 De term "mirror order" verwijst naar een beslissing die wordt uitgevaardigd door de rechtbank in de verzoekende staat die identiek of vergelijkbaar is aan een beslissing afgegeven in de aangezochte staat (die hieraan is "gespiegeld"). Een "safe-harbour order" is een beslissing die door een rechter in de verzoekende staat wordt afgegeven, vaak op verzoek van de achtergebleven ouder, die bedoeld is om de terugkeervoorwaarden te waarborgen.

Voor nadere informatie over het gebruik van "mirror orders" en "safe-harbour orders" in zaken van internationale kinderontvoering, zie de Gids voor goede praktijken betreffende tenuitvoerlegging (*op. cit.* voetnoot 23), hoofdstuk 5 ("Bevordering van vrijwillige naleving") en hoofdstuk 8 ("Grensoverschrijdende samenwerking ter waarborging van een veilige terugkeer"). Zie voor voorbeelden ook E. Carl en M. Erb-Klünemann, "Integrating Mediation into Court Proceedings in Cross-Border Family Cases", in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 59 *et seq.*, op blz. 72; zie ook K. Nehls, "Cross-border family mediation – An innovative approach to a contemporary issue", in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*ibid.*), blz. 18 *et seq.*, op blz. 27.

365 Betreffende het gebruik van rechtstreekse gerechtelijke communicatie om de juridische erkenning en uitvoerbaarheid van overeenkomsten in zaken van internationale kinderontvoering te garanderen, zie het verslag van twee **Duitse** rechters, E. Carl en M. Erb-Klünemann, "Integrating Mediation into Court Proceedings in Cross-Border Family Cases", in S. Kiesewetter en C.C. Paul (Eds) (*op. cit.* voetnoot 98), blz. 59 *et seq.*, op blz. 72, 73.

366 Het netwerk werd gecreëerd naar aanleiding van een voorstel in 1998 tijdens het *De Ruwenberg Seminar for Judges on the international protection of children*; voor meer informatie, zie [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder "Child Abduction". Voor meer informatie over het internationale Haagse netwerk van rechters en hoe de rechtstreekse gerechtelijke communicatie werkt, zie voetnoot 128 hierboven.

367 Zie de Conclusies en aanbevelingen van de *Joint EC-HCCH Judicial Conference*, 15-16 januari 2009, beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder "Child Abduction"; met eenparigheid van stemmen aangenomen door meer dan 140 rechters uit meer dan 55 jurisdicties.

368 Zie bijvoorbeeld de verklaring van een **Australische** deskundige tijdens de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie, "Conclusies en aanbevelingen en verslag van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (1-10 juni 2011)", van het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 14 van november 2011 ter attentie van de Bijzondere Commissie van januari 2012 over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder "Child Abduction"), lid 252, zie ook E. Carl en M. Erb-Klünemann (*op. cit.* voetnoot 364), blz. 59 *et seq.*, op blz. 72.

369 Over deze ontwikkeling in de Europese Unie, zie artikel 6 van de Europese richtlijn betreffende bemiddeling (*supra* voetnoot 5), waarin de EU-lidstaten worden verzocht om ervoor te zorgen "dat de partijen, of een van hen met uitdrukkelijke instemming van de andere partijen, kunnen verzoeken dat de inhoud van een via bemiddeling/mediation bereikte schriftelijke overeenkomst uitvoerbaar wordt gemaakt". Uitzonderingen genoemd in artikel 6 zijn gevallen waarin "de inhoud van die overeenkomst in strijd is met het recht van de lidstaat waar het verzoek is gedaan of het recht van die lidstaat niet in de uitvoerbaarheid ervan voorziet". Artikel 6 onderstreept het volgende: "De bepalingen van dit artikel laten de voorschriften die gelden voor de erkenning en tenuitvoerlegging in een andere lidstaat van een overeenkomstig (dit artikel) uitvoerbaar verklaarde overeenkomst onverlet." Betreffende de maatregelen die in de EU-lidstaten zijn genomen om te voldoen aan de richtlijn, zie de Europese justitiële atlas (*supra* voetnoot 60).

370 Zie ook Aanbeveling nr. R (98) 1 van de Raad van Europa betreffende gezinsbemiddeling (*supra* voetnoot 52), IV (De status van bemiddelde overeenkomsten):

"Staten moeten de goedkeuring van bemiddelde overeenkomsten door een gerechtelijke instantie of een andere bevoegde autoriteit bevorderen wanneer partijen daarom vragen, en moeten mechanismen beschikbaar stellen voor de tenuitvoerlegging van dergelijke goedgekeurde overeenkomsten, overeenkomstig de nationale wetgeving."

### 13 Bevoegdheidskwesties en regels betreffende het toepasselijke recht

- Bij het opstellen van de bemiddelde overeenkomst moet rekening worden gehouden met de bevoegdheidskwesties en het toepasselijke recht.
- De gerechtelijke en administratieve autoriteiten van de aangezochte staat en de verzoekende staat moeten zoveel mogelijk met elkaar samenwerken om eventuele problemen te verhelpen die zich voordoen bij het in beide staten juridisch bindend en uitvoerbaar verklaren van een minnelijke regeling in een internationale kinderontvoeringszaak. Het gebruik van rechtstreekse gerechtelijke communicatie kan in dit verband bijzonder nuttig zijn.

- 305 Zoals werd onderstreept in hoofdstuk 12, is het van cruciaal belang bij internationale gezinsconflicten rekening te houden met de bevoegdheid en het toepasselijke recht teneinde de uitvoerbaarheid te waarborgen van de bemiddelde overeenkomst in de verschillende betrokken staten. Het kan goed zijn dat het toepassingsgebied van de bemiddeling op grond van deze aspecten moet worden aangepast omdat het opnemen van bepaalde onderwerpen, zoals onderhoudsverplichtingen, anders tot complicaties kan leiden.<sup>371</sup>
- 306 Wat de bevoegdheid in grensoverschrijdende gezinsconflicten betreft, moet de vraag van de internationale bevoegdheid (d.w.z. welke staat bevoegd is) worden onderscheiden van de vraag van de interne bevoegdheid (d.w.z. welke rechtbank of instantie binnen een bepaalde staat bevoegd is ten aanzien van een bepaalde kwestie). Multilaterale verdragen die regels over bevoegdheid bevatten, regelen vaak alleen de internationale bevoegdheid, terwijl zij de regulering van de interne bevoegdheid overlaten aan de afzonderlijke staten.
- 307 Met betrekking tot de internationale bevoegdheid in zaken van internationale kinderontvoering moet bijzondere aandacht worden besteed aan de gevolgen die kunnen ontstaan door twee zaken te combineren die regelmatig geregeld worden in bemiddelde overeenkomsten in zaken van internationale kinderontvoering, te weten 1) de terugkeer of niet-terugkeer van het kind en 2) de regeling van de gezags- en contactrechten die moet worden uitgevoerd nadat het kind al of niet is teruggekeerd. Het is de ongeoorloofde overbrenging of vasthouding die een bijzondere situatie creëert betreffende de bevoegdheid in zaken van internationale kinderontvoering die onder het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en/of het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 vallen. Volgens een algemeen toegepast beginsel betreffende de internationale bevoegdheid is het de rechtbank in de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft die bevoegd is om langetermijnbeslissingen te nemen inzake het gezags- en contactrecht, alsook om besluiten te nemen over de grensoverschrijdende verhuizing van gezinnen. Dit beginsel wordt ondersteund door het verdrag van 1996,<sup>372</sup> dat aansluit op het Verdrag van 1980, alsook door betreffende regionale instrumenten.<sup>373</sup> Dit beginsel is gebaseerd op de overweging dat de rechtbank in de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft over het algemeen het meest geschikte forum is om te beslissen over gezagskwesties, aangezien deze de meest rechtstreekse band met de normale omgeving van het kind heeft, d.w.z. die gemakkelijk de leefomstandigheden van het kind kan beoordelen en het meest geëigend is om beslissingen te nemen in het beste belang van het kind. In ontvoeringszaken beschermt het Verdrag van 1980 de belangen van het kind door te voorkomen dat een van de ouders “kunstmatige koppelingen van rechtsbevoegdheden op een internationaal niveau opzet, met het oog op het verkrijgen van (enig) gezagsrecht over een kind”.<sup>374</sup> In deze geest zorgt artikel 16 van het Verdrag van 1980 ervoor dat de autoriteiten in de aangezochte staat na “in kennis te zijn gesteld van deze overbrenging of dit vasthouden, [...] zij zich niet eerder over het gezagsrecht ten gronde (kunnen) uitspreken, 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”.

371 Niets weerhoudt de partijen ervan de bemiddeling te hervatten als de kinderontvoeringszaak is afgewikkeld om deze aanvullende kwesties te regelen.

372 De gewone verblijfplaats is een van de voornaamste gemeenschappelijke elementen die in alle moderne Haagse verdragen op het gebied van familierecht worden gebruikt, evenals in veel regionale instrumenten betreffende de bescherming van kinderen, zoals de Brussel II bis-verordening.

373 Bijvoorbeeld, de Brussel II bis-verordening.

374 Zie E. Pérez-Vera, “Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention” (op. cit. voetnoot 93), blz. 428, lid 11.

- 308 In dezelfde geest bepaalt artikel 7 van het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996, op een wijze die het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 versterkt, dat in geval van ongeoorloofde overbrengen of niet doen terugkeren van een kind, de autoriteiten van de staat waarin het kind onmiddellijk voor de overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd blijven voor gezagskwesties totdat aan een aantal voorwaarden is voldaan.<sup>375</sup>
- 309 Wat betreft de hierboven genoemde zaken die in de ouderlijke overeenkomst worden gecombineerd, zal de rechtbank die een Haagse terugkeerprocedure behandelt, slechts bevoegd zijn om beslissingen te nemen over deel 1 van deze overeenkomst, d.w.z. de terugkeer of niet-terugkeer, en de internationale bevoegdheid ontberen om deel 2 van de overeenkomst over het gezagsrecht en het contact op lange termijn goed te keuren. Mocht de rechtbank desondanks de volledige overeenkomst van de ouders opnemen in de rechterlijke beslissing waarmee de Haagse terugkeerprocedure wordt afgerond, zal de rechterlijke beslissing mogelijk niet bindend zijn voor de rechtbanken in de verzoekende staat (d.w.z. de staat vanwaaruit het kind werd overgebracht) voor zover deze betrekking heeft op gezagskwesties op lange termijn doordat de rechtbank hiervoor de internationale bevoegdheid ontbeert.
- 310 Een voorbeeld kan de problemen illustreren die deze bevoegdheidskwesties in de praktijk kunnen veroorzaken:

- *Na ernstige relatieproblemen besluit een jong getrouwd stel, ouders van een acht jaar oud kind, te scheiden. De echtgenoten, die oorspronkelijk uit staat B kwamen, hebben sinds de geboorte van hun kind hun gewone verblijfplaats in staat A. Terwijl de echtscheidingsprocedure loopt in staat A, brengt de moeder (M) het kind op ongeoorloofde wijze over naar staat B (de aangezochte staat) uit angst dat ze misschien het gezamenlijke gezag over het kind zal verliezen. Op verzoek van de vader (V) wordt er in staat B een terugkeerprocedure onder het Verdrag van 1980 gestart. Ondertussen wordt aan V voorlopig het exclusieve gezagsrecht over het kind toegekend door de rechter in staat A (verzoekende staat). Terwijl V in staat B is om een rechtszitting bij te wonen, levert een poging tot bemiddeling resultaat op. Tijdens de bemiddelingssessies stellen de ouders een uitgebreide overeenkomst op, op grond waarvan zij afspreken dat zij gezamenlijk het gezag zullen uitoefenen en dat het kind afwisselend bij ieder van hen zal wonen. Verder spreken zij af dat zij naar staat A zullen terugreizen en dat M de reiskosten zal betalen.*

*M en V willen hun overeenkomst juridisch bindend maken vóór de tenuitvoerlegging ervan. Vooral omdat de vader in staat A voorlopig het exclusieve gezag over het kind toegekend heeft gekregen als gevolg van de ongeoorloofde overbrenging, wil de moeder zekerheid hebben dat het gerecht in staat A de ouderlijke overeenkomst zal respecteren.*

*Zij vernemen dat de rechtbank die de Haagse terugkeerprocedure behandelt in staat B alleen dat deel van de overeenkomst in zijn beslissing kan opnemen die betrekking heeft op de terugkeer en de wijze waarop deze dient plaats te vinden, maar dat de afgesproken voorwaarden voor de uitoefening van het gezag niet kunnen worden overgenomen, althans niet op dusdanige wijze dat deze bindend zouden zijn voor de autoriteiten in staat A. Met name M is niet tevreden met de gedeeltelijke goedkeuring van de overeenkomst. M en V overwegen daarom zich te wenden tot de autoriteiten in staat A die internationale bevoegdheid hebben inzake gezagskwesties. Zij krijgen echter te horen dat de bevoegde rechtbank in staat A, hoewel hij de ouderlijke overeenkomst waarschijnlijk zal goedkeuren, in het algemeen zal aandringen op de aanwezigheid van beide partijen en erop zal staan het kind te horen als onderdeel van de wettelijke verplichting te toetsen of de gezagsafspraken in het beste belang van het kind zijn. M is echter niet bereid om met het kind terug te keren naar staat A totdat zij garanties heeft gekregen dat de overeenkomst zal worden gerespecteerd door de autoriteiten in staat A. ■*

375 Volgens artikel 7, lid 1, van het Verdrag van 1996,

“blijven de autoriteiten van de verdragsluitende staat waarin het kind onmiddellijk voor de overbrenging of het niet doen terugkeren zijn gewone verblijfplaats had, bevoegd totdat het kind een gewone verblijfplaats heeft verworven in een andere staat, en

a) enige persoon, instelling of ander lichaam dat gezagsrechten heeft, in de overbrenging of het niet doen terugkeren heeft berust; of

b) het kind in die andere staat zijn verblijfplaats heeft gehad, gedurende een periode van ten minste een jaar nadat de persoon, de instelling of het andere lichaam dat gezagsrechten heeft, kennis heeft gekregen of had moeten krijgen van de verblijfplaats van het kind, geen verzoek tot terugkeer, dat binnen die periode is ingediend, nog in behandeling is, en het kind in zijn nieuwe omgeving is geworteld”.

- 311 De praktische problemen die de bijzondere situatie betreffende de bevoegdheid in zaken van internationale kinderontvoering met zich kan meebrengen, zijn in juni 2011 in detail besproken tijdens Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996.<sup>376</sup> Een verdere uitwerking van dit onderwerp is opgenomen in Voorlopig document nr. 13 van november 2011,<sup>377</sup> opgesteld ter voorbereiding van Deel II van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie in januari 2012, waar het onderwerp opnieuw werd besproken als onderdeel van een bredere discussie over de mogelijke noodzaak om de erkenning en tenuitvoerlegging van overeenkomsten in het familierecht te vereenvoudigen.<sup>378</sup>
- 312 In de huidige wettelijke situatie zal de duurzaamheid van een in een internationale kinderontvoeringszaak overeengekomen oplossing voor een groot deel afhangen van de samenwerking tussen de gerechtelijke autoriteiten in de aangezochte en de verzoekende staat ter ondersteuning van de partijen bij hun pogingen om de overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in beide staten. Zoals vermeld in hoofdstuk 12, zijn er diverse maatregelen die zowel de rechtbank die de terugkeerprocedure behandelt als de rechtbanken in de verzoekende staat kunnen nemen om de overeenkomst te ondersteunen (voor meer informatie over onder andere “mirror orders” en “safe-harbour orders”, zie hierboven). Het gebruik van rechtstreekse gerechtelijke communicatie kan in deze gevallen bijzonder nuttig zijn.<sup>379</sup>
- 313 Om de hierboven beschreven bevoegdheidsproblemen het hoofd te bieden, kan ook de overdracht van bevoegdheid op grond van artikels 8 en 9 van het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 worden overwogen indien de twee betrokken staten partij zijn bij het Verdrag van 1996. (Voor verdere details over de overdracht van bevoegdheid, zie het “Practical Handbook on the 1996 Convention”.)
- 314 Gezien de hierboven beschreven complexiteit van de procedure om overeenkomsten in zaken van internationale kinderontvoering juridisch bindend te maken, wordt sterk aanbevolen dat de ouders gespecialiseerd juridisch advies inwinnen over hun zaak. De centrale autoriteiten moeten de partijen en de rechtbanken zo veel mogelijk ondersteunen met informatie en de partijen steun bieden bij hun pogingen om belemmeringen op het gebied van bevoegdheid te overwinnen wanneer zij de bemiddelde overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar proberen te maken in zowel de aangezochte als de verzoekende staat.
- 315 Naast de bevoegdheidsaspecten kunnen vragen betreffende het toepasselijke recht een belangrijke rol spelen in bemiddeling in het internationale familierecht. De in de bemiddeling bereikte overeenkomst moet verenigbaar zijn met het toepasselijke recht om een deugdelijke basis te vormen voor de beslechting van het geschil. De partijen bij een internationaal gezinsconflict moeten erop worden gewezen dat het recht dat van toepassing is op bepaalde onderwerpen die in de bemiddeling worden behandeld, niet noodzakelijkerwijs het recht is van de staat waar de bemiddeling plaatsvindt. Zij dienen te beseffen dat zelfs de mogelijkheid bestaat dat het recht van verschillende staten van toepassing is op de verschillende onderwerpen die in de bemiddeling aan de orde zijn gesteld.
- 316 In een internationale kinderontvoeringszaak, bijvoorbeeld, waar de bemiddeling plaatsvindt in de aangezochte staat (d.w.z. de staat waarheen het kind is overgebracht), tegelijk met de Haagse terugkeerprocedure, zal het materiële recht dat van toepassing is op de definitieve gezagsregeling doorgaans niet het recht zijn van die staat, maar waarschijnlijk het recht van de verzoekende staat

376 Zie de Conclusies en aanbevelingen en het verslag van Deel I van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie, Prel. doc. nr. 14 van november 2011 (*op. cit.* voetnoot 368), lid 247 *et seq.*

377 Zie “Guide to Part II of the Sixth Meeting of the Special Commission and Consideration of the desirability and feasibility of further work in connection with the 1980 and 1996 Conventions”, opgesteld door het Permanent Bureau, Prel. doc. nr. 13 van november 2011 ter attentie van de Bijzondere Commissie van juni 2012 over de praktische werking van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 (beschikbaar op [www.hcch.net](http://www.hcch.net) onder “Child Abduction”), in het bijzonder lid 29 *et seq.*

378 Naar aanleiding van een aanbeveling van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie over de praktische werking van de Verdragen van 1980 en 1996 (zie Conclusies en aanbevelingen van Deel II van de Zesde Vergadering van de Bijzondere Commissie, *op.cit.* voetnoot 320, Aanbeveling nr. 77) gaf de Raad van 2012 de Haagse Conferentie de opdracht “een deskundigengroep samen te stellen, die verder onderzoek moet verrichten naar grensoverschrijdende erkenning en tenuitvoerlegging van overeenkomsten die zijn bereikt tijdens internationale geschillen over kinderen, met inbegrip van overeenkomsten die zijn bereikt via bemiddeling, in het licht van de uitvoering en toepassing van het Verdrag van 1996”, en gaf de Raad aan dat “hierbij de aard en omvang moet worden bepaald van juridische en praktische problemen, zoals bevoegdheidsproblemen, en de voordelen moeten worden beoordeeld van een nieuw, al dan niet bindend instrument op dit gebied”, zie Conclusies en aanbevelingen van de Raad van 2012 (*op. cit.* voetnoot 39), Aanbeveling nr. 7.

379 Zie voetnoot 368 hierboven; voor meer informatie over rechtstreekse gerechtelijke communicatie, zie voetnoot 128 hierboven.

(d.w.z. de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats had onmiddellijk voor de overbrenging). Natuurlijk is het in dit verband moeilijk om te generaliseren, omdat het toepasselijke recht in de concrete zaak afhangt van de internationale, regionale of bilaterale verdragen die van kracht zijn in de betrokken staten en, in afwezigheid daarvan, van de betreffende nationale regels over wetsconflicten. Als het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 van toepassing is in de concrete zaak, zal de rechtbank die bevoegd is ten gronde te beslissen over het gezag in de kinderontvoeringszaak (en dat is, zoals hierboven uiteengezet, de rechtbank in de verzoekende staat) als algemene regel overeenkomstig het Verdrag van 1996 zijn eigen recht toepassen (zie artikel 15 van het Verdrag van 1996). In deze situatie zullen de bepalingen van de bemiddelde overeenkomst, voor zover deze betrekking hebben op gezag en contact op lange termijn, verenigbaar dienen te zijn met het materiële recht van de staat waar het kind zijn gewone verblijfplaats heeft (zie het “Practical Handbook” voor verdere details over het Verdrag van 1996.)

- 317 Wat betreft andere onderwerpen die in de bemiddelde overeenkomst worden behandeld, zoals de onderhoudsverplichtingen jegens het kind of de partner, zullen de bevoegdheidsregels en het toepasselijke recht variëren. Afhankelijk van de omstandigheden van de zaak en de toepasselijke regels van het internationaal privaatrecht, is mogelijk een andere rechtbank dan de rechtbank met bevoegdheid in gezagskwesaties bevoegd om over onderhoudskwesaties te beslissen en is op deze onderhoudskwesaties mogelijk een ander materieel recht van toepassing dan op het gezagsrecht. Dit is een extra complicatie, die nogmaals de noodzaak voor de partijen onderstreept om gespecialiseerd juridisch advies in te winnen over hun individuele zaak.

## 14 De toepassing van bemiddeling om kinderontvoering te voorkomen

→ Het bevorderen van vrijwillige overeenkomsten en van bemiddeling betreffende gezags- en contact-/omgangsrechten kan helpen om latere ontvoeringen te voorkomen.<sup>380</sup>

→ De voordelen van de toepassing van gespecialiseerde bemiddeling voor paren met interculturele relaties moeten hierbij in acht worden genomen.<sup>381</sup>

- 318 Ervan uitgaande dat het stuklopen van relaties tussen personen uit verschillende staten aan de basis ligt van veel zaken van internationale kinderontvoering “vormt het streven naar een vrijwillig akkoord in de fase waarin de ouders bezig zijn met de scheiding, of onderwerpen als de gezags- of contact-/omgangsrechten bespreken, een nuttige preventieve maatregel”.<sup>382</sup>
- 319 Als een van de ouders bijvoorbeeld na de scheiding wil verhuizen naar een ander land, kan het bijzonder nuttig zijn in een vroeg stadium bemiddeling aan te bieden. Gespecialiseerde bemiddeling kan de ouders helpen elkaars standpunten beter te begrijpen en een minnelijke regeling te vinden die rekening houdt met de behoeften van hun kind. De uitkomsten kunnen zo gevarieerd zijn als de omstandigheden van elke individuele zaak, zoals de verhuizing van beide ouders naar de nieuwe staat, beide ouders die in dezelfde staat blijven of de verhuizing van een van de ouders terwijl de contactrechten van de andere ouder voldoende zijn gewaarborgd.
- 320 Daarbij kan bemiddeling als waarborg dat de contactregelingen, zowel binnen dezelfde staat als grensoverschrijdend, worden gerespecteerd, helpen om situaties te voorkomen die tot internationale kinderontvoering kunnen leiden. Voor meer informatie over situaties waarin zich een verhoogd risico op kinderontvoering kan voordoen, zie de Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen<sup>383</sup> in punt 2.1.
- 321 Het bevorderen van de informatieverstrekking over bemiddeling en de maatregelen die nodig zijn om een bemiddelde overeenkomst uitvoerbaar te maken in de twee jurisdicties in kwestie via de centrale autoriteiten of de centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling kan bijdragen aan de bevordering van bemiddeling als maatregel ter voorkoming van kinderontvoering.<sup>384</sup>

380 Zie de beginselen uit de Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen (*op. cit.* voetnoot 23), lid 2.1, blz. 15.

381 Zie de beginselen uit de Gids voor goede praktijken betreffende preventieve maatregelen, *ibid.*

382 *Ibid.*

383 *Ibid.*

384 Voor de rol van de centrale autoriteiten en andere instanties bij het verstrekken van deze informatie, zie punt 4.1 hierboven.

322 Bemiddeling blijft natuurlijk slechts een van de vele mogelijkheden. De toegang tot gerechtelijke procedures voor verhuizing met het kind mag niet afhankelijk worden gesteld van de aanwezigheid van de partijen op de bemiddelingssessies.<sup>385</sup>

## 15 Andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen

- Naast bemiddeling moet ook de toepassing van andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen worden gestimuleerd in internationale gezinsconflicten over kinderen.
- Procedures om overeengekomen oplossingen in nationale zaken te bewerkstelligen, mogen alleen in internationale gezinsconflicten worden overwogen als ze kunnen worden aangepast aan de speciale behoeften van internationale geschillen.
- Staten dienen informatie te verstrekken over de procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen die beschikbaar zijn in hun jurisdictie voor zaken van internationale kinderontvoering.

323 Deze gids wil de toepassing stimuleren van procedures om overeengekomen oplossingen in internationale gezinsconflicten waarbij kinderen betrokken zijn te bewerkstelligen.

324 Naast bemiddeling zijn er tal van andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen die met succes worden toegepast in gezinsconflicten in verschillende landen.<sup>386</sup> Hiertoe behoren “verzoening”, “ouderschapsbegeleiding” (“parenting co-ordination”), “vroegtijdige onpartijdige evaluatie” (“early neutral evaluation”) en modellen voor geschillenbeslechting door advocaten, zoals “collaborative law” en “co-operative law”.

325 “**Verzoening**”, die vaak door de behandelend rechter wordt uitgevoerd in de loop van de gerechtelijke procedure, is een van de meer gestuurde vormen van geschillenbeslechting uit deze lijst. Zoals uitgelegd in het hoofdstuk “Terminologie” hierboven wordt verzoening soms verward met bemiddeling. Bij bemiddeling is de onpartijdige derde partij niet in de positie beslissingen te nemen voor de partijen; de bemiddelaar bevordert alleen de communicatie tussen de partijen en helpt hen bij het vinden van een wederzijds aanvaardbare oplossing voor hun geschil. Bij verzoening daarentegen heeft de onpartijdige derde partij doorgaans een veel grotere invloed op de oplossing van het conflict.<sup>387</sup> Verzoening wordt in veel landen regelmatig gebruikt in gerechtelijke procedures over gezinsconflicten, in het bijzonder in echtscheidingsprocedure en procedures betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid.<sup>388</sup> Verzoening door de behandelde rechter kan eenvoudig worden toegepast in Haagse terugkeerprocedures wanneer dat gepast en mogelijk wordt geacht om een gerechtelijke schikking mogelijk te maken zonder het risico op vertraging.

326 In de Verenigde Staten worden in sommige jurisdicties programma’s aangeboden voor “ouderschapsbegeleiding” (“parenting co-ordination”) in zeer conflictueuze gevallen betreffende gezag en omgang, waarbij ouders al herhaaldelijk hebben laten zien dat zij niet in staat of bereid waren te voldoen aan gerechtelijke bevelen of ouderlijke overeenkomsten.<sup>389</sup>

“Ouderschapsbegeleiding is een vorm van alternatieve geschillenbeslechting die het kind vooropstelt, waarbij een psycholoog of juridisch specialist met een specifieke opleiding en met ervaring op het gebied van bemiddeling zeer conflictueuze ouders bijstaat om hun ouderschapsplan uit te voeren door hen te helpen hun geschillen tijdig op te lossen, de ouders voor te lichten

385 Zie de *Washington Declaration on International Family Relocation* (*supra* voetnoot 160).

386 Voor meer informatie over de procedures voor alternatieve geschillenbeslechting die beschikbaar zijn in de verschillende staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, zie hoofdstuk 20 van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

387 Voor meer informatie over het onderscheid tussen bemiddeling en verzoening, zie hierboven het hoofdstuk “Terminologie” onder “Bemiddeling”.

388 Bijvoorbeeld in **Marokko**, voordat de rechtbank een echtscheiding toekent, moeten de echtgenoten een poging doen tot verzoening, zie artikel 81 *et seq.* van het **Marokkaanse** wetboek voor familierecht (*Code de la Famille – Bulletin Officiel No 5358 du 2 ramadan 1426*, 6 oktober 2005, blz. 667), beschikbaar op [www.justice.gov.ma](http://www.justice.gov.ma). Ook in **Italië** zijn de echtgenoten verplicht bij scheiding en echtscheiding een poging tot verzoening te doen, zie art. 708 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en artikel 1 en artikel 4, lid 7, van de **Italiaanse** echtscheidingswet (*Legge van 1 december 1970*, nr. 898, *Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio*, in *Gazzetta Ufficiale* nr. 306, 3 december 1970).

389 Zie N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 663, 664.

over de behoeften van kinderen en, met de voorafgaande goedkeuring van de partijen en/of de rechtbank, beslissingen te nemen binnen het toepassingsgebied van de rechterlijke beslissing of het aanstellingscontract”.<sup>390</sup>

327 De ouderschapsbegeleider wordt benoemd door de rechtbank met bevoegdheid in gezagsprocedures. “Ouderschapsbegeleiding” werd ontwikkeld naar aanleiding van een aanbeveling van een interdisciplinaire conferentie in 2000 over zeer conflictueuze geschillen over gezagsrechten gefinancierd door de *American Bar Association*.

328 Een andere manier om een overeengekomen oplossing in gezinsconflicten te bevorderen is “vroegtijdige onpartijdige evaluatie” (“early neutral evaluation”),<sup>391</sup> waarbij een deskundige voor de partijen een niet-bindende beoordeling uitvoert van hun rechtspositie, waarna hen de mogelijkheid wordt geboden om tot een overeengekomen oplossing te komen.<sup>392</sup> Deze procedure wordt bijvoorbeeld aangeboden in een aantal jurisdicties in de Verenigde Staten van Amerika, waar de beoordelingsbijeenkomsten twee tot drie uur duren, worden uitgevoerd door een of meer deskundigen en vertrouwelijk van karakter zijn.<sup>393</sup>

329 De bevordering van procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen in verschillende rechtsstelsels vindt ook zijn weerslag in de nieuwe manier waarop advocaten het familierecht benaderen. Tegenwoordig concentreren advocaten zich doorgaans meer op het bereiken van overeenkomsten waarmee hun cliënten het meest gediend zijn.

330 De eerste van twee interessante procedures die in dit verband moeten worden vermeld, is het zogenaamde “collaborative law”-model. Bij dit model, dat in een aantal jurisdicties wordt toegepast,<sup>394</sup> worden de partijen bijgestaan door “collaborative” of samenwerkende advocaten die gebruikmaken van op belangen gebaseerde onderhandelingstechnieken voor geschillenbeslechting om het geschil op te lossen zonder naar de rechter te hoeven stappen.<sup>395</sup> Indien er geen overeenstemming wordt bereikt en de zaak moet worden beslecht aan de hand van een gerechtelijke procedure, mogen de advocaten die deel uitmaken van het “collaborative law team” de partijen niet langer vertegenwoordigen; de partijen moeten in dit geval een nieuwe advocaat zoeken. In sommige jurisdicties, zoals in sommige staten van de Verenigde Staten, wordt het “collaborative law”-model al geruime tijd met succes toegepast. Sommige van deze rechtsstelsels hebben intussen al wetgeving, of “formele ethische standpunten” over “collaborative law” aangenomen.<sup>396</sup>

331 Het tweede model van minnelijke geschillenbeslechting voor de advocatuur is het “co-operative law”-model. Het “co-operative law”-model volgt de beginselen van het “collaborative law”-model, met het verschil dat de advocaten hun cliënten kunnen blijven vertegenwoordigen wanneer de zaak voor de rechtbank wordt gebracht.<sup>397</sup>

332 De toepassing van procedures die beschikbaar zijn om een overeengekomen oplossing in nationale gezinsconflicten te bewerkstelligen, dient ook bij internationale gezinsconflicten te worden overwogen. Deze procedures moeten echter wel worden aangepast aan de specifieke problemen van internationale gezinsconflicten, en met name aan de specifieke problemen in zaken van internationale kinderontvoering, zoals hierboven uiteengezet in verband met bemiddeling. Zo is het gebruik van het “collaborative law”-model in zaken van internationale kinderontvoering mogelijk niet raadzaam wanneer de partijen het risico lopen een tweede paar advocaten nodig te hebben als zij naar de rechtbank moeten om de overeenkomst die zij tijdens deze procedure hebben bereikt, bindend te maken en hun vertegenwoordigers op dat moment verplicht moeten terugtreden.

333 De goede praktijken die in deze gids met betrekking tot bemiddeling zijn beschreven, moeten aan deze andere procedures worden aangepast.

390 Zie “Guidelines for Parenting Coordination”, ontwikkeld door de *Association of Family and Conciliation Courts (AFCC) Task Force on Parenting Coordination*, mei 2005, beschikbaar op <http://www.afccnet.org/Portals/0/PublicDocuments/Guidelines/AFCCGuidelinesforParentingcoordinationnew.pdf> (laatste raadpleging op 14 juni 2012).

391 Voor meer informatie, zie onder meer N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 663.

392 *Ibid.*

393 *Ibid.* Vroegtijdige onpartijdige evaluatie wordt ook aangeboden in **Canada (Manitoba)**, zie punt 20, onder a, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

394 Dit samenwerkingsmodel voor de advocatuur wordt momenteel onder meer toegepast in **Canada (Alberta, British Columbia, Manitoba, Nova Scotia, Saskatchewan)**, **Israël**, het **Verenigd Koninkrijk (Engeland en Wales; Noord-Ierland)** en de **Verenigde Staten van Amerika**, zie punt 20, onder a, van de landenprofielen onder het Verdrag van 1980 (*supra* voetnoot 121).

395 Voor meer informatie, zie onder meer N. ver Steegh (*op. cit.* voetnoot 8), blz. 667.

396 *Ibid.*, blz. 667, 668.

397 *Ibid.*, blz. 668.

- 334 Staten worden aangemoedigd om in hun jurisdictie informatie beschikbaar te stellen over de procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen die kunnen worden toegepast in zaken van internationale kindervervoering. Deze informatie kan worden verstrekt door de centrale autoriteiten en de centrale aanspreekpunten voor bemiddeling in internationale familiezaken.<sup>398</sup>

## 16 De toepassing van bemiddeling en soortgelijke procedures om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen in zaken die niet onder het Haagse Verdrag vallen

- De toepassing van bemiddeling en soortgelijke procedures om een overeengekomen oplossing te bewerkstelligen, moet ook worden aangemoedigd in internationale gezinsconflicten over kinderen, en in het bijzonder in zaken van kindervervoering waarop het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 of andere vergelijkbare instrumenten niet van toepassing zijn.
- Staten zouden de opzetting van bemiddelingsstructuren voor dergelijke zaken moeten bevorderen, zoals uiteengezet in de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces.<sup>399</sup>
- In het bijzonder zouden staten moeten overwegen centrale aanspreekpunten voor internationale gezinsbemiddeling aan te wijzen om de verspreiding te bevorderen van informatie over de beschikbare bemiddelingsdiensten en andere gerelateerde diensten, over de bevordering van goede praktijken betreffende gespecialiseerde opleidingen voor internationale gezinsbemiddeling, en over de internationalebemiddelingsprocedure. Daarnaast moet er ondersteuning worden geboden om bemiddelde akkoorden bindend te maken in de betrokken rechtssystemen.
- Waar nodig moeten landen “de wenselijkheid onderzoeken van de invoering van wet- en regelgeving voor de tenuitvoerlegging van bemiddelde overeenkomsten”.<sup>400</sup>

- 335 Wanneer een internationaal gezinsconflict over kinderen betrekking heeft op twee staten waartussen het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 of andere betreffende internationale en regionale instrumenten niet van kracht zijn, kan bemiddeling of andere procedures om overeengekomen oplossingen te bewerkstelligen het enige hulpmiddel en de enige manier zijn om de betrokken kinderen te helpen “op een regelmatige basis [...] persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders te onderhouden”, een recht dat wordt gesteund door het VN-Kinderrechtenverdrag.<sup>401</sup>
- 336 Natuurlijk laat de niet-toepasselijkheid van betreffende regionale of internationale instrumenten onverlet dat de ouders een beroep kunnen doen op bestaande rechtsmiddelen op grond van het nationale recht. Echter, in gevallen waarin een internationale kindervervoering heeft plaatsgevonden of sprake is van een ander grensoverschrijdend geschil over gezags- en contactrechten, leidt de afwezigheid van een toepasselijk regionaal of internationaal rechtskader regelmatig tot tegenstrijdige beslissingen in de verschillende betrokken jurisdicties, waardoor een juridische oplossing voor het conflict vaak onmogelijk wordt.
- 337 Zoals hierboven uiteengezet,<sup>402</sup> heeft de Werkgroep inzake bemiddeling in de context van het Malta-proces de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces opgesteld. Staten zouden de opzetting van de bemiddelingsstructuren als bedoeld in deze beginselen dienen te bevorderen. Met name zouden staten moeten overwegen een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling aan te wijzen om de verspreiding van informatie over de beschikbare bemiddelingsdiensten en andere betreffende diensten te bevorderen. Bovendien zouden staten goede praktijken moeten stimuleren met betrekking tot de opleiding van bemiddelaars voor internationale gezinsbemiddeling en met betrekking tot de internationalebemiddelingsprocedure.

398 Voor de rol van de centrale autoriteiten en andere instanties bij het verstrekken van deze informatie, zie punt 4.1 hierboven.

399 Zie bijlage 1 hieronder.

400 *Ibid.*

401 Zie artikel 10, lid 2.

402 Zie alinea's 14, 112 *et seq.*

- 338 De goede praktijken die in deze gids worden beschreven met betrekking tot bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 zijn eveneens van toepassing op deze andere zaken. Net als in zaken van internationale kindervervoering die binnen de werkingssfeer van het Verdrag van 1980 vallen, moet bemiddeling met de grootste zorg worden uitgevoerd en dient bij het opstellen van de bemiddelde overeenkomst in acht te worden genomen dat deze verenigbaar moet zijn met het recht in de betrokken jurisdicties en daar uitvoerbaar moet worden verklaard. Tijd is ook van groot belang wanneer er in zaken van internationale kindervervoering geen regionaal of internationaal rechtskader van toepassing is; het contact tussen het kind en de achtergebleven ouder moet zo snel mogelijk worden hersteld om vervreemding te voorkomen.
- 339 Alles in aanmerking genomen, betekent dit dat bemiddeling in zaken van internationale kindervervoering waarop geen regionaal of internationaal rechtskader van toepassing is, moet worden geleid onder zeer speciale omstandigheden. Er kan niet worden teruggevallen op gerechtelijke procedures als de bemiddeling mislukt, of wanneer de bemiddelde overeenkomst uitvoerbaar wordt gemaakt in de betrokken jurisdicties, maar er iets misgaat bij de praktische tenuitvoerlegging ervan. Het is daarom van cruciaal belang dat de overeengekomen oplossing die in deze zaken wordt bereikt, juridisch bindend en uitvoerbaar wordt gemaakt in de betrokken rechtssystemen voordat wordt overgegaan tot de praktische tenuitvoerlegging ervan. Op deze manier kan bemiddeling de tegenstrijdige situatie in de verschillende betrokken rechtssystemen overwinnen; de bemiddelde overeenkomst zelf dient dan als basis voor het vaststellen van een uniform juridisch oordeel over de zaak in de verschillende betrokken rechtssystemen.
- 340 Aan de partijen bij een grensoverschrijdend gezinsconflict dient alle mogelijke hulp te worden geboden om hun bemiddelde overeenkomst juridisch bindend en uitvoerbaar te maken in de betreffende rechtssystemen. De verstrekking van informatie over de stappen die nodig zijn om een overeenkomst rechtsgevolg te geven, moet worden bevorderd door een centrale instantie, zoals een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling.<sup>403</sup> Waar nodig moeten staten “de wenselijkheid onderzoeken van de invoering van wet- en regelgeving voor de tenuitvoerlegging van bemiddelde overeenkomsten”.<sup>404</sup>
- 341 Bemiddelaars in internationale gezinsconflicten over gezags- en contactrechten waarop geen internationaal of regionaal rechtskader van toepassing is, moeten zich bewust zijn van de omvang van hun verantwoordelijkheid. Zij dienen de partijen te wijzen op de juridische implicaties van de niet-toepasselijkheid van de betreffende regionale of internationale juridische instrumenten, en op de noodzaak om gespecialiseerd juridisch advies in te winnen en de overeenkomst uitvoerbaar te maken in de betreffende rechtssystemen alvorens over te gaan tot de praktische tenuitvoerlegging ervan. De partijen moeten ervan bewust worden gemaakt dat de afwezigheid van supranationale regels betreffende erkenning en tenuitvoerlegging speciale gevolgen heeft voor beslissingen over de toekomstige uitoefening van gezags- en contactrechten. Ze moeten begrijpen dat, zelfs als de overeenkomst na de bemiddeling uitvoerbaar is verklaard in beide (alle) betrokken jurisdicties, veranderingen in de omstandigheden de uitvoerbaarheid van de overeenkomst in de toekomst kunnen beïnvloeden. Iedere aanpassing van de inhoud van de overeenkomst zal in beide (alle) rechtssystemen moeten worden erkend, een procedure waarvoor de medewerking van de partijen is vereist.

403 Voor meer informatie over de rol van de centrale aanspreekpunten voor internationale bemiddeling, zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in bijlage 1 hieronder, alsook punt 4.1 hierboven.

404 Zie de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren (*ibid.*).

## Bijlagen



## Bijlage 1

### **BEGINSELEN VOOR HET OPZETTEN VAN BEMIDDELINGS- STRUCTUREN IN DE CONTEXT VAN HET MALTA-PROCES**

opgesteld door de Werkgroep met de hulp van het Permanent Bureau

## A CENTRAAL AANSPREEKPUNT

Staten dienen een centraal aanspreekpunt voor internationale gezinsbemiddeling op te zetten/aan te wijzen dat, hetzij rechtstreeks, hetzij via een tussenpersoon, de volgende taken dient te vervullen:

- Fungeren als aanspreekpunt voor individuele personen en tegelijkertijd als trefpunt voor bemiddelaars die zich bezighouden met grensoverschrijdende gezinsconflicten.
- Verstrekken van informatie over de bemiddelingsdiensten voor gezinsconflicten die in dat land beschikbaar zijn, zoals:
  - > een lijst van gezinsbemiddelaars, inclusief coördinaten en informatie over hun opleiding, taalvaardigheden en ervaring;
  - > een lijst van organisaties die bemiddelingsdiensten verlenen in internationale gezinsconflicten;
  - > informatie over de kosten van bemiddeling;
  - > informatie over de gebruikte/beschikbare bemiddelingsmodellen; en
  - > informatie over hoe de bemiddeling wordt uitgevoerd en welke onderwerpen tijdens de bemiddeling worden behandeld.
- Verstrekken van informatie om te helpen bij de lokalisering van de andere ouder/het kind in het betrokken land.
- Verstrekken van informatie over waar advies kan worden verkregen over familierecht en gerechtelijke procedures.
- Verstrekken van informatie over hoe de bemiddelde overeenkomst bindend kan worden gemaakt.
- Verstrekken van informatie over de tenuitvoerlegging van de bemiddelde overeenkomst.
- Verstrekken van informatie over alle beschikbare hulpmiddelen om de uitvoerbaarheid op lange termijn van de bemiddelde overeenkomst te garanderen.
- Bevorderen van samenwerking tussen diverse soorten deskundigen door het bevorderen van netwerken, opleidingsprogramma's en de uitwisseling van beste praktijken.
- Onder inachtneming van het beginsel van vertrouwelijkheid op periodieke basis informatie verzamelen en openbaar maken over het aantal en het soort zaken dat door de centrale aanspreekpunten is afgehandeld, de genomen maatregelen en resultaten, inclusief de resultaten van de bemiddeling, voor zover bekend.

De informatie dient te worden verstrekt in de officiële taal van de betreffende staat, alsook in het Engels of het Frans.

Het Permanent Bureau van de Haagse Conferentie moet worden geïnformeerd over de betreffende coördinaten van de centrale aanspreekpunten, inclusief postadres, telefoonnummer, e-mailadres en de namen van de verantwoordelijke persoon (personen), alsook de talen die zij spreken.

Verzoeken om informatie of hulp gericht aan het centrale aanspreekpunt moeten voortvarend worden afgehandeld.

Waar mogelijk dient het centrale aanspreekpunt betreffende informatie over bemiddelingsdiensten te publiceren op een website in de officiële taal van de betreffende staat, alsook in het Engels of het Frans. Indien een aanspreekpunt deze dienst niet kan verlenen, kan het Permanent Bureau de door het centrale aanspreekpunt verstrekte informatie online beschikbaar stellen.

## B BEMIDDELING

### 1 Kenmerken van de bemiddelaars/bemiddelingsorganisaties die door de centrale aanspreekpunten worden geselecteerd

Dit zijn een aantal van de kenmerken die de centrale aanspreekpunten in acht moeten nemen wanneer zij internationale bemiddelaars en bemiddelingsorganisaties voor gezinsconflicten selecteren en opnemen in de lijst van dienstverleners:

- een professionele aanpak en een passende opleiding voor gezinsbemiddeling (met inbegrip van internationale gezinsbemiddeling),
- aanzienlijke ervaring in interculturele, internationale gezinsconflicten,
- kennis en begrip van de betreffende internationale en regionale juridische instrumenten,
- toegang tot een relevant netwerk van contacten (zowel nationaal als internationaal),
- kennis van verschillende rechtsstelsels en de wijzen waarop bemiddelde overeenkomsten uitvoerbaar of bindend kunnen worden gemaakt in de betrokken jurisdicties,
- toegang tot administratieve en professionele ondersteuning,
- een gestructureerde en professionele aanpak op het gebied van administratie, archiefbeheer en de evaluatie van dienstverlening,
- toegang tot de betreffende hulpmiddelen (materiaal/communicatiemiddelen enz.) in het kader van internationale gezinsbemiddeling,
- de bemiddelingsdienst is wettelijk erkend in de staat waar deze wordt verleend (gesteld dat een dergelijk systeem bestaat),
- taalvaardigheden.

Erkend wordt dat in staten waar de ontwikkeling van internationale bemiddelingsdiensten zich nog in de beginfase bevindt, veel van de bovengenoemde kenmerken slechts als streefdoelen kunnen worden aangemerkt en in de praktijk niet altijd geëist kunnen worden.

### 2 Bemiddelingsprocedure

Erkend wordt dat er in verschillende landen een grote verscheidenheid aan procedures en methoden wordt gebruikt bij gezinsbemiddeling. Er zijn echter een aantal algemene beginselen waarop bemiddeling, afhankelijk van de wetgeving die van toepassing is op de bemiddelingsprocedure, gebaseerd dient te zijn:

- screening om te bepalen of bemiddeling geschikt is in de concrete zaak,
- geïnformeerde toestemming,
- vrijwillige deelname,
- het helpen van de ouders om een overeenkomst te bereiken dat rekening houdt met de belangen en het welzijn van het kind,

- neutraliteit,
- eerlijkheid,
- het gebruik van de moedertaal of een taal (talen) waarin de deelnemers zich op hun gemak voelen,
- vertrouwelijkheid,
- onpartijdigheid,
- interculturele vaardigheden,
- geïnformeerde besluitvorming en gepaste toegang tot juridisch advies.

### 3 Bemiddelde overeenkomst

Wanneer bemiddelaars de partijen bij grensoverschrijdende gezinsconflicten helpen een bemiddelde overeenkomst op te stellen, dienen zij zich altijd bewust te zijn van de daadwerkelijke tenuitvoerlegging daarvan. De overeenkomst moet in overeenstemming zijn met de betreffende rechtsstelsels. Afspraken over gezags- en contactrechten moeten zo concreet mogelijk zijn en rekening houden met de betreffende praktische aspecten. Wanneer de overeenkomst betrekking heeft op twee jurisdicties met verschillende talen, dient de overeenkomst in deze twee talen te worden opgesteld als het hierdoor gemakkelijker wordt de overeenkomst juridisch bindend te maken.

## C BINDEND MAKEN VAN EEN BEMIDDELDE OVEREENKOMST

Bemiddelaars die internationale gezinsconflicten over gezags- en contactrechten behandelen, moeten nauw samenwerken met de wettelijke vertegenwoordigers van de partijen.

Alvorens over te gaan tot de tenuitvoerlegging van de overeenkomst, dient de overeenkomst uitvoerbaar of bindend te worden gemaakt in de betrokken jurisdicties.

De centrale aanspreekpunten in de betrokken jurisdicties dienen de partijen bij te staan met informatie over de betreffende procedures.

Waar nodig kunnen landen “de wenselijkheid onderzoeken van de invoering van wet- en regelgeving voor de tenuitvoerlegging van bemiddelde overeenkomsten”.

## Bijlage II

### TOELICHTING OP DE BEGINSELEN VOOR HET OPZETTEN VAN BEMIDDELINGSSTRUCTUREN IN DE CONTEXT VAN HET MALTA-PROCES

opgesteld door de Werkgroep met de hulp van het Permanent Bureau

## ACHTERGROND

Tijdens de vergadering van 31 maart - 2 april 2009 keurde de Raad betreffende algemene zaken en beleid van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht in de context van het Malta-proces de oprichting goed van een Werkgroep ter bevordering van de ontwikkeling van bemiddelingsstructuren die moeten helpen bij de beslechting van grensoverschrijdende gezinsconflicten betreffende het gezag over, of het contact met kinderen, met inbegrip van zaken met eenzijdige overbrenging van een kind naar een andere staat waarin het *Verdrag van Den Haag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van de internationale ontvoering van kinderen* en het *Verdrag van Den Haag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen* niet van toepassing zijn.

De aanbeveling om deze Werkgroep op te richten vond zijn oorsprong in de *Third Judicial Conference on Cross-Frontier Family Law Issues* die van 23 tot en met 26 maart 2009 werd gehouden in St. Julian's, Malta.

In juni 2009 werd een klein aantal staten die partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en een aantal niet-verdragsluitende staten, geselecteerd op basis van demografische factoren en uiteenlopende juridische tradities, verzocht een deskundige te benoemen. De betreffende staten waren Australië, Canada, Duitsland, Egypte, Frankrijk, India, Jordanië, Maleisië, Marokko, Pakistan, het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten van Amerika. Daarnaast werd een klein aantal onafhankelijke bemiddelingsdeskundigen uitgenodigd om deel te nemen aan de Werkgroep.

De Werkgroep heeft twee telefonische vergaderingen gehouden, een op 30 juli 2009 en een op 29 oktober 2009, evenals een persoonlijke bijeenkomst op 11-12 mei 2010 in Ottawa, Canada. De vergaderingen werden gezamenlijk voorgezeten door mevrouw Lillian Thomsen uit Canada en rechter Tassaduq Hussain Jillani uit Pakistan. Bij al deze vergaderingen was simultaanvertaling tussen het Engels, Frans en Arabisch beschikbaar. Als voorbereiding op de telefonische vergaderingen van de Werkgroep werden twee vragenlijsten rondgestuurd over de bestaande bemiddelingsstructuren en de uitvoerbaarheid van bemiddelde overeenkomsten. De antwoorden hierop kunnen worden geraadpleegd op de website van de Haagse Conferentie, [www.hcch.net](http://www.hcch.net), onder "Work in progress" en vervolgens "Child Abduction".

Tijdens de eerste telefonische vergadering concludeerde de Werkgroep dat het belangrijk zou zijn om in elk land centrale aanspreekpunten op te zetten om de verstrekking van informatie over de beschikbare bemiddelingsdiensten in de verschillende jurisdicties te bevorderen. Na de tweede telefonische vergadering begon de Werkgroep met de voorbereiding van de ontwerp tekst van de Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren, die werden vastgesteld na een diepgaand debat op de persoonlijke bijeenkomst in Canada op 11-12 mei 2010 en het daaropvolgende overleg met de deskundigen die de vergadering in Canada niet konden bijwonen.

## De Beginselen voor het opzetten van bemiddelingsstructuren in de context van het Malta-proces

De "Beginselen" werden opgesteld om effectieve bemiddelingsstructuren op te zetten voor grensoverschrijdende gezinsconflicten over kinderen tussen staten die geen partij zijn bij het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 of andere betreffende instrumenten. In afwezigheid van een toepasselijk internationaal of regionaal rechtskader vormen bemiddeling of gelijksoortige vormen van minnelijke geschillenbeslechting vaak de enige manier om een oplossing te vinden die de betrokken kinderen in staat stelt blijvend contact te onderhouden met hun beide ouders.

Opgemerkt moet worden dat het opzetten van structuren voor grensoverschrijdende gezinsbemiddeling even relevant is voor grensoverschrijdende gezinsconflicten die wel binnen het toepassingsgebied van het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980 en het Haagse Kinderbeschermingsverdrag van 1996 vallen. Beide Verdragen bevorderen de minnelijke beslechting van gezinsconflicten door middel van bemiddeling of gelijksoortige methoden. De beginselen kunnen daarom ook nuttig zijn als aanvulling op het internationale rechtskader vastgesteld door de Verdragen.

### De "Beginselen"

De "Beginselen" pleiten voor de oprichting van een centraal aanspreekpunt ter bevordering van de informatieverstrekking over, onder andere, de beschikbare bemiddelingsdiensten in de verschillende jurisdicties, de toegang tot bemiddeling en belangrijke gerelateerde onderwerpen, zoals betreffende juridische informatie.

#### DEEL A

Deel A van de "Beginselen" geeft aan welke informatie moet worden verstrekt en hoe de informatie toegankelijk dient te worden gemaakt via de centrale aanspreekpunten.

De informatie over bemiddelingsdiensten op het gebied van internationaal familierecht moet in de eerste plaats bestaan uit lijsten van bemiddelaars of bemiddelingsorganisaties die dit soort diensten aanbieden. De lijsten moeten informatie bevatten over de opleiding van de bemiddelaar, talenkennis en ervaring, alsook de coördinaten. Het centrale aanspreekpunt dient verder informatie te verstrekken over de kosten van bemiddeling, waaronder bemiddelingstarieven, maar ook andere gerelateerde kosten. Daarnaast dient het centrale aanspreekpunt informatie beschikbaar te stellen over de bemiddelingsprocedure zelf, d.w.z. de gebruikte/beschikbare bemiddelingsmodellen, hoe de bemiddeling in zijn werk gaat en welke onderwerpen tijdens de bemiddeling kunnen worden behandeld. De informatie moet zo gedetailleerd mogelijk zijn; ook moet er informatie worden aangeboden over de beschikbaarheid van cobemiddeling en specifieke vormen daarvan, zoals binationale bemiddeling.

Het centrale aanspreekpunt dient verder te helpen bij het lokaliseren van de andere ouder/het kind in het betrokken land. Ook dient informatie te worden verstrekt over waar advies kan worden verkregen over familierecht en gerechtelijke procedures, over hoe een bemiddelde overeenkomst bindend kan worden gemaakt en hoe de tenuitvoerlegging in zijn werk gaat. Gezien de vaak beperkte middelen van de partijen bij gezinsconflicten moet ook gedetailleerde informatie over de kosten worden verstrekt; de partijen moeten worden gewezen op pro-Deodiensten of dienstverleners die goedkoop gespecialiseerd juridisch advies geven, voor zover beschikbaar. Het centrale aanspreekpunt moet ook informatie verstrekken over alle beschikbare hulpmiddelen om de uitvoerbaarheid van de bemiddelde overeenkomst op lange termijn te waarborgen.

Het centrale aanspreekpunt dient de grensoverschrijdende samenwerking op het gebied van de minnelijke beslechting van internationale gezinsconflicten te verbeteren en te consolideren door de samenwerking te bevorderen tussen de verschillende deskundigen door middel van netwerken, opleidingsprogramma's en de uitwisseling van beste praktijken. Tot slot dient het centrale aanspreekpunt, onder inachtneming van het beginsel van vertrouwelijkheid, gedetailleerde statistieken over de behandelde zaken te verzamelen en openbaar te maken.

## DEEL B

Deel B van de “Beginselen” heeft betrekking op 1) bepaalde normen met betrekking tot de selectie van internationale bemiddelingsdiensten door de centrale aanspreekpunten, 2) de bemiddelingsprocedure en 3) de bemiddelde overeenkomst.

Onder punt B, 1) van de “Beginselen” wordt een aantal kenmerken van bemiddelaars en bemiddelingsorganisaties uiteengezet die de centrale aanspreekpunten in acht moeten nemen wanneer zij hen selecteren en opnemen op de lijst van internationale dienstverleners op het gebied van bemiddeling. Tegelijkertijd erkennen de “Beginselen” dat de ontwikkeling van internationale bemiddelingsdiensten zich in veel staten nog in de beginfase bevindt en dat sommige van de genoemde kenmerken als streefdoelen moeten worden aangemerkt. De hoop is echter dat de staten die de “Beginselen” toepassen, de geleidelijke ontwikkeling van bemiddelingsdiensten zullen stimuleren onder inachtneming van deze kenmerken.

Punt B, 2) bevat een aantal algemene beginselen die, afhankelijk van de wetgeving die van toepassing is op de bemiddelingsprocedure, in acht moet en worden genomen bij internationale gezinsbemiddeling. Aangezien deze beginselen in verschillende rechtsstelsels enigszins anders kunnen worden geïnterpreteerd en er ruimte moet worden gelaten voor de ontwikkeling van goede praktijken, is ervan afgezien om in de tekst vaste definities van deze algemene beginselen op te nemen. Opgemerkt moet worden dat de Gids voor goede praktijken inzake bemiddeling onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, die momenteel wordt voorbereid, in veel meer detail zal ingaan op de goede praktijken betreffende deze algemene beginselen.

Punt B, (3) belicht een aantal belangrijke aspecten waarmee rekening moet worden gehouden met betrekking tot de bemiddelde overeenkomst, zodat deze bindend kan worden gemaakt in de betrokken rechtsstelsels. Voor meer informatie over goede praktijken bij het opstellen van bemiddelde overeenkomsten kan opnieuw worden verwezen naar de Gids voor goede praktijken betreffende bemiddeling onder het Haagse Kinderontvoeringsverdrag van 1980, waarvan de publicatie aanstaande is.

## DEEL C

Deel C onderkent het belang om een bemiddelde overeenkomst bindend en uitvoerbaar te maken in alle betrokken rechtsstelsels voordat wordt overgegaan tot tenuitvoerlegging ervan. Het benadrukt ook de noodzaak om nauw samen te werken met de wettelijke vertegenwoordigers van de partijen. Tegelijkertijd wordt het centrale aanspreekpunt verzocht partijen te ondersteunen met informatie over de betreffende procedures.

**Slotopmerking**

De Werkgroep heeft verzocht in deze toelichting melding te maken van haar overtuiging dat niet-verdragsluitende staten zorgvuldig de voordelen in overweging zouden moeten nemen van ratificatie van, of toetreding tot het *Haagse Verdrag van 19 oktober 1996 inzake de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning, de tenuitvoerlegging en de samenwerking op het gebied van ouderlijke verantwoordelijkheid en maatregelen ter bescherming van kinderen* en het *Haags Verdrag van 25 oktober 1980 betreffende de burgerrechtelijke aspecten van de internationale ontvoering van kinderen*.



**De Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht**

**Permanent Bureau**

Scheveningseweg 6

2517 KT Den Haag

Nederland

Telefoon: +31 70 363 3303

Fax: +31 70 360 4867

e-mail: [secretariat@hcch.net](mailto:secretariat@hcch.net)

Website: [www.hcch.net](http://www.hcch.net)



ISBN 978-92-79-32405-5



doi:10.2838/58711