

Op bezoek bij Oma Fladder

Charlotte DECLERCK

Reeds enkele jaren wordt in Nederland een pleidooi gevoerd voor de invoering van een principieel recht op persoonlijk contact van grootouders met hun minderjarige kleinkinderen.¹ Reden daartoe is dat grootouders aldaar eerst moeten aantonen dat zij 'in nauwe persoonlijke betrekking' tot hun kleinkinderen staan en dat, bij gebreke daarvan, de rechter hun verzoek inhoudelijk niet kan toetsen (art. 1:377a BW). Een en ander zou aanleiding geven tot onrechtvaardige gevolgen, in het bijzonder na een echtscheiding tussen de ouders. Zo zou een groot aantal grootouders in Nederland na een echtscheiding niet of nauwelijks meer contact met hun kleinkinderen hebben, terwijl ze dit wel graag zouden willen.

Teneinde deze problematiek te verhelpen werd door de leden Oskam en Keijzer de initiatiefnota "*Op-groeien met opa en oma*" in de Tweede Kamer neergelegd.² Onder meer met verwijzing naar het Belgische familierecht (art. 375*bis* BW) verzoeken de initiatiefnemers de Kamer in te stemmen met het voorstel om de regering te verzoeken dat zij (onder andere) bevordert dat het contactrecht voor grootouders uitdrukkelijk wordt vastgelegd en de enige ontvankelijkheidstoets voor het in aanmerking komen van een contactregeling voor grootouders is dat zij een juridische afstammingsband kunnen aantonen. De inhoudelijke toets richt zich dan op het belang van het kind waarbij het in eerste instantie aan de grootouders toekomt om aan te tonen dat contact in het belang van het kind is.

De minister van Veiligheid en Justitie van der Steur heeft in een schrijven *d.d.* 22 januari 2016 te kennen gegeven geen voorstander te zijn van het vastleggen van een principieel recht op contact voor grootouders, en de voorkeur te geven aan de informele bevordering van contact tussen grootouders en kleinkinderen na scheiding.

De zienswijze van de Nederlandse minister van Veiligheid en Justitie moet worden onderschreven en brengt mij meteen ook bij mijn kritiek op de Belgische regeling, zoals opgenomen in artikel 375*bis* BW.

Zoals bekend heeft de wet van 13 april 1995 niet alleen een specifiek recht op persoonlijk contact inge-

voerd voor grootouders met hun minderjarige kleinkinderen, maar ook voor ieder ander persoon die een bijzondere affectieve band met een minderjarig kind kan bewijzen.³

In tegenstelling tot derden die een bijzondere affectieve band moeten bewijzen om een contactrecht te kunnen bekomen (de zgn. virtueel omgangsgerechtigden), volstaat voor grootouders in eerste instantie het bestaan van een juridische afstammingsband met hun minderjarige kleinkinderen (de zgn. principieel omgangsgerechtigden). Het bestaan van een bijzondere affectieve band tussen grootouders en hun minderjarige kleinkinderen wordt hierbij vermoed. De uitoefening van het recht op contact kan echter steeds worden ontzegd wanneer dit in strijd is met het belang van het kind. Het daadwerkelijke bestaan van een bijzondere affectieve band vormt een belangrijk element bij deze beoordeling.

Ter rechtvaardiging van de bijzondere positie van de grootouders wordt een beroep gedaan op het natuurrecht en in het bijzonder op de betrekkingen van genegeheid, eerbied en toewijding ten gevolge van de (nauwe) bloedverwantschap. Men laat hierbij niet na te verwijzen naar een arrest van het Hof van Cassatie *dd.* 14 oktober 1915.⁴

Is dit vandaag nog valabel? Hoewel het buiten kijf staat dat grootouders een bijzondere affectieve band met hun kleinkinderen kunnen hebben, geldt dit toch evenzeer tussen bijvoorbeeld broers en zussen? Waarom moeten deze familieleden dan wel een bijzondere affectieve band bewijzen vooraleer zij een persoonlijk contact zouden kunnen onderhouden? Een en ander is niet logisch. Om deze reden werd ook (opnieuw) een wetsvoorstel ingediend teneinde onder andere te expliciteren dat ook broers en zussen het principiële recht hebben persoonlijk contact te onderhouden.⁵ Dit zou overigens ook meer in overeenstemming zijn met de beginselen van Europees familierecht betreffende ouderlijke verantwoordelijkheid waarbij de Commissie voor Europees Familierecht een onderscheid maakt tussen omgang tussen het kind en zijn naaste verwanten enerzijds en omgang tussen het kind en de personen met wie het kind een nauwe persoon-

1. Zie bv. M.J.C. KOENS, "Grootouders en kleinkinderen in het familierecht", *FJR* 2013, 226-238.

2. Kamerstukken II 2014-15, 34168 nr. 2.

3. *BS* 24 mei 1995.

4. Cass. 14 oktober 1915, *Pas.* 1915-16, I, 455.

5. Wetsvoorstel 26 augustus 2014 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek betreffende de persoonlijke band tussen broers en zusters, *Parl.St.* Kamer BZ 2014, nr. 54-148/1.

lijke relatie heeft (Begins. 3-:25, (2) en (3)).⁶

Maar ook de tijdgeest verandert. Recent berichtten de Belgische media uitgebreid over hoe *millennials* – geboren tussen 1982 en 2001 – het gezin hertekenen en het concept *family* concreet vorm geven.⁷ Voor deze generatie Y kunnen vrienden (*friends*) minstens even belangrijk zijn als familie (*family*). Vrienden en familie kunnen zo samen *family* worden. De belangrijkste voorwaarde is de band en de betrokkenheid met het gezin. Dit komt het sterkst tot uiting in het kiezen van een peter of meter van hun kind die niet zozeer wordt gezocht in de familie, maar wel in de vriendenkring. De vraag rijst of deze tijdgeest (*we are family*) niet veeleer noopt tot het maken van de omgekeerde denkrekening waarbij eenieder, en dus ook grootouders, steeds het bestaan van een bijzondere affectieve band

moeten bewijzen vooraleer zij een contactrecht kunnen bekomen. Op deze manier zou uitsluitend aan de ouders een principieel contactrecht toekomen. Het wegwerken van het onderscheid tussen grootouders enerzijds en andere familieleden en derden anderzijds biedt niet alleen het voordeel van de eenvoud, maar vermijdt ook de indruk die bij grootouders is gewekt dat hun verzoek tot contact altijd zal of moet worden ingewilligd.

Laten we ten slotte het minderjarige kind zelf niet vergeten door aan het kind zelf een vorderingsrecht op persoonlijk contact toe te kennen (*cf.* art. 9.3 IVRK). Dit kan in een ruimer kader geschieden waarbij het statuut van de minderjarigheid onder de loep wordt genomen.⁸ Ongetwijfeld zal rechtsvergelijking ook hier rechtsverrijking betekenen.

6. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-Dutch.pdf>.

7. Zie hierover uitgebreid F. LEMAITRE en A. ROMBAUTS, *Family. Hoe millennials het gezin hertekenen*, Tiel, Lannoo, 2016. Zie ook *De Standaard* 27 februari 2016 (“We are Family”) en *De Standaard* 14 april 2016 (“Beter een goede vriend dan een verre zus”).

8. Zie in dit verband recent het pleidooi van E. COENE van de Gezinsbond voor een systeem van getrapte meerderjarigheid: www.knack.be/nieuws/belgie/hoog-tijd-om-minderjarigen-als-volwaardige-mensen-te-bekijken-en-te-behandelen/article-opinion-705333.html; zie ook *De Morgen* 21 mei 2016 (“Volwassen worden in vier stappen”).