

ANNOTATIE

(Gecombineerde) verzoeken ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing en het belanghebbende-begrip.

mr. B. Laterveer

*Annotatie bij Gerechtshof Den Haag, 09-09-2020,
ECLI:NL:GHDHA:2020:1630 (PFR-2020-0227)*

*Annotatie bij Gerechtshof Amsterdam, 19-05-2020,
ECLI:NL:GHAMS:2020:1560 (PFR-2020-0227)*

*Annotatie bij Gerechtshof Amsterdam, 02-07-2019,
ECLI:NL:GHAMS:2019:2638 (PFR-2020-0227)*

**Commentaar bij Hof Amsterdam 2 juli 2019,
ECLI:NL:GHAMS:2019:2638; Hof Amsterdam 19 mei 2020,
ECLI:NL:GHAMS:2020:1560 en Hof Den Haag 9 september 2020,
ECLI:NL:GHDHA:2020:1630.**

De Hoge Raad heeft een aantal richtinggevende uitspraken gedaan die het belanghebbende-begrip van artikel 798 lid 1 Rv inkaderen: HR 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL7043, NJ 2010/397; HR 12 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2665, NJ 2014/482; HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:488, NJ 2018/267 en HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:463, NJ 2018/268. Uit de eerste twee uitspraken werd eerder in de rechtspraak de conclusie getrokken dat de Hoge Raad zowel bij een ondertoezichtstelling als bij een uithuisplaatsing de betrokken

rechten en plichten (voornamelijk) omschreef als voortvloeiende uit het gezag.[1] De Hoge Raad overwoog in zijn uitspraak van 12 september 2014 onder meer dat een ouder die niet het gezag heeft geen belanghebbende is in de zaak over ondertoezichtstelling van zijn kind. Zoals hierna zal blijken wordt in de praktijk nog steeds tamelijk strikt de hand gehouden aan deze regel. In zijn uitspraken van 30 maart 2018 heeft de Hoge Raad het belanghebbende-begrip echter iets nader ingekleurd. De Hoge Raad overwoog onder meer dat welke persoon of instelling als belanghebbende moet worden aangemerkt, wordt bepaald – aan de ene kant – door het onderwerp van de aan de rechter voorgelegde zaak en – aan de andere kant – door de rechten of verplichtingen waarop de betrokkene zich beroept. Slechts indien het onderwerp van de zaak ertoe kan leiden dat de rechten of verplichtingen waarop de betrokkene zich beroept, rechtstreeks door de rechterlijke beslissing worden geraakt, is die betrokkene in die zaak belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv. In voornoemde uitspraak heeft de Hoge Raad verder overwogen dat uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) moet worden afgeleid dat een persoon, die aanspraak kan maken op bescherming van zijn familie- en gezinsleven dan wel zijn privéleven, een en ander zoals voorzien in artikel 8 lid 1 Europees Verdrag tot bescherming van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), er tevens aanspraak op kan maken dat hij in voldoende mate betrokken wordt in het besluitvormingsproces dat kan leiden tot een inmenging in dat familie- en gezinsleven respectievelijk dat privéleven. De door artikel 8 EVRM vereiste mate waarin en wijze waarop de belanghebbende bij het besluitvormingsproces wordt betrokken, is afhankelijk van de bijzondere omstandigheden van het geval en de aard en de mate van ingrijpendheid van de te nemen maatregelen, aldus de Hoge Raad.

Behalve dat het moet gaan om rechtstreekse, persoonlijke, actuele en concrete rechten en verplichtingen is dus ook de mate van familie- en gezinsleven of privéleven van belang voor de vraag of sprake is van belanghebbendheid.

Hoe gaat de rechtspraak, met name in appel, om met het belanghebbende-begrip sinds voornoemde uitspraken van de Hoge Raad in 2018? De variatie in de mate waarin familie- en gezinsleven of privéleven bestaat, leidt er in ieder geval toe dat rechters een betrokkene in de ene situatie wel als belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv aanmerken en in de andere situatie niet. De meeste uitspraken die ik tegenkom, zijn daarom vrij casuïstisch van aard, zodat daaruit wat mij betreft niet echt een algemene lijn valt te destilleren.[2]

Een interessante uitspraak is die van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 17 oktober 2019 (ECLI:NL:GHARL:2019:8989). In die zaak wenst een vader zonder gezag als belanghebbende te worden aangemerkt in een procedure betreffende de verlenging van de ondertoezichtstelling. Het hof komt tot het oordeel dat het doel van de ondertoezichtstelling, statusvoorlichting, niet maakt dat de ondertoezichtstelling gericht is geweest op effectuering

van het recht van de vader op *family life* met de minderjarige in de zin van artikel 8 EVRM. De ondertoezichtstelling beperkt dan ook niet rechtstreeks een recht van de vader, aldus het hof. Het gerechtshof Den Haag komt tot een tegenovergesteld oordeel in zijn uitspraak van 8 juli 2020 (ECLI:NL:GHDHA:2020:1253). Ook in die zaak gaat het om statusvoorlichting (en contactherstel). Daarmee raakt de ondertoezichtstelling naar het oordeel van het hof rechtstreeks de bescherming van de door artikel 8 EVRM beschermde rechten van de vader, zodat hij er aanspraak op kan maken dat hij in voldoende mate wordt betrokken in de onderhavige procedure die kan leiden tot een inmenging in deze rechten. Dat kan het beste worden gerealiseerd door de vader in deze procedure aan te merken als belanghebbende, aldus het Haagse hof.

Drie uitspraken die ik verder in het bijzonder wil noemen zijn die van het gerechtshof Amsterdam van 2 juli 2019 (ECLI:NL:GHAMS:2019:2638) en van 19 mei 2020 (ECLI:NL:GHAMS:2020:1560) en die van het gerechtshof Den Haag van 9 september 2020 (ECLI:NL:GHDHA:2020:1630). Deze uitspraken hebben namelijk iets opvallends gemeen. In die zaken, waarin steeds een gecombineerd verzoek tot ondertoezichtstelling met een machtiging uithuisplaatsing aan de orde is, wordt bij de beoordeling van de vraag of de ouder zonder gezag als belanghebbende moet worden aangemerkt namelijk telkens onderscheid gemaakt tussen de ondertoezichtstelling enerzijds en de machtiging tot uithuisplaatsing anderzijds. In alle drie de zaken wordt geoordeeld dat er geen 'belanghebbendheid' is ter zake de ondertoezichtstelling, maar wel voor wat betreft de machtiging tot uithuisplaatsing. Voor de ondertoezichtstelling wordt telkens nauw aangesloten bij de uitspraak van de Hoge Raad van 12 september 2014 (ECLI:NL:HR:2014:2665, NJ 2014/482), in welke uitspraak werd geoordeeld dat een ouder die niet het gezag heeft geen belanghebbende is in de zaak over ondertoezichtstelling van zijn kind. Voor wat betreft de ouder zonder gezag worden geen rechtstreekse rechten of verplichtingen geraakt door de ondertoezichtstelling. Voor wat betreft de machtiging tot uithuisplaatsing wordt in alle drie de zaken anders geoordeeld omdat de uithuisplaatsing in die zaken volgens die hoven ingrijpt in het *family life* van de ouder zonder gezag.

In mijn optiek wordt in laatstgenoemde drie uitspraken te strikt de hand gehouden aan de uitspraak van de Hoge Raad van 12 september 2014 en lijkt de nuancering die de Hoge Raad heeft gegeven in de uitspraken uit maart 2018 te worden vergeten. Ook voor wat betreft de ondertoezichtstelling dient getoetst te worden of een persoon, die aanspraak kan maken op bescherming van zijn familie- en gezinsleven er tevens aanspraak op kan maken dat hij in voldoende mate betrokken wordt in het besluitvormingsproces rondom de ondertoezichtstelling. Die toetsing ontbreekt in alle drie de uitspraken: het lijkt of alleen de vraag of iemand gezag heeft relevant is voor de vraag of sprake is van belanghebbendheid ten

aanzien van de ondertoezichtstelling.

Ook verder valt er mijns inziens wel wat af te dingen op het onderscheid dat gemaakt wordt tussen de ondertoezichtstelling en de machtiging tot uithuisplaatsing. Afgezien van de ongelukkige variant ‘machtiging gesloten jeugdhulp met instemming van de wettelijke vertegenwoordigers’[3], is de machtiging uithuisplaatsing als maatregel mijns inziens namelijk complementair aan de ondertoezichtstelling. Een reguliere machtiging uithuisplaatsing kan niet bestaan zonder ondertoezichtstelling. Dat heeft de wetgever ook met zoveel woorden uitgedrukt in artikel 1:265a BW op grond waarvan plaatsing van een onder toezicht gestelde minderjarige gedurende dag en nacht buiten het gezin uitsluitend geschiedt met een machtiging tot uithuisplaatsing. Als beide in dezelfde procedure aan de orde zijn, kun je deze wat mij betreft procesrechtelijk niet loskoppelen en oordelen dat een rechtzoekende ten aanzien van de machtiging uithuisplaatsing wel belanghebbende is en ten aanzien van de ondertoezichtstelling niet. In geen van de voornoemde uitspraken van de Hoge Raad valt te lezen dat een dergelijk onderscheid dient te worden gemaakt. Het is wat mij betreft alsof een luchtverkeersleider toestemming geeft aan een piloot om te landen, maar aan het vliegtuig waarin hij zich bevindt niet. Bovendien zijn gecombineerde verzoeken tot (verlenging van) een ondertoezichtstelling en een machtiging tot uithuisplaatsing meestal in één verzoekschrift neergelegd. Een belanghebbende heeft recht op de processtukken. Dat zou dan betekenen dat het verzoekschrift en de bijlagen gesplitst moeten worden. Behalve dat dat ondoenlijk is, is het voor rechtzoekenden ook niet meer te volgen. Kortom, ik denk dat bij de toetsing van het belanghebbende-begrip in zaken die (alleen) betrekking hebben op een ondertoezichtstelling de uitspraken van de Hoge Raad uit maart 2018 beter dienen te worden betrokken. Daarnaast is het maken van onderscheid tussen de ondertoezichtstelling en de machtiging tot uithuisplaatsing voor wat betreft het belanghebbende-begrip wat mij betreft onjuist.

[1] Zie hierover mijn commentaar bij HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:488, *NJ* 2018/267 en HR 30 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:463, *NJ* 2018/268 voor PFR Updates.

[2] Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 31 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2755; Hof Arnhem-Leeuwarden 16 juni 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:4706; Hof Arnhem-Leeuwarden 13 augustus, ECLI:NL:GHARL:2020:6403 en Hof Amsterdam 4 augustus 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2243.

[3] Zie art. 6.1.2 lid 3 sub c Jeugdwet, een rechtsfiguur die wat mij betreft zo snel mogelijk moet worden afgeschaft. Zie hierover ook: M.P. de Jong-de Kruijf, ‘Gesloten jeugdhulp zonder

kinderbeschermingsmaatregel: het kind goed af?', *FJR* 2018/26.