

Comunicación No. 201/1985: Netherlands. 12/08/88.
CCPR/C/33/D/201/1985. (Jurisprudence)
Convention Abbreviation: CCPR
Comité de Derechos Humanos
33° período de sesiones

**DECISION DEL COMITE DE DERECHOS HUMANOS CON ARREGLO AL PARRAFO 4 DEL
ARTICULO 5 DEL PROTOCOIO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS
CIVILES Y POLITICOS - 33° PERIODO DE SESIONES relativa a la Comunicación N° 201/1985**

Presentada por: Wim Hendriks, padre

Presunta víctima: El autor

Estado Parte: Países Bajos

Fecha de la comunicación; 30 de diciembre de 1985 (fecha de la carta inicial)

Fecha de la decisión sobre admisibilidad: 25 de marzo de 1987

El Comité de Derechos Humanos, establecido en cumplimiento del artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Reunido el 27 de julio de 1988,

Habiendo concluido su examen de la comunicación No 201/1985, presentada al Comité por Wim Hendriks, padre, con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Habiendo tenido en cuenta toda la información puesta a disposición del Comité por el autor de la comunicación y por el Estado Parte de que se trata,

Aprueba las siguientes:

Observaciones con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Protocolo Facultativo

1. El autor de la comunicación (carta inicial de 30 de diciembre de 1985 y cartas posteriores de 23 de febrero, 3 de septiembre, 15 de noviembre de 1986 Y 23 de enero de 1988) es Wim Hendriks, ciudadano neerlandés, nacido en 1936, que reside actualmente en la República Federal de Alemania donde trabaja Como ingeniero. Presenta la comunicación en su propio nombre y en nombre de su hijo menor, Wim Hendriks, hijo, nacido en 1971 en la República Federal de Alemania y que reside actualmente en los Países Bajos con su madre. El autor invoca el párrafo 4 del artículo 23 del Pacto donde se estipula que:

"Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio... y en caso de disolución. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos."

Aduce que los tribunales de los Países Bajos han infringido ese artículo al conceder la custodia de Win Handriks, hijo, exclusivamente a la madre, sin asegurar el derecho del padre de acceso al niño. El autor aduce que los derechos de su hijo han sido violados y lo siguen siendo al ser sometido a una custodia unilateral, además, el autor mantiene que sus derechos de padre han sido violados y lo siguen siendo y que se ve impedido de cumplir sus obligaciones con su hijo, sin ninguna otra razón que la oposición unilateral de la madre.

2.1. El autor contrajo matrimonio en 1959 y se trasladó con su esposa a la República Federal de Alemania en 1962, donde nació su hijo Wim en 1971. La relación conyugal se fue deteriorando gradualmente y en septiembre de 1973 la esposa desapareció con el hijo y regresó a los Países Bajos. Allí entabló Proceso de divorcio y el 26 de septiembre de 1974 el matrimonio fue disuelto por decisión del Tribunal del Distrito de Amsterdam, que dejó sin resolver las cuestiones de la custodia del hijo y de los derechos de visitas. Puesto que el hijo estaba ya con la madre, el padre pidió al Tribunal, en diciembre de 1974 y de nuevo en marzo de 1975, que estableciese un arreglo provisional para las visitas. En mayo de 1975 el Tribunal concedió la custodia a la madre, Sin tomar decisión alguna en cuanto al derecho de visita del padre! al

padre de la ex esposa se le asignó la custodia conjunta, dado que el Sr. Hendriks estaba viviendo en el extranjero. A principios de 1978, no obstante, el autor pidió a la Junta de Protección y Atención de Menores que intercediera para establecer contactos entre su hijo y él. Debido a la negativa de la madre a cooperar, las gestiones de la Junta no tuvieron éxito Y éste recomendó al autor que recurriese al Juez de menores del Tribunal del Distrito de Amsterdam. El 16 de junio de 1978 el autor pidió al Juez de menores que estableciese un primer contacto entre su hijo y él y, posteriormente, que estableciese un arreglo para las visitas. El 20 de diciembre de 1978 el Juez de menores, sin encontrar culpa alguna por parte del padre, desestimó la petición, basándose en que la madre seguía oponiéndose a esos contactos. A este respecto, el Juez de menores observó:

"Que en general el tribunal es de la opinión que los contactos entre el cónyuge que no tiene la custodia de un hijo o hijos y ese hijo o hijos deben ser posibles; Que, si bien el tribunal considera que la petición del padre es razonable, la madre puede en conciencia no aceptar una orden de visita o tan siquiera una sola reunión entre el hijo y su padre en terreno neutral, pese al hecho de que la Junta de Protección y Atención de Menores acepte intervenir y haya ofrecido garantías; Que, debido en parte, a la actitud de la madre, es de esperar que los intereses del niño resulten perjudicados si el tribunal impone una orden."

2.2. El 9 de mayo de 1979, el autor recurrió al Tribunal de Apelación de Amsterdam, aduciendo que la negativa de la madre a cooperar no era un fundamento válido para rechazar su petición. El 7 de junio de 1979 el Tribunal de Apelación confirmó el fallo del tribunal inferior: "Considerando... como premisa fundamental que en principio el hijo debe tener contactos regularmente con ambos padres, si se quiere que reciba una educación equilibrada y que pueda identificarse también con el progenitor que no tiene la custodia. Que, no obstante lo anterior, puede haber casos en que no es posible atenerse a este principio. Que esto puede ocurrir particularmente, como sucede en el presente caso, cuando hayan transcurrido varios años desde que los padres se divorciaron, ambos hayan contraído nuevamente matrimonio, pero subsista un grave conflicto entre ellos. Que en un caso de esta naturaleza es probable que una orden de visita suscite tensiones en la familia del progenitor que tiene la custodia del hijo y que a éste pueda plantearse fácilmente un conflicto de lealtades. Que una situación como la descrita anteriormente no beneficiaría al niño, por ser irrelevante cuál de los progenitores haya causado la tensión, dado que deben prevalecer los intereses del niño, o sea el derecho a crecer sin estar sometido a tensiones innecesarias. Que además el padre no ha visto al hijo desde 1974, que éste ahora lleva una armoniosa vida familiar y ha venido a considerar como su padre al actual marido de su madre."

2.3. El 19 de julio de 1979, el autor apeló por fundamentos jurídicos al Tribunal Supremo, aduciendo que la denegación sólo podía basarse en circunstancias excepcionales de la persona del progenitor que "constituyan un peligro cierto para la salud y el bienestar moral del hijo o que puedan dar lugar a una perturbación grave de su equilibrio mental, en tanto que en el caso de autos no se ha afirmado ni demostrado que existan o hayan existido esas circunstancias excepcionales". El 15 de febrero de 1980, el Tribunal Supremo confirmó la decisión del Tribunal de Apelación, señalando que "nunca debe perderse de vista el derecho de acceso al hijo del progenitor que no tiene la custodia o al que no se concederá la custodia pero, como acertadamente declaró el tribunal en este caso, los intereses del hijo en definitiva deben tener importancia primordial".

2.4. El autor afirma que el tribunal neerlandés no aplicó correctamente el párrafo 5 del artículo 161 del Código Penal Neerlandés que dispone lo siguiente: "a petición de ambos cónyuges o de uno de ellos, el tribunal dispondrá un acuerdo para el contacto entre el hijo y el cónyuge al que no se haya concedido la custodia del hijo. Si ese acuerdo no se ha establecido en el juicio de divorcio... podrá ser fijado en una fecha ulterior por el juez de menores". Dado que el derecho del hijo a tener contactos con ambos progenitores es "inalienable", el autor afirma que los tribunales de los Países Bajos deben conceder el derecho de visita al progenitor que no tiene la custodia, a menos que existan circunstancias excepcionales. Dado que los tribunales no dispusieron un acuerdo para el acceso mutuo en su caso y dado

que no existían circunstancias excepcionales, el autor arguye que la legislación y la práctica neerlandesas no garantizan de modo efectivo la igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges a la disolución del matrimonio ni la protección de los hijos, como lo exigen los párrafos 1 y 4 del artículo 23 del Pacto. En particular, el autor señala que la ley no da a los tribunales ninguna orientación sobre las circunstancias excepcionales que pueden servir de justificación para denegar este derecho fundamental de visitas mutuas. Para su equilibrio psicológico y desarrollo armonioso, el hijo debe mantener el contacto con el progenitor que no tiene la custodia, a menos que ese progenitor constituya un peligro para él. En el caso de su hijo y de él mismo, el autor afirma que, si bien los tribunales neerlandeses - manifiestamente tuvieron presente lo que más interesaba al hijo, a éste se le ha denegado la oportunidad de ver a su padre durante 12 años basándose en el - motivo insuficiente de que su madre se oponía tales contactos y que las visitas impuestas por el tribunal podrían causar una tensión psicológica perjudicial para el niño; El autor arguye que todo divorcio comporta tensión psicológica para todas las partes afectadas y que los tribunales erraron al decidir los intereses del hijo de una manera estática atendiendo solamente a protegerle de las tensiones, las cuales además no se deberían a la mala conducta del padre sino a la oposición categórica de la madre. El autor concluye que los tribunales deberían haber interpretado los intereses fundamentales del hijo de una forma dinámica, dando mayor importancia a la necesidad del hijo de mantener el contacto con su padre, incluso si el restablecimiento de la relación paternofilial pudiera haber originado inicialmente ciertas dificultades.

2.5. Teniendo presente el inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo, el autor declara que el 14 de septiembre de 1978 presentó una solicitud a la Comisión Europea de Derechos Humanos y que el examen del caso en ese órgano concluyó con la aprobación del informe de la Comisión del 8 de marzo de 1982. El 3 de mayo de 1984, el autor presentó una solicitud separada a la Comisión Europea en nombre de su hijo. El 7 de octubre de 1985, la Comisión declaró el caso inadmisibile, *ratione personae*.

2.6. Por lo tanto, el autor pidió al Comité de Derechos Humanos que examinara su petición ya que había agotado los recursos internos y que el mismo asunto no estaba pendiente de otro procedimiento de examen o arreglo internacionales.

Por decisión tomada el 26 de marzo de 1986 el Comité transmitió, con arreglo al artículo 91 de su reglamento provisional, la comunicación al Estado Parte y le solicitó informaciones y observaciones relacionadas con la cuestión de la admisibilidad de la comunicación.

4.1. En la exposición de fecha 9 de julio de 1986 que presentó conforme al artículo 91, el Estado Parte objeta el derecho del autor a presentar una solicitud en nombre de su hijo y agrega que:

"El parentesco entre Hendriks padre y Hendriks hijo no es de por sí motivo suficiente... para suponer que el hijo desee que se presente tal solicitud. Aunque el Sr. Hendriks tuviera derecho a presentar una solicitud en nombre de su hijo, es dudoso que se pueda presentar a Hendriks hijo como una "víctima" en el sentido del inciso b) del párrafo 1 del artículo 90 [del reglamento provisional del Comité] el Gobierno de los Países Bajos desea hacer constar que las autoridades neerlandesas nunca han impedido que Wim Hendriks hijo, se Pusiera en contacto con su padre por propia iniciativa si ese era su deseo. A ese respecto, el Gobierno de los Países Bajos desea señalar que el Sr. Hendriks padre, se reunió con su hijo en 1985 y le recibió en su casa de la República Federal de Alemania."

4.2. Con respecto a la compatibilidad de la comunicación con el Pacto, el Estado Parte afirma que el párrafo 4 del artículo 23 del Pacto: "no parece que... comprenda una norma en el sentido de que una persona divorciada deba tener acceso a los hijos nacidos de su matrimonio si éstos no residen normalmente con ella. Si en el artículo no se establece ese derecho,... es innecesario dilucidar si ha sido realmente violado."

4.3. Con respecto al agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, el Estado Parte señala que nada impide al autor pedir una vez más a los tribunales neerlandeses que dicten una orden de acceso a su hijo, basando su petición en un "cambio de circunstancia", ya que Wim Hendriks hijo, tiene actualmente más de 12 años de edad, lo que significa que, de conformidad con el párrafo b) del nuevo artículo 902 del código de Procedimiento Civil, que entró en vigor el 5 de julio de 1982, Wim Hendriks hijo, habría de ser oído en persona por el Tribunal antes de que éste pudiera dictar su fallo.

5.1. En sus observaciones de fecha 3 de septiembre de 1986, el autor afirma que el fallo del Tribunal Supremo de los Países Bajos de 24 de febrero de 1980 le impide efectivamente acogerse de nuevo a los recursos de la jurisdicción interna.

5.2. Con respecto a la cuestión del derecho que le asiste a representar a su hijo ante el Comité, el autor presenta una carta de fecha 15 de noviembre de 1986, refrendada por su hijo, con la que adjunta copia de la primera carta de 30 de diciembre de 1985 y de las observaciones de fecha 3 de septiembre de 1986, refrendadas también por su hijo.

6.1. Antes de examinar cualquiera de las reclamaciones contenidas en una comunicación, el Comité de Derechos Humanos debe decidir, de conformidad con el artículo 87 de su reglamento provisional, si esa comunicación es o no admisible con arreglo al Protocolo Facultativo del Pacto. en su 29º período de sesiones, el Comité tomó la decisión siguiente acerca de la admisibilidad de la comunicación.

6.2. El inciso a) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo no permite que el Comité examine ninguna comunicación si el mismo asunto ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o a arreglos internacionales. El Comité comprobó que el asunto no era objeto de examen en otra instancia internacional. Observó asimismo que el hecho de que el mismo asunto hubiese sido examinado en virtud de otro procedimiento no excluía la competencia del Comité ya que el Estado Parte no había formulado reserva alguna a tal efecto.

6.3. El inciso b) del párrafo 2 del artículo 5 del Protocolo Facultativo no permite que el Comité considere una comunicación mientras no se hayan agotado los recursos internos. En relación con esto, el Comité observó que en su exposición de 9 de julio de 1986 el Estado Parte había informado al Comité de que nada impediría ahora al Sr. Hendriks pedir una vez más a los tribunales neerlandeses que dictasen una orden de acceso a su hijo. Sin embargo, el Comité observó que la reivindicación de este derecho por el Sr. Hendriks, iniciada hace 12 años ante los tribunales neerlandeses, fue fallada por el Tribunal Supremo en 1980. Teniendo en cuenta la mencionada disposición del artículo 5 del Protocolo Facultativo in fine con respecto a los recursos que se prolongan injustificadamente, no cabía esperar que el autor volviese a dirigirse a los mismos tribunales para pedirles que dictasen una orden de acceso amparándose en que se había producido un "cambio de circunstancias", a pesar de la modificación introducida en el procedimiento previsto por la legislación interna (promulgada en 1982) y conforme a la cual Hendriks hijo tendría ahora que haber sido oído en persona. El Comité señaló que, aunque en los litigios del derecho de familia, por ejemplo en asuntos de guarda de los hijos como en el presente, un cambio de circunstancias podría justificar en muchos casos la iniciación de un nuevo procedimiento, estimaba que en el asunto presente se había cumplido el requisito del agotamiento de los recursos internos.

6.4. En cuanto a la referencia por el Estado Parte al párrafo 4 del artículo 23 del Pacto (véase más arriba el párr. 4.21, esto es, si la disposición en cuestión establece o no el derecho de los padres divorciados a tener acceso a sus hijos, el Comité decidió examinar esta cuestión con el fondo del asunto.

7. En consecuencia, el 25 de marzo de 1987 el Comité decidió que la comunicación era admisible. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, se pidió al Estado Parte que

presentara al Comité, en un plazo de seis meses desde la fecha en que se transmitiera la decisión sobre admisibilidad, explicaciones o declaraciones por escrito en las que aclarara el asunto y las medidas que hubiera adoptado al respecto.

8.1. En la exposición presentada de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Protocolo Facultativo, de fecha 19 de octubre de 1987, el Estado Parte aduce que el párrafo 4 del artículo 23 del Pacto no garantiza el derecho de visita al hijo al cónyuge divorciado cuyos hijos no residan normalmente con él. Ni los trabajos preparatorios ni el texto de dicho artículo parecerían permitir esta interpretación. El Estado Parte afirma además que ha satisfecho los requisitos del párrafo 4 del artículo 23 ya que el ordenamiento jurídico de los Países Bajos garantiza la igualdad de derechos Y responsabilidades de los cónyuges cuyo matrimonio se ha disuelto por divorcio y asegura también la protección necesaria a los hijos. A raíz del divorcio, puede concederse la custodia de los hijos a la madre o al padre. El Estado Parte afirma que:

"En general, cabe suponer que un divorcio provoca tales tensiones que es fundamental para los intereses del niño que se conceda la custodia a uno solo de los cónyuges. En los casos de esta clase, el párrafo 1 del artículo 161 del libro primero del Código Civil establece que tras la disolución de un matrimonio por el divorcio, se asignará la custodia a uno de los cónyuges. Ese cónyuge tendrá la custodia exclusiva del hijo. Los tribunales deciden qué cónyuge debe tener la custodia tras el divorcio. Se procede así teniendo en cuenta el interés del hijo. Por consiguiente, cabe concluir que, mediante esas disposiciones, la ley de los Países Bajos garantiza efectivamente la igualdad de derechos Y responsabilidades de los padres, tras la disolución del matrimonio, teniendo en cuenta la necesidad de proteger adecuadamente al hijo."

El Estado Parte añade que, al concederse el divorcio, los padres suelen ponerse de acuerdo sobre un sistema de visitas entre el hijo y el cónyuge al que no se ha concedido la custodia. De conformidad con el párrafo 5 del artículo 161 del código Civil, este último también puede pedir al Tribunal que disponga un acuerdo sobre visitas.

8.2. El Estado Parte explica además que si el Comité interpreta el párrafo 4 del artículo 23 como una garantía del derecho de visita al hijo por Parte del cónyuge al que no se ha concedido la custodia, desea observar que dicho derecho se ha desarrollado en la práctica en el ordenamiento jurídico de los Países Bajos;

"Aunque no está recogido explícitamente en la legislación de los Países Bajos, se presume que el cónyuge al que no se ha concedido la custodia tiene derecho de visita. Este derecho se deriva del párrafo 1 del artículo 8 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las libertades fundamentales, que dispone que toda persona tiene derecho a respeto de su vida de familia. Los Países Bajos son parte en dicha Convención que, por lo tanto, forma parte del ordenamiento jurídico de los Países Bajos. MS, el artículo 8 de la Convención es directamente aplicable en los Países Bajos, lo que permite a los particulares incoar procesos por separado ante los tribunales de los Países Bajos si son privados de dicho derecho."

8.3. Por lo que respecta a la posible limitación del acceso al hijo en los casos en que ello se considera esencial en interés del hijo, el Estado Parte se remite a una sentencia del Tribunal Supremo de los Países Bajos de 2 de mayo de 1988 cuyo pasaje pertinente dice así:

"El derecho al respeto de la vida de familia, incluido en el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos -nos, no implica que el cónyuge al que no se concede la custodia de su hijo menor tenga derecho al contacto con él cuando ese contacto no redunde en el mejor interés del hijo por causar perturbaciones y tensiones considerables en la familia en la que esté viviendo. Reconocer ese derecho al cónyuge al que no se conceda la custodia iría en contra de los derechos del hijo según el artículo 8 de la Convención."

Se trata, según se afirma, de un caso en que el principal interés en juego es "la protección necesaria a los hijos", en el sentido del párrafo 4 del artículo 23 del Pacto. El Estado Parte añade que la Cámara Baja de

los Estados Generales estudia en la actualidad un proyecto de ley relativo al acuerdo de acceso en el caso de divorcio. Este proyecto de ley propone que al cónyuge a quien tras el divorcio no le haya sido concedida la custodia tenga un derecho reglamentado de acceso y formula cuatro motivos de denegación del acceso en interés del hijo, cuando:

- "a) El acceso tenga un efecto gravemente perjudicial para el bienestar mental o físico del hijo,
- b) Sea evidente que el cónyuge no reúne las condiciones o es incapaz de asumir el derecho de accesos
- c) El acceso entre en conflicto en algún modo con el mejor interés del hijo;
- d) El hijo de 12 años o más de edad haya sido oído y haya indicado que tiene graves objeciones que oponer al contacto con ese cónyuge

8.4. Por lo que respecta al derecho de acceso al hijo por parte de los padres, el Estado Parte señala que este derecho no es absoluto y siempre Puede ser limitado en aras del interés del hijo. La limitación puede adoptar la forma de denegación del derecho de acceso al cónyuge al que no se ha concedido la custodia, o de restricción de los acuerdos de acceso, por ejemplo, limitando la amplitud del contacto. LOS intereses del cónyuge al que no se haya concedido la custodia sólo serán suprimidos y le será denegado el acceso si se considera que ello redundaría en el interés del niño. Sin embargo, en los casos en que el cónyuge al que se ha concedido la custodia reaccione a las disposiciones de acceso de modo tal que cause considerable perturbación y tensión en la familia en que esté viviendo el hijo, existirán motivos para denegar el derecho de acceso al cónyuge al que se no se ha concedido la custodia. En este caso, pueden rechazarse las solicitudes de acceso o revocarse los derechos de acceso teniendo en cuenta los supremos intereses del hijo.

8.5. El Estado Parte recuerda asimismo que se tuvieron en cuenta todos esos elementos al decidir si el autor debía tener acceso a su hijo. Esto hizo que todas las instancias denegaran el derecho de acceso.

8.6. El Estado Parte llega a la conclusión de que no se ha violado el Párrafo 4 del artículo 23 del Pacto y afirma que la obligación de asegurar la igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges en caso de disolución del matrimonio a que se hace referencia en dicha disposición no se extiende a garantizar el derecho de acceso en la forma de un acuerdo de acceso. Por el contrario, considera que si se ha de interpretar que el artículo mencionado otorga ese derecho, el ordenamiento jurídico de los Países Bajos ya lo garantiza. En el caso del autor, se presumió que existía ese derecho pero los tribunales impidieron su ejercicio en interés del hijo. El principio de conceder la protección necesaria al hijo en el momento de la disolución del matrimonio invalidó la demanda de ejercicio de este derecho de acceso.

9. En Sus observaciones de fecha 23 de enero de 1988, el autor afirma que el párrafo 5 del artículo 161 del Código Civil neerlandés debería haberse interpretado en el sentido de que el juez debe siempre, salvo en casos excepcionales, asegurar la continuación de los contactos entre el hijo Y el progenitor que no tenga la custodia. El autor concluye que, como en el derecho neerlandés no existe una norma que disponga claramente la continuación de la relación paternofilial y la responsabilidad paterna, los tribunales neerlandeses, ejerciendo una facultad discrecional ilimitada, violaron sus derechos y los derechos de su hijo reconocidos en el Pacto al denegar sus peticiones del derecho de visita.

10.1. El Comité de Derechos Humanos ha examinado la presente comunicación tomando en cuenta toda la información que le han facilitado las Partes, según 10 previsto en el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo Facultativo. Los hechos del caso no son controvertidos.

10.2. La principal cuestión sometida al Comité es la de saber si el autor de la comunicación ha sido víctima de una violación de los párrafos 1 Y 4 del artículo 23 del Pacto por habersele denegado, como padre divorciado, el acceso a su hijo. El párrafo 1 del artículo 23 del Pacto prevé la protección de la familia por la sociedad y el Estado como sigue: "La familia es el elemento natural y fundamental y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado."

En virtud del párrafo 4 del mismo artículo;

"Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos."

10.3. Examinando la comunicación, el Comité estima que importa subrayar que 'los párrafos 1 y 4 del artículo 23 del Pacto enuncian tres reglas de igual importancia, a saber: que la familia debe ser protegida, que deben adoptarse medidas para garantizar la igualdad de derechos de los cónyuges a la disolución del matrimonio, y que deben tomarse disposiciones para asegurar a los hijos la protección necesaria. Las palabras "la familia", que figuran en el párrafo 1 del artículo 23, no designan solamente el hogar familiar tal como existe mientras dura el matrimonio. La noción de familia engloba necesariamente las relaciones entre padres e hijos. Si es cierto que el divorcio pone legalmente término al matrimonio, no es menos cierto que no disuelve el vínculo que une al padre o a la madre con el hijo. Este vínculo no depende de que se mantenga el matrimonio de los padres. Parece que la Prioridad conferida al interés del hijo es compatible con esa regla.

10.4. Los tribunales son generalmente competentes en los Estados Partes Para apreciar las circunstancias propias de cada caso. No obstante, el Comité estima necesario que la ley fije algunos criterios que permitan a los tribunales llegar a una aplicación completa de las disposiciones del artículo 23 del Pacto. Entre estos criterios, el mantenimiento de relaciones personales y de contactos directos regulares del hijo con ambos padres parece esencial, salvo circunstancias excepcionales. Según el Comité, la voluntad unilateral contraria de uno de los padres no puede considerarse una circunstancia excepcional.

10.5. En el presente caso, el Comité observa que los tribunales neerlandeses, como lo había hecho anteriormente el Tribunal Supremo, reconocen el derecho del hijo a tener contactos permanentes con cada uno de sus padres, así como el derecho de visita del progenitor que no tiene la custodia. Pero dichos tribunales han considerado que esos derechos no podían ejercerse en este caso particular teniendo en cuenta el interés del hijo. Esta fue la opinión del tribunal a la luz de todas las circunstancias, aunque no declaró que hubiera habido conducta inadecuada por parte del autor de la comunicación.

11. En consecuencia, el Comité no puede concluir que el Estado Parte haya violado el artículo 23, pero señala a su atención la necesidad de completar la legislación como se indica en el párrafo 10.4.