

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 16, 2014

Nummer 16, 2014

Redactie: W.M. Schrama, L. Hu, M. Jonker, M. van der Leeden en J. Tigchelaar.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:2184](#) 17-07-2014

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:5290](#) 26-06-2014

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:5295](#) 26-06-2014

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:4961](#) 19-06-2014

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:4981](#) 17-06-2014

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2014:3666](#) 16-07-2014

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2014:6081](#) 09-07-2014

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:3964](#) 02-06-2014

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:3965](#) 26-05-2014

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2014:2965](#) 21-05-2014

Annotatie

[Termijnoverschrijding niet zomaar](#)

prof. dr. C. Forder

RECHTSPRAAK

Bijzondere curator dient zelfstandig te toetsen of het belang van het kind gediend is met het indienen van een verzoek in een afstammingskwestie.

Verzoeker 1 en verzoeker 2 zijn beiden uit een vorige relatie van de moeder geboren. De moeder en de man hebben vanaf 2003 een affectieve relatie gehad. De moeder en de man zijn in 2005 getrouwd. Hun huwelijk is in 2009 ontbonden. De man heeft beide kinderen in 2008 erkend. De rechtbank heeft het verzoek van de moeder tot vernietiging van de erkenning van verzoeker 1 door de man afgewezen. De rechtbank heeft de moeder niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek tot vernietiging van de erkenning van verzoeker 2 door de man. De bijzondere curator heeft in eerste aanleg voor beide kinderen eveneens de vernietiging van de erkenning verzocht onder voorwaarde dat eerst nader onderzoek wordt gedaan naar de wenselijkheid van de vernietiging van de erkenning. Bij de bestreden beschikking heeft de rechtbank, zonder aanvullend onderzoek, het verzoek tot vernietiging van de erkenning toegewezen. De bijzondere curator heeft vervolgens dat (voorwaardelijke) verzoek in haar hogerberoepschrift opnieuw aan het hof voorgelegd en dit (voorwaardelijke) verzoek ter zitting van het hof gewijzigd in die zin dat zij heeft verzocht – kort gezegd – de erkenning in stand te laten. Het hof overweegt als volgt. Uit artikel 1:205 lid 1 BW volgt dat een verzoek tot vernietiging van de erkenning, op de grond dat de erkenner niet de biologische vader van het kind is, kan worden ingediend door het minderjarige kind zelf. De bijzondere curator, die het minderjarige kind, optredende als verzoeker of belanghebbende, in zaken van afstamming vertegenwoordigt, moet met de belangen van het kind op korte en (middel)lange termijn rekening houden. Dat vereist ook de mogelijkheid om vanuit die belangenbehartiging een verzoek als het onderhavige te kunnen doen. De bijzondere curator dient zelfstandig te toetsen of het belang van het kind gediend is met het indienen van een verzoek in een afstammingskwestie als het onderhavige. In eerste aanleg heeft de bijzondere curator gemeend dat de belangen van de kinderen met haar (voorwaardelijk) verzoek tot vernietiging van de erkenning zijn gediend. De bijzondere curator heeft in hoger beroep verzocht de bestreden beschikking te vernietigen en de ruimte gevraagd om haar (voorwaardelijk) verzoek tot vernietiging van de erkenning al dan niet te handhaven. Zij heeft ter zitting van het hof aangegeven dat zij niet langer verzoekt de erkenning van beide kinderen te vernietigen, maar

verzoekt deze in stand te laten. Bureau Jeugdzorg en de Raad voor de Kinderbescherming ondersteunen dat gewijzigd verzoek. Bij de beoordeling van een verzoek als het onderhavige staat het belang van het kind centraal, maar is ook een nadere belangenafweging noodzakelijk. De enkele vaststelling dat – zoals in casu – de erkenner niet de biologische vader is, is gelet hierop onvoldoende om tot vernietiging van de erkenning over te gaan. De erkenning van verzoekers door de man heeft in 2008 plaatsgevonden. De relatie tussen de moeder en de man was toen reeds voorbij. Desondanks heeft de moeder toen wel ingestemd met de erkenning door de man. De man heeft jarenlang voor de kinderen gezorgd, waarvan na de scheiding van de man en de moeder een deel alleen, en invulling gegeven aan zijn juridisch vaderschap. Een familierechtelijke betrekking is daardoor tussen hem en de kinderen ontstaan. De man is de biologische vader van het halfbroertje van verzoekers. Verzoeker 1 heeft laten weten dat zij inmiddels haar standpunt ten aanzien van de erkenning heeft gewijzigd en wil dat voornoemde familierechtelijke betrekking met de man in stand blijft. Verzoeker 2 wenst – tenzij het gevolgen heeft voor haar Nederlandse nationaliteit – wel vernietiging van de erkenning. Het hof onderschrijft de twijfel van de Raad van de Kinderbescherming over de authenticiteit van de (oorspronkelijke) wens van de kinderen tot vernietiging van de erkenning. Het is voorts van oordeel dat de status van beide kinderen gelijkkluidend dient te zijn en niet moet uiteenlopen, gelet op hun onderlinge (bloed)band en lotsverbondenheid. Nog los van het antwoord op de vraag of de kinderen de Nederlandse nationaliteit (kunnen) behouden indien de erkenning vernietigd zou worden, acht het hof het reeds op grond van het vorenoverwogene het meest in het belang van de verzoekers dat de erkenning door de man in stand blijft. Het hof betreft daarbij het belang dat de familierechtelijke betrekking tussen de kinderen en de man, die gedurende langere tijd hun belangen heeft gewaarborgd, blijft bestaan. Daar wegen de bezwaren van verzoeker 2, dan wel die van de moeder, die (vooral) het gevolg lijken te zijn van het conflict tussen de moeder en de man – die er overigens aan werken om hun verstandhouding te verbeteren – niet tegen op. Het hof vernietigt de beslissing van de rechtbank en wijst het verzoek van de bijzondere curator tot in stand lating van de erkenning toe.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-06-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:5295

Zaaknummer: 200.140.612-01

Wetsartikelen: 1:212 BW

RECHTSPRAAK

Bewuste afwijking van de wettelijke maatstaven: zwaardere stel- en bewijsplicht alimentatieplichtige.

Het huwelijk van de man en de vrouw is ontbonden door echtscheiding. De man en de vrouw zijn de ouders van twee kinderen. Partijen hebben, in het kader van de echtscheiding, in onderling overleg afspraken gemaakt, welke in 2007 in een echtscheidingsconvenant zijn opgenomen. De inhoud van het convenant is in de echtscheidingsbeschikking van de Rechtbank Assen van 19 maart 2008 opgenomen, in die zin dat daarin de door de man te betalen kinder- en partneralimentatie is vastgelegd. De man heeft om wijziging van de kinder- en partneralimentatie verzocht. In eerste aanleg heeft de Rechtbank Assen de beschikking van 19 maart 2008 gewijzigd, in die zin dat zij de bijdrage voor het – inmiddels – jongmeerderjarige kind 1 met ingang van 12 februari 2012 heeft vastgesteld op € 250 per maand. De verzoeken tot wijziging van de partneralimentatie en de kinderalimentatie ten behoeve van kind 2 heeft de rechtbank afgewezen. Het hof is, los van de vraag of in casu sprake is van een niet-wijzigingsbeding, van oordeel dat partijen bij het sluiten van de overeenkomst er bewust voor hebben gekozen om af te wijken van de wettelijke maatstaven en de gevolgen daarvan te accepteren. Gelet hierop past het hof bij de beoordeling van het onderhavige wijzigingsverzoek artikel 1:159 lid 3 BW naar analogie toe. Dit betekent dat de rechter slechts tot wijziging van de overeenkomst mag overgaan indien de verzoeker stelt en de rechter aannemelijk oordeelt dat na het tot stand komen van de overeenkomst een wijziging van omstandigheden is ingetreden die meebrengt dat de wederpartij in het licht van alle dan bestaande omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Hierbij dient de rechter zo veel mogelijk aan te sluiten bij wat partijen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst voor ogen stond. In casu dient daarvoor de situatie in 2007 te worden vergeleken met de situatie vanaf 2012. Op de man ligt een zwaardere stel- en bewijsplicht. Dat in ogenschouw nemend is het hof van oordeel dat de man niet aannemelijk heeft gemaakt dat er sprake is van een zodanige inkomensterugval ten opzichte van 2007 dat hij niet langer gehouden kan worden aan de overeenkomst. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de man, gelet op alle omstandigheden, niet heeft voldaan aan zijn stelplicht dat zijn inkomensterugval thans zodanig is dat ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst

van hem niet kan worden verwacht. Het hof bekrachtigt de beschikking van de Rechtbank Assen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 17-06-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:4981

Zaaknummer: 200.121.035-01

Wetsartikelen: 1:159 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

Met betrekking tot behoefte jongmeerderjarige geen aansluiting bij WSF-norm, nu niet is gebleken dat deze een studie volgde. Behoeftte onvoldoende aangetoond.

Bij de beschikking, waarvan de moeder hoger beroep heeft ingesteld, heeft de rechtbank bepaald dat de moeder als bijdrage in de kosten van haar jongmeerderjarige zoon moet voldoen een bedrag van € 472 per maand met ingang van 1 maart 2013 tot en met 31 juli 2013 en vanaf 1 augustus 2013 € 758 per maand in die zin dat de moeder de door de zoon te ontvangen studiefinanciering in mindering mag brengen op de bijdrage. De zoon is in 1988 geboren uit het inmiddels ontbonden huwelijk van zijn ouders en woont bij een oom. De grieven van de vrouw betreffen de behoefte van de zoon en de draagkracht van de moeder. Het hof overweegt met betrekking tot de behoefte van de zoon, dat voor de vaststelling daarvan geen aansluiting kan worden gezocht bij de WSF-norm. Deze norm is gebaseerd op de gemiddelde behoefte van een student en in hoger beroep is niet komen vast te staan dat de zoon sinds de ingangsdatum van 1 maart 2013 tot de mondelinge behandeling in hoger beroep op 22 mei 2014 een studie heeft gevolgd. Mede gelet op de betwisting van de moeder overweegt het hof dat de zoon zijn behoefte inzichtelijk dient te maken. Het hof overweegt voorts dat op geen enkele wijze is vast te komen staan dat er sprake is van enige behoefte van de zoon aan een bijdrage van de moeder. De zoon woont in de periode van 1 maart 2013 tot aan de mondelinge behandeling op 22 mei 2014 bij zijn oom en gesteld noch gebleken is dat hij daarvoor een financiële vergoeding verschuldigd is. Het hof gaat uit van drie periodes. In de periode van 1 maart 2013 tot 1 augustus 2013 heeft de zoon inkomen uit arbeid gehad. De zoon heeft nagelaten financiële gegevens in het geding te brengen, waaruit de hoogte van zijn inkomen blijkt, hetgeen volgens het hof tot zijn rekening en risico komt. Nu de zoon onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij in deze periode niet in staat is geweest in zijn eigen levensonderhoud te voorzien, is volgens het hof van enige behoefte niet gebleken. Het hof overweegt met betrekking tot de periode van 1 augustus 2013 tot en met 1 mei 2014 dat de zoon zijn stelling dat hij een opleiding volgde niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij deze opleiding daadwerkelijk volgde. Met betrekking tot de periode vanaf 1 mei 2014 stelt de zoon dat hij met zijn studie is gestopt om zijn terminaal zieke oom te verzorgen, omdat hij zich daardoor niet kan concentreren op zijn studie. De zoon stelt dat hij op zoek is naar een baan,

maar heeft geen sollicitatiebewijzen in het geding gebracht, zodat het hof hieraan voorbijgaat. Het hof overweegt dat, hoe emotioneel het verzorgen van de zieke oom ook mag zijn, noch gesteld noch gebleken is dat de zoon ook thans niet in zijn eigen behoefte kan voorzien zoals in de vorige periodes. Het enkele voornemen van de zoon om in het schooljaar 2014-2015 weer een studie te gaan volgen is een toekomstige omstandigheid waarop het hof niet kan anticiperen. Nu niet is aangetoond dat er sprake is van een behoefte aan de zijde van de zoon, behoeven de grieven van de moeder betreffende haar draagkracht geen nadere bespreking. Het hof vernietigt de bestreden beschikking en wijst het inleidend verzoek van de zoon alsnog af.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-07-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:2184

Zaaknummer: HV 200.136.540/01

RECHTSPRAAK

Advocaat doet beroep op verschoningsrecht ten aanzien van onderhandelingen gevoerd in het kader van opstellen echtscheidingsconvenant.

Partijen zijn in 2002 gescheiden en hebben de vermogensrechtelijke gevolgen van hun scheiding destijds vastgelegd in een echtscheidingsconvenant. Partijen verleenden elkaar finale kwijting zodra de gemaakte afspraken over een weer zouden zijn uitgevoerd. Thans stelt de man zich op het standpunt dat hij nog een aanzienlijk bedrag van de vrouw tegood heeft. Tijdens de onderhandelingen in het kader van de echtscheiding erkende de vrouw ook dat zij dat bedrag aan de man verschuldigd was. De vordering van de man is abusievelijk niet in het echtscheidingsconvenant vastgelegd. De advocaat heeft daaromtrent destijds wel een schuldbekentenis opgesteld, die door de vrouw is ondertekend. De man beschikt echter slechts over een ongetekend exemplaar. Aangezien de vrouw de stelling van de man betwist, roept de man de echtscheidingsadvocaat van partijen op om als getuige te verschijnen. Tijdens het getuigenverhoor beroept de advocaat zich noodgedwongen op haar verschoningsrecht, aangezien de vrouw de advocaat niet wil ontslaan van haar geheimhoudingsplicht.

In het kader van het door de advocaat gedane beroep op haar verschoningsrecht, verwijst de kantonrechter naar enkele arresten van de Hoge Raad (HR 25 september 1992, *NJ* 1993/467 en HR 13 januari 2006, *NJ* 2006/480). In deze arresten oordeelde de Hoge Raad dat er geen verschoningsrecht bestaat wanneer de onderhandelingen van partijen tot overeenstemming hebben geleid. Dat geldt in beginsel ook indien partijen aan de notaris mededelingen hebben gedaan ten behoeve van de vastlegging van hun afspraken. Het verschoningsrecht bestaat wel indien tussen de onderhandelende partijen geen overeenstemming is bereikt.

In het onderhavige geval kan worden geconcludeerd dat tussen partijen destijds geen overeenstemming is bereikt ten aanzien van het door de man gevorderde bedrag. Het bestaan van overeenstemming daaromtrent moet juist nog worden bewezen. De advocaat komt derhalve een beroep op het verschoningsrecht toe. De kantonrechter toetst een beroep op het verschoningsrecht marginaal. Omdat volgens de kantonrechter niet gebleken is van feiten of omstandigheden die dit beroep niet zouden rechtvaardigen, moet het door de advocaat gedane

beroep op het verschoningsrecht worden gerespecteerd.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 16-07-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2014:3666

Zaaknummer: 587188 CV EXPL 13-5901

RECHTSPRAAK

Bovenmatige schenking aan buitenechtelijke kinderen erflater succesvol vernietigd. Beroep op artikel 6:3 BW en artikel 4:35 BW faalt.

De erflater was op het moment van overlijden in gemeenschap van goederen gehuwd met eiser 1. Uit dit huwelijk zijn twee kinderen geboren, waarvan één kind als eiser 2 in de procedure is verschenen. De erflater had tevens twee buitenechtelijke kinderen. De onderhavige procedure ziet op de diverse schenkingen (forse geldbedragen en een Mercedes) die de erflater aan zijn buitenechtelijke kinderen (gedaagden) heeft gedaan.

Primair stellen eisers zich op het standpunt dat eiser 1 de verrichte schenkingen rechtsgeldig buitengerechtelijk heeft vernietigd bij brief van 11 september 2013. Subsidiair vorderen eisers vernietiging van de door erflater verrichte schenkingen op grond van artikel 1:88 lid 1 sub b BW, aangezien deze schenkingen zijn gedaan zonder toestemming van eiser 1.

Gedaagden stellen zich op het standpunt dat de giften van de erflater niet vallen onder het bereik van artikel 1:88 lid 1 onder b BW. De schenkingen moeten worden gezien in het licht van een door erflater gehanteerde zorgplicht ten aanzien van zijn kinderen. De erflater handelde derhalve uit nakoming van een natuurlijke verbintenis (artikel 6:3 BW).

De rechtbank overweegt dat sprake is van een natuurlijke verbintenis, wanneer iemand tegenover een ander een zodanige dringende morele verplichting heeft dat naleving daarvan, hoewel niet afdwingbaar, als voldoening van een aan die ander toekomende prestatie moet worden aangemerkt (artikel 6:3 lid 2 BW). Of dat het geval is, moet worden beoordeeld naar maatschappelijke opvattingen, dus naar objectieve maatstaf (Rb. Amsterdam, *RFR* 2008, 125). Daaraan voegt de rechtbank toe dat overdracht van in een huwelijksgemeenschap vallende goederen aan een derde, naar maatschappelijke opvattingen slechts onder zeer bijzondere omstandigheden kan worden aangemerkt als een aan die ander toekomende prestatie. Naar het oordeel van de rechtbank zijn er geen, dan wel onvoldoende omstandigheden gesteld die het bestaan van een natuurlijke verbintenis als titel voor de verrichte schenkingen uit de huwelijksgemeenschap van de erflater en eiser 1 kunnen rechtvaardigen.

Subsidiair stellen gedaagden dat zij in het kader van de verdeling van de nalatenschap recht hebben op betaling van een som ineens, voor zover zij dit nodig hebben voor hun verzorging en opvoeding, dan wel voor hun levensonderhoud en studie, totdat zij de leeftijd van 18 respectievelijk 21 jaar hebben bereikt (artikel 4:35 BW). De schenkingen van de erflater dienen in dat licht te worden gezien. De rechtbank oordeelt dat artikel 4:35 BW voorziet in een vordering van de kinderen op de erfgenamen. Derhalve bestaat op basis van laatstgenoemd artikel geen vorderingsrecht op de erflater zelf. Die vordering is vanaf zes maanden na het overlijden van erflater opeisbaar. Gezien het feit dat de erflater de geldbedragen en de personenauto reeds bij leven aan zijn buitenechtelijke kinderen heeft geschonken, is geen sprake van een situatie zoals bedoeld in artikel 4:35 BW. Het verweer van gedaagden faalt.

De rechtbank onderzoekt of de erflater de schenkingen zonder toestemming van eiser 1 had mogen doen en oordeelt in dat kader dat gesproken kan worden van bovenmatige giften, waarvoor ingevolge artikel 1:88 lid 1 sub b BW toestemming van zijn echtgenote was vereist. Nu eiser 1 die toestemming niet heeft gegeven, kan zij de verrichte schenkingen vernietigen op grond van artikel 1:89 lid 1 BW. De rechtbank stelt vast dat eiser 1 de schenkingen tijdig buitengerechtelijk heeft vernietigd. De primaire vordering van eisers is daarmee voor toewijzing vatbaar. De buitenechtelijke kinderen van de erflater moeten de ontvangen gelden terugbetalen en de Mercedes teruggeven aan de huwelijksgemeenschap van de erflater en eiser 1.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 09-07-2014

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2014:6081

Zaaknummer: C/10/440808 / HA ZA 13-1327

Rechters: H.L. de Gruijl-van Benthem

Wetsartikelen: 1:88 BW, 4:35 BW en 6:3 BW

RECHTSPRAAK

Hof toetst het verzoek tot vervallenverklaring schriftelijke aanwijzing ten volle aan het belang van het kind.

De minderjarige is op basis van een ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing op 28 augustus 2013 geplaatst in een perspectief biedend pleeggezin. Op 6 september 2013 heeft de stichting de met het gezag belaste moeder een schriftelijke aanwijzing gegeven die betrekking heeft op omgang tussen haar en het kind. Na evaluatie van de plaatsgevonden contactmomenten heeft de stichting in november 2013 besloten de omgangscontacten vast te stellen op eenmaal per drie weken voor de duur van ongeveer 1,5 uur, om het kind te laten wennen aan contacten met de moeder. Op 20 september 2013 heeft de moeder de rechtbank verzocht de aanwijzing van 6 september 2013 vervallen te verklaren en een omgangsregeling vast te stellen, waarbij zij minimaal drie dagen in de week voor minimaal vier uren omgang zal kunnen hebben met het kind. De rechtbank heeft het verzoek van de moeder bij de bestreden beschikking afgewezen, waarop de moeder in hoger beroep is gekomen. Het hof overweegt allereerst dat de moeder en het kind op grond van artikel 1:377a BW recht op omgang hebben met elkaar. De omgang heeft vanaf het begin van de uithuisplaatsing plaatsgevonden. Op grond van artikel 1:263a BW heeft de stichting de bevoegdheid om voor de duur van de uithuisplaatsing de contacten tussen de met het gezag belaste ouder en het kind te beperken, voor zover dit noodzakelijk is met oog op het doel van de uithuisplaatsing. Deze beslissing geldt als een aanwijzing en de ouder tegen wie de aanwijzing zich richt kan zich tot de rechter wenden met het verzoek de aanwijzing vervallen te verklaren. Het hof overweegt dat de moeder niet alleen de inhoud van de schriftelijke aanwijzing ter beoordeling voorlegt, maar ook verzoekt een omgangsregeling vast te stellen. De vaststelling van de omgangsregeling kan worden aangemerkt als een zelfstandig verzoek. Het hof overweegt dat de rechtbank dit zelfstandig verzoek niet heeft onderkend ofwel zonder nadere motivering afgewezen. In hoger beroep liggen beide verzoeken opnieuw voor, aldus het hof. Het hof constateert dat de in de schriftelijke aanwijzing vermelde data inmiddels zijn verstreken. Dit betekent volgens het hof nog niet dat het verzoek tot vervallenverklaring niet langer aan de orde zou zijn. Ook in een dergelijk geval houdt de moeder, gelet op artikel 8 EVRM, een rechtens relevant belang om de rechtmatigheid van deze aanwijzing te laten toetsen. Er is weliswaar sprake van een beschikking in de zin van artikel 3 Awb, maar dit betekent nog niet dat slechts een marginale

toetsing van de aanwijzing mogelijk is. Waar het gaat om een aanwijzing die betrekking heeft op omgang tussen ouder en kind, dient de rechter de aanwijzing ten volle te toetsen aan het belang van het kind waarbij het belang van het kind bij dat oordeel doorslaggevend is. Met betrekking tot de inhoud van de schriftelijke aanwijzing oordeelt het hof dat deze betrekking heeft gehad op een korte periode direct na de uithuisplaatsing van het kind, waarbij het perspectief van het kind nog niet duidelijk was. Op dat moment is gekozen voor redelijk frequente contacten om de band tussen de moeder en het kind in stand te houden. Naar het oordeel van het hof is deze aanwijzing het meest in het belang van het kind geweest en ziet het hof daarom geen aanleiding de aanwijzing vervallen te verklaren. Wat het verzoek van de moeder om een omgangsregeling vast te stellen betreft overweegt het hof dat de regeling waarin de stichting opnieuw een aantal concrete data voor omgang heeft vastgesteld vanaf november 2013, niet valt aan te merken als een voortzetting van de oorspronkelijk schriftelijke aanwijzing, terwijl deze regeling niet aan te merken valt als een nieuwe schriftelijke aanwijzing. Het hof overweegt dat ook bij de beoordeling op grond van het verzoek van de moeder op grond van artikel 1:377a BW het belang van het kind doorslaggevend is, waarbij de rechter, ook bij een uithuisplaatsing voor ogen dient te houden dat een beperking van de contacten noodzakelijk moet zijn met het oog op het doel van de uithuisplaatsing. Tegen deze achtergrond komt het hof tot het oordeel dat de omgangsregeling, zoals door de stichting is besloten, passend en in het belang van het kind is. Het hof bekrachtigt op grond van hetgeen is overwogen, de bestreden beschikking, onder verbetering van de gronden, in die zin dat niet het verzoek maar de verzoeken van de moeder worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-06-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:5290

Zaaknummer: 200.141.695-01

Wetsartikelen: 1:263a BW en 1:377a BW

RECHTSPRAAK

Ouders niet-ontvankelijk in hun verzoek om te bepalen dat de uitvoering van de OTS niet langer wordt uitgevoerd door de stichting maar door BJZO.

Uit de relatie van de ouders zijn vier kinderen geboren. De kinderen zijn onder toezicht gesteld. De OTS en de machtiging uithuisplaatsing zijn bij beschikking d.d. 24 september 2013 verlengd voor de duur van een jaar. De kinderrechter heeft daarbij in het dictum overwogen dat de kinderrechter verstaat dat de maatregel van ondertoezichtstelling wordt uitgevoerd door de stichting, krachtens door BJZO aan haar verleend mandaat. De ouders hebben de rechtbank verzocht te bepalen dat de uitvoering van de maatregel van ondertoezichtstelling niet langer wordt uitgevoerd door de stichting maar door BJZO. Volgens de ouders zou er sprake zijn van een onwerkbaar situatie die zou zijn ontstaan na een verzoek van de ouders tot vervanging van de gezinsvoogd. De kinderrechter heeft de ouders niet-ontvankelijk verklaard in hun verzoek. De ouders zijn van deze beslissing in hoger beroep gekomen. Het hof overweegt dat de wet niet voorziet in de bevoegdheid van de kinderrechter om een stichting aan wie door Bureau Jeugdzorg een ondertoezichtstelling is opgedragen, te vervangen. Wel voorziet de wet in een aantal toetsingsmogelijkheden in het geval de verhoudingen tussen een gezinsvoogd en de betrokkenen tot een onwerkbaar situatie leiden. Zo kan de gezaghebbende ouder op grond van artikel 1:254 lid 5 BW de kinderrechter verzoeken de stichting als bedoeld in artikel 1 lid 1 WJZ te vervangen door een zodanige stichting in een andere provincie. Het onderhavige verzoek van de ouders betreft niet een zodanig verzoek. Het hof merkt nog op dat beschikkingen op grond van artikel 1:254 lid 5 BW niet vatbaar zijn voor hoger beroep. Het hof overweegt voorts dat op grond van artikel 68 WJZ een onafhankelijke klachtencommissie bestaat. Gegrondverklaring van een klacht zou kunnen leiden tot vervanging van de gezinsvoogd. Daarnaast kan de gezaghebbende ouder aan BJZO als mandaatgever verzoeken het mandaat aan de stichting in te trekken. Niet gesteld noch gebleken is dat dit is gebeurd. De ouders hebben hun klachten aldus kunnen voorleggen aan een rechter dan wel een onafhankelijke instantie. De stelling van de ouders dat er op grond van artikel 6 EVRM een mogelijkheid moet zijn om die klachten te laten toetsen treft volgens het hof geen doel, omdat er voldoende toetsingsmogelijkheden zijn dan wel omdat (ten aanzien van de intrekking van het mandaat aan de stichting) deze toetsing, bij een gebrek aan

een verzoek daartoe aan BJZO, in dit stadium prematuur moet worden geacht. Nu het verzoek een wettelijke grondslag ontbeert, verklaart het hof de ouders in hun verzoek niet-ontvankelijk.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-06-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:4961

Zaaknummer: 200.143.317

Wetsartikelen: 1:254 lid 5 BW en 1 lid 1 WJZ

RECHTSPRAAK

Limitering partneralimentatie afgewezen. Nihilstelling na verloop van vijf jaren.

De vrouw verzoekt in het kader van de door haar gevoerde echtscheidingsprocedure om de man te veroordelen in het voldoen van partneralimentatie. Het verweer van de man strekt primair tot afwijzing van dit verzoek, dan wel subsidiair tot limitering van zijn onderhoudsplicht. Meer subsidiair verzoekt de man om nihilstelling van de partneralimentatie, na afloop van een door de rechtbank te bepalen termijn.

De rechtbank gaat over tot een berekening van de behoefte en de draagkracht en komt tot het oordeel dat de man maandelijks een bedrag van € 2.448 aan de vrouw dient te voldoen als bijdrage in de kosten van haar levensonderhoud. Ten aanzien van het limiteringsverzoek zijdens de man stelt de rechtbank voorop dat partneralimentatie kan worden toegekend onder bepaalde voorwaarden en voor een bepaalde termijn. Volgens vaste jurisprudentie dienen echter hoge eisen gesteld te worden aan de stelplicht van de alimentatieplichtige, die het limiteringsverzoek doet.

De man onderbouwt zijn limiteringsverzoek met de stelling dat de vrouw geen economisch nadeel heeft ondervonden van het huwelijk. Indien partijen niet gehuwd zouden zijn geweest, zou de vrouw naar verwachting geen andere baan met een ander inkomen hebben gehad. De man miskent daarmee naar het oordeel van de rechtbank dat de onderhoudsverplichting van echtgenoten niet uitsluitend is gebaseerd op de economische consequenties van het huwelijk, maar ook op de lotsverbondenheid tussen de echtelieden en de mate van welstand waarin zij tijdens het huwelijk gewend zijn te leven. De rechtbank oordeelt dan ook dat de man niet heeft voldaan aan de op hem rustende stelplicht. Het primaire limiteringsverzoek wordt daarom afgewezen. Ten aanzien van het subsidiaire verzoek tot nihilstelling van de alimentatie overweegt de rechtbank dat de man en de vrouw zeven jaar geleden reeds uit elkaar zijn gegaan. Sindsdien heeft de man de vrouw financieel onderhouden met een bedrag van € 4.000 per maand. Sinds december 2013 is dat bedrag verlaagd naar een bedrag van € 2.990 per maand. Daarnaast betaalde de man regelmatig diverse rekeningen voor de vrouw. Vast staat eveneens dat de man, die thans 61 jaar is, over vier jaar zal stoppen met werken. De vrouw zal dit jaar de leeftijd van 60 jaar bereiken. De inkomenssituatie van partijen zal naar

verwachting dan ook aan beide kanten ingrijpend wijzigen.

Gezien het vorenstaande en rekening houdend met de ratio van de twaalfjaarstermijn voor bijdragen in het levensonderhoud, acht de rechtbank het redelijk dat de door de man te betalen bijdrage in de kosten van levensonderhoud van de vrouw op nihil wordt gesteld met ingang van de datum waarop de vrouw 65 jaar wordt. De rechtbank ziet geen termen aanwezig om in deze periode het alimentatiebedrag jaarlijks af te bouwen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 02-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:3964

Zaaknummer: C/08/145038 /, ES RK 13-1971 en C/08/151855 /ES RK 14-318

Wetsartikelen: 1:157 BW

RECHTSPRAAK

Mondeling verzoek van de bijzondere curator tot vernietiging van de erkenning toegewezen.

De man en de vrouw hebben een relatie met elkaar gehad. Uit een eerdere relatie van de vrouw met de heer D is in 2009 de minderjarige geboren. De heer D is in 2010 overleden. De man heeft de minderjarige in 2012 erkend, bij welke gelegenheid is gekozen voor de geslachtsnaam van de man. De man en de vrouw zijn belast met het gezamenlijk gezag over de minderjarige. De vrouw heeft de rechtbank verzocht te bepalen dat zij met ingang van de te wijzen beschikking alleen wordt belast met het ouderlijk gezag over de minderjarige. De vrouw heeft aangevoerd dat er een onaanvaardbaar risico bestaat dat de minderjarige klem of verloren zal raken en dat hier binnen afzienbare tijd onvoldoende verbetering zal komen, nu de man en de vrouw hun relatie hebben beëindigd, de man niet de biologische vader is, de man en de vrouw geen contact meer hebben met elkaar en zij beiden de erkenning ongedaan willen maken. De man wenst geen enkele verantwoordelijkheid te nemen voor de verzorging en opvoeding van de minderjarige en wenst geen band op te bouwen met de minderjarige. De bijzondere curator adviseert de kinderrechter het verzoek van de man toe te wijzen. Volgens de bijzondere curator had de vrouw de erkenning eigenlijk willen vernietigen, maar zij kan dit niet op grond van de wet. Er is immers geen sprake van een wilsgebrek. Ervan uitgaande dat de man niet de biologische vader is en gelet op de voorgeschiedenis acht de bijzondere curator het in het belang van de minderjarige dat de erkenning wordt vernietigd en hij verzoekt de rechtbank de erkenning te vernietigen. De Raad voor de Kinderbescherming onderschrijft het advies van de bijzondere curator. De kinderrechter stelt voorop dat uit artikel 1:205 BW volgt dat een verzoek tot vernietiging van de erkenning op de grond dat de erkenner niet de biologische vader is, door het kind zelf kan worden ingediend. De enkele vaststelling dat de man de biologische vader niet is, is echter onvoldoende om tot vernietiging over te gaan. Het belang van het kind staat bij de beoordeling centraal en een nadere afweging van de belangen van alle betrokkenen is noodzakelijk. Volgens de rechtbank is in casu de vernietiging van de erkenning in het belang van de minderjarige. Het feit dat de minderjarige hierdoor geen juridische vader meer heeft, kan volgens de rechtbank niet aan de toewijzing van dit verzoek in de weg staan. De kinderrechter overweegt voorts dat een wijziging van de geslachtsnaam niet nodig is, omdat de vernietiging van de erkenning ingevolge artikel 1:206 lid 1 BW

terugwerkende kracht heeft. De minderjarige staat door de vernietiging slechts in familierechtelijke betrekking tot de vrouw en volgens artikel 1:5 lid 1 BW heeft een kind dat alleen in familierechtelijke betrekking tot de moeder staat, haar geslachtsnaam. Het verzoek tot wijziging van de geslachtsnaam wijst de kinderrechtster derhalve af. Vanwege de terugwerkende kracht wordt de erkenning geacht nimmer gevolg te hebben gehad, nadat de beschikking houdende vernietiging van de erkenning in kracht van gewijsde is gegaan. Het gezamenlijk gezag komt derhalve te vervallen. De indertijd door de vrouw en de man gedane aantekening in het gezagsregister is gebaseerd op het rechtsfeit van het (juridische) vaderschap, welk rechtsfeit is vernietigd. Hierdoor is de rechtsgrond van de aantekening komen te vervallen. De vrouw oefent van rechtswege het gezag uit. Het verzoek tot verkrijging van het eenhoofdig gezag wijst de rechtbank dan ook af. De kinderrechtster vernietigt de erkenning en gelast de ambtenaar van de burgerlijke stand een latere vermelding aan de geboorteakte van de minderjarige toe te voegen, inhoudende de vernietiging van de erkenning.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-05-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:3965

Zaaknummer: C/08/153683

Wetsartikelen: 1:205 BW, 1:206 BW en 1:212 BW

RECHTSPRAAK

Verzoek om vervangende toestemming tot erkenning afgewezen. Adoptieverzoek pleegouders toegewezen.

De minderjarige verblijft nagenoeg sinds haar geboorte in een pleeggezin. De pleegouders willen de minderjarige graag adopteren en hebben een verzoek daartoe bij de rechtbank ingediend. De biologische vader is pas sinds december 2013 op de hoogte van zijn vaderschap en verzoekt de rechtbank thans om hem vervangende toestemming te verlenen voor de erkenning van de minderjarige.

Uitgangspunt van de wet is dat zowel het kind als de verwekker recht hebben op gerechtelijke erkenning van hun relatie als een familierechtelijke betrekking. Vervangende toestemming wordt slechts onthouden indien de belangen van het kind, of die van de moeder bij een ongestoorde verhouding met het kind, geschaad zouden worden indien de toestemming wordt verleend (artikel 1:204 lid 3 BW). Volgens vaste jurisprudentie worden de belangen van de minderjarige slechts geschaad, indien ten gevolge van de erkenning, voor de minderjarige reële risico's bestaan dat zij wordt belemmerd in een evenwichtige sociaalpsychologische en emotionele ontwikkeling.

Evident is dat de vader de minderjarige graag zelf wil gaan verzorgen en opvoeden. Erkenning is voor de vader een eerste stap in die richting. De minderjarige woont echter bijna haar gehele leven bij de pleegouders, aan wie zij veilig is gehecht. Om die reden acht de rechtbank het in het belang van de minderjarige dat zij duurzaam zal worden verzorgd en opgevoed door de pleegouders. Een rol voor de biologische vader als (mede)opvoeder van de minderjarige, acht de rechtbank niet wenselijk. De wens van de biologische vader om de minderjarige zelf op te voeden zal naar verwachting voor spanning zorgen bij de pleegouders en de minderjarige. Deze spanningen zullen een negatieve uitwerking hebben op de ontwikkeling van de minderjarige. Naar het oordeel van de rechtbank dient het belang van de minderjarige zwaarder te wegen, dan het belang van de biologische vader bij erkenning van de minderjarige. De rechtbank wijst het verzoek van de biologische vader daarom af.

Ten aanzien van het adoptieverzoek overweegt de rechtbank dat een dergelijk verzoek slechts kan worden toegewezen indien adoptie in het kennelijk belang van de minderjarige is en

wanneer op het tijdstip van de adoptie vaststaat en voor de toekomst redelijkerwijs is te voorzien, dat de minderjarige niets meer van zijn ouder(s) – in hun hoedanigheid van ouder – heeft te verwachten (artikel 1:227 lid 3 BW). Daarnaast moet aan de voorwaarden van artikel 1:228 BW zijn voldaan. Zo mag geen van de ouders het adoptieverzoek tegenspreken (artikel 1:228 lid 1 onder d BW). Is zulks wel het geval, dan kan de rechtbank aan die tegenspraak voorbijgaan, indien het kind en de ouder niet of nauwelijks in gezinsverband hebben samengeleefd (artikel 1:228 lid 2 onder a BW).

Onder verwijzing naar de bijbehorende memorie van toelichting overweegt de rechtbank dat een biologische ouder kan worden aangemerkt als ouder in voornoemde zin, indien tussen de biologische ouder en het kind *family life* bestaat (artikel 8 EVRM). Van *family life* is volgens de rechtbank geen sprake, aangezien de biologische vader en de minderjarige recent voor het eerst met elkaar kennis hebben gemaakt. Het feit dat de biologische vader niet eerder op de hoogte was van zijn vaderschap en wel *family life* nastreeft, maakt dat oordeel volgens de rechtbank niet anders. De tegenspraak door de biologische vader staat derhalve niet in de weg aan de toewijzing van het adoptieverzoek, aangezien de biologische vader niet als ouder kan worden aangemerkt in de zin van artikel 1:228 BW. Het adoptieverzoek wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-05-2014

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2014:2965

Zaaknummer: C/16/360548 / FA RK 14-213; C/16/350575 / FA RK 13-5308

Wetsartikelen: 1:204 lid 3 BW, 1:227 BW en 1:228 BW

ANNOTATIE

Termijnoverschrijding niet zomaar

prof. dr. C. Forder

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft een heldere visie hoe om te gaan met overschrijding van (verval)termijnen in het afstammingsrecht. In de zaak *Konstantinidis* (EHRM 3 april 2014, zaaknr. 58809/09, BJN 146411) zette het deze opnieuw uiteen. Een wettelijk vervaltermijn voor het aanbrengen van een afstammingsrechtelijke procedure is in principe EVRM-conform (EHRM 28 november 1984, zaaknr. 8777/79 (*Rasmussen/Denemarken*), § 41; EHRM 12 januari 2006, zaaknr. 26111/02 (*Mizzi/Malta*), § 88). Schending van artikel 8 EVRM is pas aan de orde indien de belangen van de betrokkene ernstig worden benadeeld terwijl het algemeen belang bij handhaving van de termijn in verhouding een geringe rol speelt. De rechtspraak van het EHRM heeft betrekking op twee verschillende situaties: enerzijds die waar de schepping van een nog niet bestaande juridische betrekking wordt beoogd en anderzijds die waar de verbreking van een bestaande relatie wordt nagestreefd. Deze situaties en de daarop betrekking hebbende rechtspraak worden hieronder afzonderlijk besproken.

De schepping van een nog niet bestaande juridische betrekking

Veelal wordt de procedure te laat ingesteld door een potentiële zoon of dochter die een juridische betrekking met een man – de beoogde vader – tot stand wil brengen. In die zaken betreft het EHRM de volgende belangen: het algemeen belang bij rechtszekerheid; de belangen van derden, bijvoorbeeld familie van de beoogde vader; het belang van de potentiële zoon/dochter en het belang van de beoogde juridische vader om niet over een te lange periode blootgesteld te worden aan het risico van procedures (EHRM 6 juli 2010, zaaknr. 17038/04 (*Grönmark/Finland*), § 48). Uit deze EHRM-rechtspraak vloeit een duidelijke regel voort: degene die een wettelijke (verval)termijn wil doorbreken moet aantonen dat er objectieve belemmeringen zijn waardoor de procedure niet tijdig kon worden ingesteld. In *Grönmark* heeft het EHRM het over een ‘material or moral impossibility of lodging [the action] within that period or if there were good reasons for the delay’ (§ 53). Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer een persoon de identiteit van haar echte vader pas op latere leeftijd, op haar moeders

sterfbed, verneemt, zoals in *Phinikaridou/Cyprus* (EHRM 20 december 2007, zaaknr. 23890/02). Is de zoon of dochter onvoldoende oplettend geweest, dan zal hij of zij achter het net vissen, overwoog het EHRM onlangs in *Konstantinidis/Griekenland*. De zoon had geen bijzondere reden waarom hij de procedure naar Grieks recht te laat had ingesteld.

Verbreking van een bestaande juridische betrekking

Het EHRM staat doorbreking van de wettelijke termijn onder omstandigheden eveneens toe wanneer een juridische vader een procedure – tardief – aanbrengt die gericht is op verbreking van de vader-kindrelatie. Zo kan de echtgenoot die niet tijdig op de hoogte is gebracht van het feit dat de kinderen die zijn vrouw heeft gebaard door de buurman zijn verwekt op genade rekenen in Straatsburg (EHRM 24 november 2005, zaaknr. 74826/01 (*Shofman/Rusland*)). Het EHRM is niet gediend van rigide termijnen als daarop geen enkele uitzondering is toegestaan (*Shofman*, § 43). Als niemand belang heeft bij handhaving van de termijn zal het EHRM geneigd zijn een termijnoverschrijding door de vingers te zien, zoals in het geval van de vernietiging van het vaderschap van een meerderjarige zoon, die niet meer financieel afhankelijk is van de juridische vader en tegen de vernietiging bovendien geen bezwaar heeft (EHRM 10 oktober 2006, zaaknr. 10699/05 (*Paulík/Slowakije*), §§ 45-47). Technologische vooruitgang, zoals de beschikbaarheid van DNA-onderzoek, versterkt het belang van de juridische vader om zich te ontworstelen aan een relatie die in strijd is met de biologische werkelijkheid, aldus het EHRM in *Tavli/Turkije* (9 november 2006, zaaknr. 11449/06).

Nederlandse rechtspraak: verbreking van een bestaande juridische betrekking

Nederlandse rechters hebben een andere kijk op deze situaties dan het EHRM. In een vijftal uitspraken van rechtbanken werd herroeping van adoptie toegestaan ondanks (in sommige gevallen ruime) overschrijding wettelijke termijn voor het instellen van de procedure daartoe. Dit zijn: Rb. Den Bosch 10 juni 2008, ECLI:NL:RBSHE:2008:BN6040; Rb. Alkmaar 20 oktober 2010, ECLI:NL:RBALK:2010:BQ6551; Rb. Den Haag 5 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BT8475; Rb. Haarlem 3 mei 2012, ECLI:NL:RBHAA:2012:BW5040 en Rb. Zutphen 9 mei 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BW5204.

Hoewel alle rechtbanken artikel 8 EVRM noemen en zelfs ingaan op de beperkingsgronden van het tweede lid, maakt geen van de vijf ook maar één woord vuil aan de EHRM-rechtspraak. Dit is opmerkelijk, aangezien de herroeping van adoptie verwantschap vertoont met de twee hierboven genoemde situaties die in de EHRM-rechtspraak voorkomen. Net als in de *Shofman*-zaak leidt herroeping van adoptie tot beëindiging van juridisch ouderschap. De redenering van de rechtbanken is nogal verschillend van die van het EHRM. De rechtbanken Alkmaar, Den Haag, Haarlem en Zutphen zwichten vooral voor het argument dat het instellen

van een herroepingsprocedure ingrijpend is, waardoor de rechter zich kan voorstellen dat betrokkene een zekere rijpheid moet verwerven alvorens de procedure in te stellen. Deze overweging is echter niet terug te vinden in de EHRM-rechtspraak als een rechtvaardiging voor termijnoverschrijding. Het 'rijpheids'-argument wordt wel erg ver doorgetrokken wanneer een overschrijding van 45 jaar wordt toegestaan, zoals door de Rechtbank Alkmaar of, bij een 49-jarige, door de Rechtbank Den Haag. Voorts stellen de rechtbanken het belang van verzoekers bij het tot stand brengen van een juridische band met de biologische ouder voorop. Hiervoor is herroeping van adoptie noodzakelijk. De Rechtbank Den Bosch oordeelt de termijnoverschrijding toelaatbaar, om de reden dat in dat geval niemand belang had bij handhaving van de termijn. Dit is echter een overweging die in de EHRM-rechtspraak terug is te zien. Deze overweging speelde een belangrijke rol in een recente uitspraak van het Hof Arnhem-Leeuwarden over een verzoek tot ontkenning van het vaderschap en vernietiging van een erkenning (ECLI:NL:GHARL:2014:4483, BJN 146878). De overwegingen van het hof zijn zorgvuldig, behalve dat de EHRM-rechtspraak wederom niet ter sprake is gekomen (ECLI:NL:GHARL:2014:4483).

De rechtbanken hebben verdragsschendingen aangenomen zonder te toetsen of de EHRM-rechtspraak daartoe aanleiding geeft. Dit kan niet de bedoeling zijn. Het lijkt mij dat er in het vervolg bij de toepassing van artikel 8 EVRM wel wat meer aandacht mag zijn voor de rechtspraak van het EHRM dan nu het geval is.