

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 40, 2015

Nummer 40, 2015

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

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2015:479](#) 16-07-2015

A v B

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2015:3011](#) 09-10-2015

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:3990](#) 08-10-2015

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:3993](#) 08-10-2015

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2015:2744](#) 30-09-2015

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:4053](#) 29-09-2015

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3903](#) 22-09-2015

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:4095](#) 15-09-2015

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:3836](#) 09-09-2015

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 28-08-2015

Parrillo/Italië

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

[Opnieuw: verrekening van overgespaarde inkomsten. Noot bij HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1875.](#)

mr. J.J. Smeenge

RECHTSPRAAK

Moeder die na scheiding niet met het gezag over de kinderen is belast, wel belanghebbende bij het verzoek tot verlenging van de ondertoezichtstelling? De advocaat van de moeder voert aan dat zij door de rechtbank ten onrechte niet is aangemerkt als belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv. In afwijking van de uitspraak van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2014:2665) hierover is de moeder wel belanghebbende. Zij heeft weliswaar geen gezag, maar zij is niet ontheven van het gezag. Zij heeft regelmatig contact met haar kinderen en met de gezinsvoogd. Zij is geen moeder op afstand. Zij wordt door de ots rechtstreeks in haar belangen geraakt. Zij wil graag uitbreiding van de omgangsregeling, maar ziet de gezinsvoogd op haar weg. Het hof overweegt in navolging van de genoemde uitspraak van de Hoge Raad dat de moeder door de ots niet rechtstreeks, maar hooguit indirect in haar belangen wordt geraakt en geen belanghebbende is bij de ots. Dat de moeder niet ontheven is van het gezag, maar het gezamenlijk gezag na echtscheiding beëindigd is, maakt dit niet anders. Uit de uitspraak van de Hoge Raad vloeit niet voort dat dit onderscheid van belang is voor de beoordeling van het belanghebbendebegrip.

Uit het inmiddels door echtscheiding ontbonden huwelijk van partijen zijn twee minderjarige kinderen geboren. De vader is alleen belast met het ouderlijk gezag over de minderjarigen. De minderjarigen wonen bij de vader en staan onder toezicht. Bij beschikking van 9 juni 2015 verlengde de rechtbank de ondertoezichtstelling van de minderjarigen met één jaar. De moeder kan zich niet verenigen met deze beslissing en komt daarvan in hoger beroep. In hoger beroep voert de moeder aan dat zij door de rechtbank ten onrechte niet is aangemerkt als belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv. Hoewel de moeder niet is belast met het ouderlijk gezag, dient zij desondanks – in afwijking van hetgeen de Hoge Raad daaromtrent

heeft bepaald – ontvankelijk te worden verklaard in hoger beroep, aldus de advocaat van de moeder. De moeder heeft regelmatig contact met haar kinderen en met de gezinsvoogd. Zij kan derhalve niet worden aangemerkt als een moeder op afstand. De moeder stelt dat zij door de ondertoezichtstelling van de minderjarigen rechtstreeks in haar belangen wordt geraakt. Zij wenst namelijk uitbreiding van de omgangsregeling met de minderjarigen, maar verwacht dat de gezinsvoogd haar in die uitbreiding zal hinderen.

Het hof overweegt in dat kader als volgt. Hoger beroep tegen een beschikking betreffende een ondertoezichtstelling staat open voor belanghebbenden (artikel 806 lid 1 Rv). Onder het begrip belanghebbende wordt verstaan: degene op wiens rechten of verplichtingen de zaak rechtstreeks betrekking heeft (artikel 798 lid 1 Rv). De Hoge Raad oordeelde reeds dat de niet met gezag beklede ouder in het kader van een ondertoezichtstelling niet kan worden beschouwd als belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv en dus evenmin als belanghebbende in de zin van artikel 806 lid 1 Rv (ECLI:NL:HR:2014:2665). Volgens de Hoge Raad worden de rechten en verplichtingen van de niet met het gezag beklede ouder door een ondertoezichtstelling immers niet rechtstreeks geraakt. Het hof oordeelt derhalve dat de belangen van de moeder door de verlenging van de ondertoezichtstelling niet rechtstreeks worden geraakt. De moeder wordt hooguit indirect in haar belangen geraakt. Het feit dat de moeder niet ontheven is van het ouderlijk gezag, is in zoverre niet relevant voor de beoordeling van het belanghebbende begrip, aldus het hof. De moeder wordt niet-ontvankelijk verklaard in hoger beroep.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-10-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:3993

Zaaknummer: F 200 174 761_01

Wetsartikelen: 798 lid 1 Rv

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Convenant wat betreft de behoefte van de vrouw aangegaan met grove miskenning van de maatstaven. Partijen zijn niet bewust afgeweken van de wettelijke maatstaven. In het convenant is geen niet-wijzigingsbeding opgenomen. Het convenant kan dan worden gewijzigd als het is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven (artikel 1:401 lid 5 BW). Er moet dan een duidelijke wanverhouding zijn tussen een veronderstelde rechterlijke vaststelling van de partneralimentatie en de overeengekomen bijdrage. Partijen moeten zich daarvan niet bewust zijn geweest. De overeengekomen partneralimentatie is € 567. De aanvullende behoefte bedraagt uitgaande van een rechterlijke vaststelling € 2.723 bruto per maand. Bij de bepaling van de overeengekomen bijdrage hebben partijen zich niet georiënteerd op de rechterlijke maatstaven. Zij zijn daarvan dan ook niet bewust afgeweken. Evenmin heeft een door de man ingeschakelde advocaat beiden in dit opzicht iets voorgehouden. Afspraken omtrent de boedelverdeling zijn bij de bepaling van de hoogte van de partnerbijdrage niet betrokken. De vrouw is niet bijgestaan door een eigen juridisch deskundige. In het licht van deze feiten en omstandigheden is het hof van oordeel dat de behoefte van de vrouw met grove miskenning van de wettelijke maatstaven is vastgesteld. Het hof berekent de behoefte van de vrouw opnieuw. De draagkracht van de man is niet voldoende om in deze behoefte te voorzien, maar leidt er wel toe dat de vrouw ongeveer het dubbele zal ontvangen van wat op grond van het convenant was overeengekomen.

Het huwelijk van partijen is in 2012 door echtscheiding ontbonden. Partijen kwamen bij echtscheidingsconvenant overeen dat de man maandelijks € 567 ter zake van

partneralimentatie aan de vrouw zal voldoen. Volgens de vrouw is sprake van een evidente wanverhouding tussen de in het convenant overeengekomen bijdrage en de bijdrage die een rechter zou hebben opgelegd. Volgens de vrouw is dan ook sprake van een grove miskenning van de wettelijke maatstaven, op grond waarvan zij wijziging verzoekt van de door de man te betalen bijdrage in haar levensonderhoud. De vrouw stelt dat partijen destijds niet bewust zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven.

Het hof overweegt als volgt. Ingevolge artikel 1:401 lid 5 BW kan een overeenkomst betreffende levensonderhoud worden gewijzigd of ingetrokken, indien deze is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven. Wijziging is slechts mogelijk indien, uitgaande van dezelfde gegevens, er een duidelijke wanverhouding bestaat tussen de onderhoudsbijdrage waartoe de rechter zou hebben beslist en de bijdrage die partijen zijn overeengekomen. Het betreft dan gevallen waarin partijen onopzettelijk, door onjuist inzicht of onjuiste gegevens van de wettelijke maatstaven zijn afgeweken. Het hof becijfert de aanvullende behoefte van de vrouw op basis van het netto besteedbare gezinsinkomen ten tijde van samenwoning en concludeert dat de behoefte van de vrouw in werkelijkheid veel hoger ligt (€ 2.723) dan het bedrag dat partijen zijn overeengekomen (€ 567). Het hof komt daarmee tot de conclusie dat er tussen de door partijen overeengekomen onderhoudsbijdrage en de bijdrage waartoe de rechter zou hebben beslist, een duidelijke wanverhouding bestaat. Naar het oordeel van het hof is het echtscheidingsconvenant van partijen dan ook tot stand gekomen met grove miskenning van de wettelijke maatstaven.

Tussen partijen was de partneralimentatie destijds geen punt van discussie. Zij hebben zich niet verdiept in de Tremanormen en zij hebben ter zake van de partneralimentatie geen advies gevraagd aan een juridisch deskundige. De man heeft, in overleg met de vrouw, een advocaat benaderd die op verzoek van partijen een echtscheidingsconvenant heeft opgesteld. Niet gebleken, noch gesteld is dat de advocaat van de man partijen heeft gewezen op hun wederzijdse rechten en verplichtingen met betrekking tot de partneralimentatie.

Onder de hiervoor genoemde omstandigheden is het hof van oordeel dat partijen onopzettelijk en niet bewust zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven. Het hof vernietigt de beschikking, waarvan het echtscheidingsconvenant onderdeel uitmaakt en legt aan de man, na berekening van zijn draagkracht, een fors hogere onderhoudsbijdrage op.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-09-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:4053

Zaaknummer: 200.165.290/01

Wetsartikelen: 1:401 lid 5 BW

RECHTSPRAAK

Bewind en mentorschap. Horen van de rechthebbende door de voorzitter van het hof buiten aanwezigheid van appellante en andere belanghebbenden. Strijd met artikel 6 EVRM? De voorzitter van het hof heeft als raadsheer-commissaris de rechthebbende gehoord. Voorafgaande aan het verhoor is aan de advocaten in deze zaak telefonisch medegedeeld dat dit zou gaan gebeuren en wanneer. Van het verhoor is proces-verbaal opgemaakt. Dat is aan de betrokken advocaten toegezonden met gelegenheid tot reactie gedurende vier weken. Onder deze omstandigheden kan niet worden gezegd dat bij het horen van rechthebbende artikel 6 EVRM, in het bijzonder het vereiste van hoor en wederhoor is geschonden. Partijen behoefden in de gegeven omstandigheden niet in de gelegenheid worden gesteld bij het verhoor aanwezig te zijn. De omstandigheid dat niet bij afzonderlijke beschikking is bepaald dat het verhoor van de rechthebbende door de voorzitter van het hof als raadsheer-commissaris diende plaats te vinden, kan er ook niet toe leiden dat het proces-verbaal van het verhoor buiten beschouwing moet blijven. Voorts is op geen enkele wijze gebleken dat de rechthebbende door de instelling is beïnvloed. Het verhoor heeft buiten aanwezigheid van enig persoon in dienst van de instelling plaatsgevonden.

Appellante voert in hoger beroep aan dat de kantonrechter ten onrechte een professionele bewindvoerder heeft benoemd.

Op 10 juli 2015 heeft de voorzitter van het hof als raadsheer-commissaris de rechthebbende in de zorginstelling waar hij verblijft, gehoord. De griffier was daarbij aanwezig en heeft van dit verhoor proces-verbaal opgemaakt en een afschrift gestuurd aan de advocaten en overige belanghebbenden. Volgens appellante is er strijd met artikel 6 EVRM.

Het hof overweegt dat de raadsheer-commissaris de rechthebbende op de voet van het bepaalde in artikel 802 en 809 Rv heeft gehoord. Het betoog van appellante dat het proces-verbaal dat van het verhoor is opgemaakt, buiten beschouwing moet blijven wegens schending van artikel 6 EVRM, faalt naar het oordeel van het hof. Voorafgaande aan het verhoor heeft de griffier van het hof de in deze zaak optredende advocaten telefonisch medegedeeld dat de belanghebbende zou worden gehoord in de zorginstelling. Daarbij is de advocaten medegedeeld dat zij na het verhoor in de gelegenheid gesteld zouden worden daarop te reageren. Het proces-verbaal van verhoor is vervolgens aan hen toegezonden, waarop de advocaten en belanghebbenden de gelegenheid is gegeven binnen vier weken te reageren. De advocaat van appellante heeft van die gelegenheid gebruik gemaakt. Naar het oordeel van het hof kan niet gezegd worden dat bij het horen van rechthebbende het vereiste van hoor en wederhoor is geschonden. Partijen behoeften in de gegeven omstandigheden niet in de gelegenheid te worden gesteld bij het verhoor van de rechthebbende aanwezig te zijn, aldus het hof. Op geen enkele wijze is gebleken dat de rechthebbende door de instelling is beïnvloed. Het hof overweegt voorts dat het verhoor buiten aanwezigheid van enige verzorgende of andere in dienst van de instelling heeft plaatsgevonden. Het hof komt tot het oordeel dat van schending van artikel 6 EVRM geen sprake is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 22-09-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3903

Zaaknummer: 200.160.051/01

Wetsartikelen: 6 EVRM, 802 Rv en 809 Rv

RECHTSPRAAK

Schriftelijke aanwijzing aan de moeder; niet-ontvankelijk hoger beroep, nu hoger beroep tegen beschikking rechtbank is uitgesloten (artikel 807 Rv). Geen uitzondering daarop. Ouders hebben een relatie gehad. Daaruit is de minderjarige geboren. Ouders hebben gezamenlijk gezag. Over de omgangsregeling met de vader is al twee keer een kort geding gevoerd. De minderjarige is onder toezicht gesteld. Tijdens de ots geeft jeugdbescherming een aanwijzing aan de moeder die onder andere inhoudt dat de moeder moet meewerken aan de in te zetten hulpverlening om de strijd tussen de ouders weg te nemen. Voorts dat de moeder de omgang tussen de minderjarige en de vader hervat, zoals eerder in kort geding bepaald. Het hof overweegt dat een aanwijzing ex artikel 1:263 BW ingevolge artikel 1:264 BW door de kinderrechter op verzoek vervallen verklaard kan worden. Tegen deze beschikking staat op grond van artikel 807 aanhef en onder a Rv geen andere voorziening open dan cassatie in het belang der wet. Anders dan de raadsman van de moeder meent, houden de genoemde aanwijzingen geen beperking van het contact tussen ouder en kind in waarop artikel 1:265f BW ziet, noch zien de aanwijzingen op een verzoek aan de kinderrechter om een omgangsregeling of zorgregeling vast te stellen. Voorts zijn onvoldoende feiten of omstandigheden gesteld om het appèlverbod te doorbreken. De moeder is daarom niet-ontvankelijk in haar hoger beroep.

Aan het hof ligt in de eerste plaats ter beoordeling voor of de moeder ontvankelijk is in haar hoger beroep. Ingevolge het bepaalde in artikel 1:263 BW kan JBRA ter uitvoering van haar taak schriftelijke aanwijzingen geven betreffende de verzorging en opvoeding van de minderjarige. Zij kan dit doen indien de met het gezag belaste ouder of de minderjarige niet instemmen met,

dan wel niet of onvoldoende medewerking verlenen aan de uitvoering van het plan, bedoeld in artikel 4.1.3 lid 1 Jeugdwet of indien dit noodzakelijk is teneinde de concrete bedreigingen in de ontwikkeling van de minderjarige weg te nemen. Ingevolge het bepaalde in artikel 1:264 BW kan de kinderrechter op verzoek van een met het gezag belaste ouder of de minderjarige van twaalf jaar of ouder een schriftelijke aanwijzing geheel of gedeeltelijk vervallen verklaren. Ingevolge het bepaalde in artikel 807 aanhef en onder a Rv staat tegen beschikkingen ingevolge artikel 1:264 BW geen andere voorziening open dan cassatie in het belang der wet. Het hof is van oordeel dat er sprake is van aanwijzingen in de zin van artikel 1:263 BW en dat de stelling van de moeder dat deze onderdelen van de aanwijzing zijn gebaseerd op artikel 1:265f BW, dan wel artikel 1:265g BW, faalt. Er is immers in de onderhavige zaak geen sprake van een beperking van het contact tussen een ouder en de minderjarige tijdens uithuisplaatsing, waar artikel 1:265 f BW op ziet, noch van een verzoek van JBRA aan de kinderrechter tot vaststelling van een verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of een omgangsregeling, als bedoeld in artikel 1:265g BW. Naar het oordeel van het hof heeft de moeder voor het overige onvoldoende feiten of omstandigheden gesteld om te kunnen oordelen dat in het onderhavige geval het appèlverbod moet worden doorbroken. Dit betekent dat de moeder niet-ontvankelijk is in haar hoger beroep.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-09-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:4095

Zaaknummer: 200.172.760/01 en 200.172.760/02

RECHTSPRAAK

Mentorschap; vertegenwoordigingsbevoegdheid ouders als mentoren van hun dochter bij echtscheidingsverzoek. De ouders van de vrouw zijn tot mentor benoemd nadat de vrouw in coma was geraakt. De rechtbank heeft de ouders van de vrouw niet-ontvankelijk verklaard in hun verzoek tot echtscheiding van hun dochter met haar man. De ouders stellen in hoger beroep dat niet de ouders van de vrouw als haar mentoren procespartij zijn, maar de vrouw zelf, daarbij vertegenwoordigd door haar advocaat en van advies voorzien door de ouders van de vrouw. Het huwelijk van de vrouw was een schijnhuwelijk om te bereiken dat de man een verblijfsvergunning in Nederland zou krijgen. Het huwelijk is nooit geconsumeerd. Het is duurzaam ontwricht. De vrouw wilde echtscheiding voordat zij in coma raakte. Het hof is van oordeel dat onweersproken is komen vast te staan dat de vrouw, gezien haar comateuze toestand, thans niet in staat is om haar wil omtrent een echtscheidingsverzoek te bepalen en de betekenis daarvan te begrijpen. De beslissing om een echtscheidingsverzoek is een hoogstpersoonlijke beslissing. Deze bevoegdheid komt volgens de Hoge Raad (28 maart 1980, NJ 1980/378) niet toe aan de curator. Datzelfde geldt naar het oordeel van het hof ook voor de mentor. Ook de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de advocaat strekt niet zover. De gestelde wil van de vrouw om van echt te scheiden, zoals in het verleden geuit, leidt niet tot een ander oordeel. Het hof bekrachtigt de beslissing van de rechtbank.

De man en de vrouw zijn op 10 juli 2006 te Marokko met elkaar gehuwd. In november 2009 is de vrouw in coma geraakt en sindsdien verkeert zij in een vegetatieve toestand. Bij beschikking van 4 april 2012 heeft de rechtbank de ouders van de vrouw benoemd tot

mentoren.

De rechtbank heeft bij de bestreden beschikking het verzoek van de ouders om de echtscheiding tussen de man en de vrouw uit te spreken afgewezen. In hoger beroep komen zij op tegen deze beslissing. Volgens de ouders heeft de vrouw onder druk van de familie ingestemd met het huwelijk en zou er sprake zijn van een schijnhuwelijk om te bewerkstelligen dat de man in Nederland een verblijfsvergunning zou krijgen. Volgens de ouders is er sprake van duurzame ontwrichting van het huwelijk en zou de vrouw, voordat zij in coma raakte, haar wil om tot een echtscheiding te komen, in volstrekt geestelijk gezonde wilsbekwame toestand, duidelijk geopenbaard hebben. Volgens de man is hij uit liefde met de vrouw gehuwd en is er geen sprake van duurzame ontwrichting van het huwelijk.

Het hof overweegt dat de rechtbank de ouders terecht niet-ontvankelijk heeft verklaard in hun verzoek. Voor zover de ouders hebben gesteld dat zij niet als procespartij dienen te worden aangemerkt maar de vrouw zelf, vertegenwoordigd door haar ouders in hoedanigheid van haar mentoren respectievelijk door haar advocaat, overweegt het hof dat onweersproken is komen vast te staan dat de vrouw, gezien haar comateuze toestand thans niet in staat is haar wil omtrent een echtscheidingsverzoek te bepalen en de betekenis daarvan te begrijpen, hetgeen noodzakelijk is om in deze procedure ontvankelijk te zijn. De beslissing om een echtscheidingsverzoek in te dienen heeft een hoogstpersoonlijk karakter. Volgens HR 28 maart 1980, *NJ* 1980/378 komt deze bevoegdheid niet toe aan de curator. Nu de vertegenwoordigingsbevoegdheden van een curator duidelijk verder gaan dan die van een mentor, kan naar het oordeel van het hof van vertegenwoordiging door de mentoren geen sprake zijn. Ook de vertegenwoordigingsbevoegdheid van een advocaat strekt niet zo ver. De door de ouders gestelde wil om van echt te scheiden, zoals door de vrouw tegenover hen zou zijn geuit, leidt niet tot een ander oordeel. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 09-09-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:3836

Zaaknummer: F 200.166.081/01

RECHTSPRAAK

Parrillo/Italië

Beschikking over embryo's. Privéleven. Partner overleden. Geen wens om gezin te stichten.

Volgens Italiaans recht is het verboden om embryo's te doneren die met toepassing van bijzondere vormen van voortplanting tot stand waren gekomen. Na overlijden van haar partner wilde klagster haar bewaarde embryo's doneren voor medisch onderzoek. Klagster stelt dat het recht op eerbiediging voor haar privéleven (artikel 8 EVRM) is geschonden en tevens haar recht op ongestoord genot van eigendom (artikel 1 van het Eerste Protocol EVRM). Een meerderheid van de Grote Kamer van het Europees Hof overweegt dat klagsters bevoegdheid om een beslissing te nemen over het lot van de embryo's raakt aan een intiem onderdeel van haar privéleven en derhalve betrekking heeft op haar zelfbeschikkingsrecht. Het Hof verwijst daarbij naar eerdere beslissingen over het recht van een persoon om beslissingen te nemen over embryo's, te weten *Evans/V.K.* (10 april 2007, zaaknr. 6339/05) en *Knecht/Roemenië*, (2 oktober 2012, zaaknr. 10048/10, *PFR* 2013-0002). Anders dan in eerdere zaken gaat het in klagsters geval niet om het recht om een gezin te stichten. Het EHRM overweegt derhalve dat klagsters recht, hoewel belangrijk, niet over een kernrecht van artikel 8 EVRM gaat. De klacht heeft geen betrekking op een belangrijk onderdeel van klagsters bestaan en identiteit, aldus de meerderheid. Om deze reden wordt de lidstaat een brede beoordelingsmarge toegekend. Italië is niet de enige lidstaat waar donatie van embryo's is verboden. Verschillende internationale instrumenten van de Raad van Europa en de Europese Unie, waaronder de Oviedo-conventie inzake bio-medische vraagstukken kennen de lidstaten de bevoegdheid toe om de destructie van menselijke cellen aan banden te leggen. Het EHRM is niet onder de indruk van klagsters argumenten dat de Italiaanse wetgeving op sommige punten inconsistent zou zijn. Het EHRM merkt op dat de wens van klagsters partner niet bekend is en omdat hij overleden is, niet kan worden vastgesteld. Een instemmende en zeer uitvoerige mening wordt gegeven door rechter Pinto de Albuquerque. Rechter Dedov geeft eveneens een aparte, instemmende mening. De meerderheid van het EHRM heeft naar zijn mening ten onrechte de zaak niet besproken in het licht van het recht op leven van de embryo's (maar in het licht van klagsters privéleven). Een gezamenlijke afwijkende mening werd gegeven door rechters Casadevall, Ziemele, Power-Forde, De Gaetano en Yudkivska.

Deze rechters oordeelden dat de klacht niets te maken heeft met privéleven en bovendien onverenigbaar is met het EVRM. Deze rechters verwerpen de stelling van de meerderheid dat: 'de embryo's klaagsters genetisch materiaal bevatten en in gevolge daarvan vertegenwoordigen een essentieel onderdeel van haar genetisch materiaal en biologische identiteit.' Ook rechter Sajó kan zich niet vinden in de visie van de meerderheid en legt uit dat de meerderheid geen adequate proportionaliteitstoets heeft uitgevoerd en te weinig aandacht heeft gehad voor klaagsters doelstelling, te weten, een bijdrage te leveren aan wetenschappelijk onderzoek naar de mens.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 28-08-2015

Zaaknummer: 46470/11

RECHTSPRAAK

A v B

Internationale rechtsmacht inzake kinderalimentatie: hoort deze bij de rechter die bevoegd is inzake ouderlijke verantwoordelijkheid? Of bij de rechter bevoegd over het echtscheidingsverzoek? Uitleg Brussel II-bis Verordening en Verordening 4/2009 inzake onderhoudsverplichtingen.

A en B en hun twee gezamenlijke kinderen zijn Italiaanse staatsburgers en wonen allemaal in Londen. In 2012 hebben A en B de Rechtbank Milaan verzocht de echtscheiding uit te spreken. A heeft daarbij aangeboden om € 4.000 alimentatie te betalen voor de kinderen. B heeft daarentegen verzocht om een veroordeling van B tot betaling van maandelijks € 18.700 aan kinderalimentatie. De Rechtbank Milaan acht zich bevoegd om kennis te nemen van het scheidingsverzoek maar oordeelt dat slechts de Britse rechter bevoegd is ten aanzien van de ouderlijke verantwoordelijkheid (op grond van de Brussel II-bis Verordening). De rechtbank oordeelt voorts zich bevoegd inzake partneralimentatie (als nevenvoorziening bij het echtscheidingsverzoek) maar niet in de verzoeken over kinderalimentatie. Dat laatste verzoek is volgens de Rechtbank Milaan een nevenvoorziening bij het verzoek over de ouderlijke verantwoordelijkheid. Daarop stelde A een verzoek in bij de rechtbank in Londen, inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid. A stelde ook cassatieberoep in bij het Hof van Cassatie (Italië) en voerde aan dat de Italiaanse rechter bevoegd is inzake kinderalimentatie. Volgens A heeft de Rechtbank Milaan een verkeerde interpretatie gegeven aan de Verordening van de Raad (EU) 4/2009 van 18 december 2008, betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen, en de samenwerking op het gebied van onderhoudsverplichtingen (PB 2009 L 7, p. 1).

In een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie wordt gevraagd wat de verhouding is tussen artikel 3 van Verordening 4/2009 en artikel 8 van de Brussel II-bis Verordening (Verordening 2201/2003 betreffende de bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid). Verzocht werd om een antwoord op de vraag of de rechter die bevoegd is om over de echtscheiding te beslissen tevens bevoegd is inzake de kinderalimentatie. Of is de rechter die bevoegd is om over de

ouderlijke verantwoordelijkheid te oordelen tevens bevoegd inzake kinderalimentatie? Of zijn zij allebei bevoegd? De bewoording in artikel 3 van de Verordening 4/2009 is onduidelijk. Het HvJ stelt voorop dat er eerst duidelijkheid moet komen over wat er bedoeld wordt met 'nevenverzoek' in artikel 3 onder c en d Verordening 4/2009. In verband met de eenheid van het Unierecht is 'nevenverzoek' een autonoom begrip, niet vatbaar voor interpretatie door de nationale rechter. Het HvJ merkt op dat in artikel 3 onder c en d Verordening 4/2009 een onderscheid wordt gemaakt tussen de staat van personen en ouderlijke verantwoordelijkheid. Dit onderscheid is ook in de Brussel II-bis Verordening terug te vinden. Terwijl op grond van de Brussel II-bis de rechterlijke bevoegdheid inzake echtscheiding, scheiding van tafel en bed en nietigverklaring van huwelijk door de rechter van de laatste gezamenlijke verblijfplaats van de echtelieden moet worden beslist, is de rechter met de meest nauwe verbondenheid met het kind (diens gewone verblijfplaats) bevoegd inzake ouderlijke verantwoordelijkheid. In de Verordening 4/2009 wordt op vergelijkbare wijze onderscheid gemaakt tussen enerzijds de rechten en plichten van de echtelieden onderling en anderzijds de rechten en plichten van de ouders ten aanzien van hun kinderen. Het HvJ overweegt dat een verzoek over kinderalimentatie intrinsiek verbonden is aan de ouderlijke verantwoordelijkheid. Het HvJ overweegt voorts dat een kwestie van kinderalimentatie niet noodzakelijkerwijze raakt aan een verzoek om echtscheiding. Andersom hoeft een echtscheiding niet zonder meer de behoefte aan een regeling van kinderalimentatie met zich te brengen. Het HvJ overweegt dat de rechter die bevoegd is ter zake van ouderlijke verantwoordelijkheid in de beste positie is om over de kinderalimentatie te oordelen. De bevoegdheidsregels moeten het belang van het kind dienen, aldus het HvJ. Een en ander leidt ertoe dat een verzoek om kinderalimentatie niet kan worden geacht een nevenverzoek te zijn bij een verzoek om echtscheiding maar wel een nevenverzoek bij een verzoek inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-07-2015

ECLI: ECLI:EU:C:2015:479

Zaaknummer: C-184-14A

Wetsartikelen: EU Verordening 4/2009 inzake onderhoudsverplichtingen

ANNOTATIE

Opnieuw: verrekening van overgespaarde inkomsten. Noot bij HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1875.

mr. J.J. Smeenge

Vermogen dat is gevormd uit overgespaard inkomen dient te worden verrekend, ongeacht aan wie van de echtgenoten dat vermogen toebehoort en uit wiens overgespaarde inkomen dat vermogen is gevormd.

Deze zaak betreft een niet uitgevoerd periodiek verrekenbeding. Behoudens de gemeenschap van inboedel is tussen partijen iedere gemeenschap bij huwelijkse voorwaarden uitgesloten. Partijen zijn verder in de huwelijkse voorwaarden overeengekomen om jaarlijks hun onverteerde inkomens (datgene van de inkomsten van partijen dat niet is aangewend om de kosten van de huishouding of de belastingen te betalen) bij elkaar te voegen en bij helfte te verdelen. Partijen hebben aan het verrekenbeding – zoals gebruikelijk is – tijdens het huwelijk geen uitvoering gegeven. De Hoge Raad heeft in een reeks uitspraken duidelijk gemaakt wat in deze veelvoorkomende situatie rechtens is. De rechtspraak is deels – de ontwikkeling staat niet stil – gecodificeerd in artikel 1:132 tot en met 1:143 BW. Voor een overzicht wordt verwezen naar: L.H.M. Zonnenberg, *Het verrekenbeding*, Deventer: Kluwer 2012. In het algemeen komt het erop neer dat in een situatie waarin de periodieke verrekenplicht door partijen niet is nageleefd, zoals in de onderhavige zaak, de verplichting tot verrekening blijft bestaan en zich uitstrekt over het saldo dat is ontstaan door belegging en herbelegging van niet verrekend vermogen en de vruchten van de (her)beleggingen (artikel 1:141 lid 1 BW). Indien een goed onder aanwending van te verrekenen vermogen is verkregen, wordt het verkregen goed tot het te verrekenen vermogen gerekend voor het aandeel dat overeenkomt met het bij de verkrijging uit het te verrekenen vermogen aangewende gedeelte van de tegenprestatie gedeeld door de totale tegenprestatie (artikel 1:136 lid 1 BW). Het gehele aanwezige vermogen wordt in beginsel vermoed te zijn gevormd uit hetgeen verrekend had moeten worden (artikel 1:141 lid 3 BW). Over het gehele vermogen moet dan ook in beginsel verrekening plaatsvinden, voor zover laatstgenoemd wettelijk bewijsvermoeden niet wordt ontzenuwd. Terug naar de casus. De laatstelijk door partijen bewoonde echtelijke woning is eigendom van de vrouw en is gefinancierd met de overwaarde van eerdere echtelijke

woningen en een hypothecaire geldlening op naam van beide partijen. De man heeft ten laste van door hem verworven, te verrekenen, inkomsten afgelost op de hypothecaire geldleningen. De man heeft verder gesteld dat de woning een overwaarde heeft mede als gevolg van een verbouwing die met door hem overgespaard maar niet verrekend inkomen is gefinancierd. Het Hof Arnhem-Leeuwarden heeft in deze zaak tot uitgangspunt genomen dat voor verrekening van de waarde van de woning *slechts plaats is als de vrouw met te verrekenen inkomsten heeft afgelost op de hypothecaire geldleningen of waardevermeerderende investeringen heeft gedaan*. Het hof heeft geoordeeld dat de vrouw geslaagd is in het leveren van het in artikel 1:141 lid 3 BW bedoelde tegenbewijs, op de grond dat de vrouw voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de overwaarde van de woning niet is gevormd uit *door haar* overgespaard inkomen. Tegen dit oordeel van het hof is in cassatie een klacht gericht, die slaagt. De Hoge Raad overweegt dat uit de tekst van de zojuist aangehaalde wettelijke bepalingen evenals uit de ratio van die bepalingen voortvloeit dat bij het einde van het huwelijk aanwezig vermogen dat is gevormd uit door de echtgenoten tijdens het huwelijk overgespaard inkomen, dient te worden verrekend, *ongeacht aan wie van de echtgenoten dat vermogen toebehoort en uit wiens overgespaarde inkomen dat vermogen is gevormd*. De Hoge Raad overweegt – met herhaling van de standaardoverweging uit HR 7 april 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1695, NJ 1996/488, m.nt. W.M. Kleijn (*Vossen/Swinkels*), r.o. 3.3.2. – dat de achterliggende gedachte van een periodiek verrekenbeding nu juist is dat ieder van de echtgenoten na verrekening van hetgeen door hen tezamen jaarlijks is bespaard, zijn of haar aandeel daarin kan gebruiken voor de vorming en vermeerdering van het eigen vermogen. Hiermee strookt, aldus de Hoge Raad, dat bij de finale afrekening na het eindigen van het huwelijk de echtgenoot die zijn of haar overgespaarde inkomsten heeft geïnvesteerd in (de financiering van) een aan de andere echtgenoot toebehorend goed, naar de in artikel 1:136 lid 1 BW vermelde maatstaf meedeelt in de eventuele waardestijging die het goed gedurende het huwelijk heeft ondergaan. De uitspraak behoeft wat mij betreft niet te verbazen. De advocaat-generaal lijkt in de conclusie (punt 2.3 met verdere verwijzingen) voorafgaand aan de hier besproken beschikking te betogen dat Breederveld en Kraan zouden bepleiten dat geen verrekening behoeft plaats te vinden van overgespaarde inkomsten die zijn geïnvesteerd in het vermogen van de andere echtgenoot. Volgens mij berust dit op een verkeerde lezing van het aangehaalde artikel van Breederveld. Alleen Kraan lijkt van dit onjuiste uitgangspunt uit te gaan, maar geeft daarvoor geen reden. De discussie waaraan de advocaat-generaal refereert is overigens toegespitst op de bijzondere problematiek van de combinatie verdelen (van wat gemeenschappelijk is) en verrekenen (op grond van een periodiek verrekenbeding).

RECHTSPRAAK

Terugbetaling kinderalimentatie. Het hof weegt de belangen van de vrouw om niet te hoeven terug te betalen hetgeen is opgegaan aan het levensonderhoud van het kind en de belangen van de man om wel terugbetaling te ontvangen, gelet op zijn beperkte inkomen, af en acht het redelijk dat het in de periode tussen 1 december 2013 en 10 februari 2014 te veel betaalde door de vrouw wordt terugbetaald. De rechtbank heeft op 12 november 2014 beslist dat de man met ingang van 10 februari 2014 aan de vrouw als kinderalimentatie € 25 per maand dient te voldoen. Voorts heeft de rechtbank bepaald dat het tot op de datum van haar beschikking te veel betaalde niet behoeft te worden terugbetaald. In hoger beroep wijzigt het hof de ingangsdatum van de gewijzigde bijdrage in 1 december 2013, omdat de man vanaf 2 december 2013 een werkloosheidsuitkering ontving en de vrouw op 13 december 2013 is hertrouwd. Haar echtgenoot had in 2013 een inkomen van € 37.515. De vrouw zelf had in dat jaar een inkomen van € 25.602. Het hof acht het redelijk om, uitgaande van de maatstaf van de Hoge Raad voor terugbetaling en de belangen van beide partijen wegend, te bepalen dat de vrouw moet terugbetalen hetgeen zijn in de periode van 1 december 2013 tot 10 februari 2014 te veel aan kinderalimentatie heeft ontvangen.

De rechtbank heeft bij beschikking van 12 november 2014 bepaald dat de man met ingang van 10 februari 2014 aan de vrouw een bedrag van € 25 per maand aan kinderalimentatie dient te voldoen. De rechtbank heeft daarbij tevens bepaald dat, voor zover de man tot op de datum van de bestreden beschikking te veel heeft betaald aan kinderalimentatie, de vrouw niet gehouden is tot terugbetaling en/of verrekening van dit te veel betaalde. De man kan zich met deze beslissing niet verenigen en hij is hiervan in hoger beroep gekomen. De vrouw voert

verweer.

Het hof overweegt ten aanzien van de ingangsdatum van de wijziging van de kinderalimentatie dat het 1 december 2013 als ingangsdatum zal hanteren. Het hof overweegt daartoe dat de man met ingang van 2 december 2013 een werkloosheidsuitkering heeft ontvangen en dat de vrouw op 13 december 2013 is hertrouwd, waardoor de stiefvader eveneens onderhoudsplichtig is geworden jegens het kind. Het hof is van oordeel dat de vrouw in ieder geval met ingang van 1 december 2013 rekening had kunnen houden met een vermindering van de kinderalimentatie ten behoeve van het kind. Aan het verzoek van de man de wijziging van de kinderalimentatie te laten ingaan op 1 maart 2013 gaat het hof voorbij. De man heeft pas op 18 juni 2014 een verzoekschrift tot wijziging van de kinderbijdrage bij de rechtbank ingediend. Het had op de weg van de man gelegen om zich eerder met een dergelijk verzoek tot de rechtbank te wenden.

Door de wijziging van de kinderalimentatie zou er eventueel een terugbetalingsverplichting voor de vrouw kunnen ontstaan. Het hof hanteert bij de beoordeling of de vrouw te veel ontvangen kinderalimentatie moet terugbetalen de maatstaf zoals neergelegd in de uitspraak van de Hoge Raad van 25 april 2014, *NJ* 2014/225. Het hof is van oordeel dat in de onderhavige zaak een zekere terugbetalingsverplichting voor de vrouw in redelijkheid kan worden aanvaard. Het hof overweegt daartoe dat de vrouw met ingang van 1 december 2013 in redelijkheid rekening kon houden met een vermindering van de door de man te betalen kinderbijdrage. Het hof gaat er voorts van uit dat het inkomen van de vrouw in 2013 € 25.602 bedroeg en dat van de stiefouder € 37.515, zoals door de man is gesteld en door de vrouw niet is weersproken. Daarbij heeft de vrouw weliswaar gesteld dat zij niet in staat is tot terugbetaling, maar zij heeft nagelaten deze stelling voldoende te onderbouwen, hetgeen wel op haar weg had gelegen.

Ten aanzien van de man staat vast dat hij op basis van zijn inkomen slechts de draagkracht heeft om € 25 per maand aan kinderalimentatie te voldoen. Het hof acht het, de belangen van de vrouw en de man tegen elkaar afwegend – anders dan de rechtbank –, redelijk om te bepalen dat de vrouw gehouden is om aan de man hetgeen zij in de periode vanaf 1 december 2013 tot 10 februari 2014 te veel aan kinderalimentatie heeft ontvangen terug te betalen. Het hof vernietigt de beschikking.

Kanttekening: Welke belangen het hof tegen elkaar heeft afgewogen, wordt uit de uitspraak van het hof niet duidelijk. Evenmin wordt duidelijk waarom slechts over de periode tussen 1 december 2013 (ingangsdatum hof) en 10 februari 2014 (ingangsdatum rechtbank) de te veel betaalde kinderalimentatie terugbetaald moet worden. De beschikking van de rechtbank was van 12 november 2014. Eerst toen wisten partijen wat de nieuwe bijdrage zou zijn. De rechtbank heeft

terugbetaling afgewezen. Nu het hof dat niet doet, had het voor de hand gelegen te beslissen dat tot aan de datum van de uitspraak van de rechtbank terugbetaling zou moeten plaatsvinden, ervan uitgaande dat de beschikking van de rechtbank uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Kennelijke schrijffout? SW

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-10-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:3990

Zaaknummer: F 200 163 994_01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Afnemende behoefte naarmate partijen langer uit elkaar zijn. Het hof rekent de vrouw aan dat zij geen aantoonbare inspanningen heeft geleverd om in eigen levensonderhoud te voorzien, terwijl zij sinds de echtscheiding in 2006 evenmin inzicht heeft gegeven in de pogingen die zij vanaf 2007 heeft ondernomen om de echtscheiding te verwerken en om haar re-integratieproces in gang te zetten. Zij heeft evenmin inzichtelijk gemaakt op welke wijze zij heeft getracht haar uitgavenpatroon aan te passen uitgaande van de gedachte dat de huwelijksgelateerde behoefte verbleekt naarmate de tijd verstrijkt na de scheiding. Naar maatschappelijke normen mag van de vrouw gevergd worden dat zij verantwoordelijkheid neemt om – naarmate de jaren na de echtscheiding verstrijken – te trachten in haar eigen levensonderhoud te gaan voorzien. De tendens van de afgelopen jaren is naar de opvatting van het hof dat algemeen wordt aangenomen dat van een onderhoudsgerechtigde kan en mag worden verwacht dat deze na een scheiding zo veel mogelijk zelf in zijn levensonderhoud voorziet. De opstelling van de vrouw acht het hof niet passend. Het hof stelt een staffel vast door middel van een lineaire afbouw tot aan het einde van de twaalfjaarstermijn per 27 december 2017. De verdien capaciteit van de vrouw wordt gelijkgesteld met het minimumloon. Het hof oordeelt dat de te veel betaalde partneralimentatie niet hoeft te worden terugbetaald, nu deze een consumptief karakter heeft en is verbruikt.

In geschil in hoger beroep is de door de man aan de vrouw te betalen partneralimentatie, de behoefte van de vrouw en de draagkracht van de man.

Het hof overweegt dat het vaststellen van partneralimentatie een discretionaire bevoegdheid van de rechter is en niet een recht waar zonder meer aanspraak op kan worden gemaakt. Immers, uitgangspunt is dat eenieder in zijn eigen levensonderhoud dient te voorzien. De grondslag voor partneralimentatie is de door het huwelijk tussen echtgenoten ontstane lotsverbondenheid. Naarmate partijen langer uit elkaar zijn, heeft dit tot gevolg dat de lotsverbondenheid afneemt en dat van de onderhoudsgerechtigde verwacht mag worden dat zij zich zal inspannen om in het eigen levensonderhoud te kunnen voorzien. De stelling van de vrouw dat zij niet in staat is in haar eigen levensonderhoud te voorzien, is door de man gemotiveerd betwist. Tegenover deze gemotiveerde betwisting door de man had het op de weg van de vrouw gelegen om aan te tonen en met bewijsstukken te onderbouwen dat sprake is van gegronde redenen waarom zij er niet in is geslaagd in de loop der jaren geheel of gedeeltelijk in haar eigen levensonderhoud te gaan voorzien. De vrouw heeft dit nagelaten.

Het hof is niet gebleken dat de vrouw de afgelopen tien jaar constructieve pogingen heeft gedaan om – gedeeltelijk – in haar eigen levensonderhoud te voorzien. Het had op de weg van de vrouw gelegen inzicht te geven in de pogingen die zij vanaf 2007 heeft ondernomen om de echtscheiding te verwerken en om haar re-integratieproces in te zetten. De vrouw heeft dit op geen enkele wijze gedaan. Tevens heeft de vrouw op geen enkele wijze inzichtelijk gemaakt op welke wijze zij heeft getracht haar uitgavenpatroon aan te passen uitgaande van de gedachte dat huwelijksgelateerde behoefte verbleekt naarmate de tijd verstrijkt na de echtscheiding. Immers, de vrouw ontvangt al vanaf 2011 een lager bedrag aan partneralimentatie in verband met de verminderde draagkracht van de man. In plaats van de uitgaven te matigen wenst de vrouw onverminderd aanspraak te maken op de in het verleden vastgestelde huwelijksgelateerde behoefte. Naar het oordeel van het hof is er geen rechtsgrond aan te voeren – mede met inachtneming van de beginselen van redelijkheid en billijkheid – op grond waarvan de vrouw gedurende een periode van twaalf jaar aanspraak kan maken op een alimentatie die is gebaseerd op de huwelijkse staat. Naar maatschappelijke normen mag van de vrouw gevergd worden dat zij verantwoordelijkheid neemt om – naarmate de jaren na de echtscheiding verstrijken – te trachten in haar eigen levensonderhoud te gaan voorzien. De tendens van de afgelopen jaren is dat algemeen wordt aangenomen dat van een onderhoudsgerechtigde kan en mag worden verwacht dat deze na een scheiding zo veel mogelijk zelf in zijn eigen levensonderhoud voorziet.

De opstelling van de vrouw waarin zij geen aantoonbare inspanningen heeft geleverd om in haar eigen levensonderhoud te gaan voorzien, acht het hof niet passend bij de eigen verantwoordelijkheid die de vrouw heeft om in haar eigen behoefte te voorzien. Anticiperend op de toenemende verdien capaciteit die van de vrouw had mogen worden verwacht alsmede het afnemen van de lotsverbondenheid tussen partijen naarmate zij langer uit elkaar zijn en

daarmee op de verkleurende behoefte van de vrouw, stelt het hof de minimumbehoefte van de vrouw na het verstrijken van de twaalfjaarstermijn vast op een bedrag gelijk aan het minimumloon. De echtscheiding van partijen is ingeschreven op 27 december 2005, zodat de twaalfjaarstermijn aanvangt op 27 december 2005.

Het hof begroot in redelijkheid de behoefte van de vrouw aan de hand van de jaarlijkse lineaire afbouw van de in 2006 vastgestelde behoefte van € 6.453 bruto per maand tot een behoefte van € 1.507,80 bruto per 27 december 2017. Gelet op de omstandigheid dat de vrouw niet de zorg heeft over jonge kinderen is het hof van oordeel dat de verdien capaciteit van de vrouw gelijk kan worden gesteld met het minimumloon. Het hof zal hierbij als ingangsdatum 1 januari 2014 hanteren, nu de man met ingang van deze datum heeft verzocht de partneralimentatie te verlagen.

Het hof oordeelt dat de te veel betaalde partneralimentatie niet hoeft te worden terugbetaald, nu deze een consumptief karakter heeft en is verbruikt. De bestreden beschikking wordt vernietigd.

ECLI:NL:GHAMS:2015:4052, 29 september 2015

Partneralimentatie. Geen verbleken van de behoefte in de loop der tijd. In deze zaak zijn partijen op 14 juli 2009 gescheiden. De vrouw heeft een WAO-uitkering. In de echtscheidingsprocedure is uitgegaan van een (aanvullende) behoefte van € 2.000 per maand. De man heeft naar voren gebracht dat de behoefte in de loop van de tijd kan verbleken. Het hof overweegt dat in deze zaak niet is gebleken van omstandigheden waardoor van een dergelijk verbleken sprake zou kunnen zijn. Het hof gaat uit van de behoefte zoals in het verleden bepaald.

Kanttekening bij ECLI:NL:GHDHA:2015:2744 en ECLI:NL:GHAMS:2015:4052: Hof Amsterdam wil niet weten van het verbleken van behoefte nadat een aantal jaren na de echtscheiding is verstreken. Daartoe moeten omstandigheden worden gesteld. Onduidelijk is wat het hof daarmee bedoelt. De relevante omstandigheid is het tijdsverloop en die is gegeven. Hof Den Haag daarentegen doet een verstrekkende uitspraak en gaat wel uit van het verbleken van de behoefte na verloop van tijd na de echtscheiding. Hof Den Haag heeft er al eerder blijk van gegeven op de lijn te zitten van een door tijdsverloop verblekende behoefte. Het zou niet verbazen als de vrouw in cassatie gaat, maar ook de man zou in cassatie kunnen gaan. Wat de behoefte betreft is het verbleken of verkleuren van de huwelijks behoefte tot nu toe geen grond geweest voor vermindering van de partneralimentatie gedurende de twaalfjaarstermijn. Het is ook moeilijk vast te stellen wanneer die behoefte gaat verbleken. Hof Den Haag gaat in feite uit van verbleking vanaf de echtscheiding. Hof Amsterdam ziet daartoe geen reden. Wat de twaalfjaarstermijn zelf betreft:

Hof Den Haag stelt per einde van de twaalfjaarstermijn de alimentatie op nihil. Had het hof er niet van uit moeten gaan dat de alimentatieplicht dan in beginsel is geëindigd? Nihilstelling kan meebrengen dat het hof zonder dat dat was gevraagd de mogelijkheid van wijziging van de nihilstelling wegens wijziging van omstandigheden na twaalf jaar heeft toegelaten. SW

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 30-09-2015

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2015:2744

Zaaknummer: 200.164.640

RECHTSPRAAK

Hoge Raad: bij de vaststelling van de door de ouders verschuldigde kinderalimentatie dienen het kindgebonden budget (KGB) en de daarvan deel uitmakende alleenstaande-ouderkop niet in aanmerking te worden genomen bij de bepaling van de behoefte van het kind, maar bij de berekening van de draagkracht van de ouder die het KGB ontvangt. Er dient daarbij geen onderscheid te worden gemaakt tussen de alleenstaande-ouderkop en het overige deel van het KGB.

Het hof heeft de volgende prejudiciële vragen aan de Hoge Raad gesteld:

1. Moet bij de bepaling van door de ouders verschuldigde kinderalimentatie rekening worden gehouden met het kindgebonden budget (KGB), inclusief de alleenstaande-ouderkop, door dit: i) in mindering te brengen op de behoefte van de kinderen; dan wel ii) in aanmerking te nemen bij het vaststellen van de draagkracht van de ouder die het KGB ontvangt?
2. Bij vraag 1 is geen onderscheid gemaakt tussen de alleenstaande-ouderkop en het overige deel van het KGB. Indien dat onderscheid wel moet worden gemaakt, op welke wijze moet dan ter bepaling van de verschuldigde kinderalimentatie rekening worden gehouden met de alleenstaande-ouderkop en op welke wijze met het overige deel van het KGB?

De waarnemend advocaat-generaal heeft de vragen als volgt beantwoord:

1. Bij de bepaling van door de ouders verschuldigde kinderalimentatie moet rekening worden gehouden met het KGB, inclusief de alleenstaande-ouderkop, door dit in aanmerking te nemen bij het vaststellen van de draagkracht van de ouder die het KGB ontvangt.
2. Er dient geen onderscheid te worden gemaakt tussen de alleenstaande-ouderkop en het overige deel van het KGB nu beide toeslagen dezelfde aard en strekking hebben.

De Hoge Raad overweegt het volgende. Het gaat in deze procedure om vaststelling van kinderalimentatie. Op 1 januari 2015 is de Wet hervorming kindregelingen (WHK) in werking getreden. Bij deze wet zijn de regelingen met betrekking tot de bijdrage van de overheid in de

kosten van kinderen herzien. In dat kader is de zogenoemde alleenstaande-ouderkop geïntroduceerd als onderdeel van het KGB. In verband met deze herziening is de vraag gerezen of bij de vaststelling van kinderalimentatie voor de periode vanaf 1 januari 2015 de alleenstaande-ouderkop en het overige deel van het KGB in aanmerking moeten worden genomen bij de berekening van de behoefte van de kinderen, dan wel bij de draagkracht van de verzorgende ouder. De wetgever heeft in de loop der jaren diverse, ten dele inkomensafhankelijke, regelingen getroffen om ouders tegemoet te komen in de kosten van kinderen. Tot die regelingen behoort sinds 1 januari 2008 het KGB. Het betreft een langs fiscale weg uitgekeerde, inkomensafhankelijke toeslag, die in de plaats is gekomen van de voordien geldende kinderkorting. Alleenstaande ouders konden tot 1 januari 2015 aanspraak maken op aanvullende inkomensondersteuning in de vorm van een alleenstaande-oudertoeslag in het kader van een bijstandsuitkering en een alleenstaande-ouderkorting in zin van de Wet Inkomstenbelasting 2001. De alleenstaande-ouderkop vervangt de hiervoor genoemde alleenstaande-oudertoeslag en alleenstaande-ouderkorting. Blijkens een brief van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer van 22 april 2015 is met deze tegemoetkoming beoogd twee doelen na te streven: aanvullende inkomensondersteuning van de alleenstaande ouder, overeenkomend met de doelstelling van de oude regelingen, en, als onderdeel van het KGB, een tegemoetkoming in de kosten van kinderen.

De Expertgroep Alimentatienormen heeft in de periode van 1 januari 2009 tot 1 januari 2013 aanbevolen om het KGB in het kader van de berekening van kinderalimentatie in aanmerking te nemen bij de vaststelling van de draagkracht van de ouder die het KGB ontvangt. Met ingang van laatstgenoemde datum heeft de Expertgroep aanbevolen om het KGB in mindering te brengen op de behoefte van het kind. Deze aanbeveling is eind 2014 gehandhaafd. De Expertgroep baseerde deze aanbeveling op antwoorden van de minister bij de behandeling van het wetsvoorstel WHK in de Eerste Kamer. De aanbeveling van de Expertgroep kan ertoe leiden dat de behoefte van het kind sterk vermindert, met als gevolg een dienovereenkomstige verlaging van de door de niet-verzorgende ouder te betalen alimentatie. Om die reden is de aanbeveling niet door alle gerechten gevolgd. Uit recente uitspraken van de minister valt op te maken dat de wetgever bij de invoering van de WHK geen keuze heeft willen maken met betrekking tot de wijze waarop het KGB en de daarvan deel uitmakende alleenstaande-ouderkop bij de berekening van kinderalimentatie in aanmerking dient te worden genomen.

Ingevolge artikel 1:404 lid 1 BW zijn ouders verplicht naar draagkracht te voorzien in de kosten van hun minderjarige kinderen. Deze kosten vormen de behoefte van het kind. De verplichting van de ouders daarin te voorzien bestaat ongeacht de behoeftigheid van het kind (artikel 1:392 lid 2 BW), dus ook indien het zelf in zijn behoefte zou kunnen voorzien. De

hiervoor vermelde overheidsregelingen om ouders tegemoet te komen in de kosten van kinderen, verminderen de behoefte van het kind niet. Deze wordt immers gevormd door wat het kind nodig heeft. Het bestaan van de bedoelde regelingen laat voorts onverlet dat het aan de ouders is om in de behoefte van hun kind te voorzien. De overheidsondersteuning is dan ook daarop gericht: met het KGB en de alleenstaande-ouderkop is beoogd de verzorgende ouder, respectievelijk de verzorgende alleenstaande ouder, inkomensondersteuning te bieden om in de behoefte van zijn kind of kinderen te voorzien. Deze tegemoetkomingen verhogen dan ook de draagkracht van die ouder.

Het voorgaande leidt tot beantwoording van de prejudiciële vragen als volgt:

1. Bij de vaststelling van de door de ouders verschuldigde kinderalimentatie dienen het KGB en de daarvan deel uitmakende alleenstaande-ouderkop niet in aanmerking te worden genomen bij de bepaling van de behoefte van het kind, maar bij de berekening van de draagkracht van de ouder die het KGB ontvangt.
2. Er dient geen onderscheid te worden gemaakt tussen de alleenstaande-ouderkop en het overige deel van het KGB.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-10-2015

ECLI: ECLI:NL:HR:2015:3011

Zaaknummer: 15/02543