

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 12, 2016

Nummer 12, 2016

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:452](#) 18-03-2016

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:451](#) 18-03-2016

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:375](#) 04-03-2016

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:375](#) 04-03-2016

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:365](#) 04-03-2016

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:913](#) 10-03-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2131](#) 10-03-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2127](#) 10-03-2016

Rechtbank

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2016:1474](#) 02-03-2016

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2016:2060](#) 24-02-2016

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2015:5814](#) 18-11-2015

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 16-02-2016

Soares de Melo/Portugal

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Proceskostenveroordeling. De wijze van procederen aan de zijde van de vrouw, waarbij de man nodeloos kosten heeft moeten maken, geeft het hof aanleiding van de gebruikelijke compensatie van kosten af te wijken. De vrouw wordt veroordeeld in de proceskosten van de man.

De minderjarige is in Nederland geboren. Van die geboorte is een geboorteakte opgemaakt. De minderjarige is erkend. Er is gekozen voor een geslachtsnaam. De vrouw wenst thans inschrijving van een Duitse 'Geburtsurkunde' die drie jaar na de geboorte in Duitsland is opgemaakt en waarop de minderjarige een andere geslachtsnaam heeft. De vrouw wil hiermee wijziging van de geslachtsnaam van de minderjarige bereiken. De rechtbank heeft het verzoek afgewezen, het hof wijst dit verzoek ook af.

Het hof veroordeelt de vrouw in de proceskosten. Daartoe overweegt het hof het volgende. In zaken als de onderhavige is het gebruikelijk dat de proceskosten worden gecompenseerd in die zin dat ieder van partijen de eigen kosten draagt. In het onderhavige geval zijn er evenwel gronden om van dit uitgangspunt af te wijken. De vrouw heeft ter zitting desgevraagd geen, althans onvoldoende, toelichting kunnen geven ten aanzien van de status van de 'Geburtsurkunde' van 18 januari 2013, hetgeen gelet op de door haar gestelde essentie daarvan in dezen wel op haar weg had gelegen. Voorts neemt het hof in aanmerking dat de minderjarige sinds medio 2015 zijn hoofdverblijf heeft bij de man en uit de stukken en de behandeling ter zitting geen aanwijzingen naar voren komen op grond waarvan te verwachten is dat het hoofdverblijf van de minderjarige op korte termijn zal worden gewijzigd. Het hof acht tevens van belang dat de vrouw reeds verschillende procedures ten aanzien van de geslachtsnaam van de minderjarige heeft gevoerd, die niet het voor de vrouw gewenste effect hebben gehad. In een situatie als de onderhavige ligt het op de weg aan de ambtenaar van de burgerlijke stand of aan de Nederlandse consulaire vertegenwoordiging te vragen een verklaring van verscheidenheid van namen af te geven, waaruit blijkt dat de minderjarige in Nederland een andere achternaam heeft als in Duitsland. De gemeente Deventer heeft de vrouw reeds bij brief van 21 februari 2013 gewezen op deze mogelijkheid, maar de vrouw wenst daarvan – kennelijk – geen gebruik te maken. Gelet op het voorgaande zal het hof de vrouw als de in het ongelijk gestelde partij veroordelen in de kosten van het geding in hoger

beroep.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2127

Zaaknummer: 200.178.321/01

RECHTSPRAAK

Echtscheiding. Zijn schenkingen door de ouders van de vrouw onder uitsluitingsclausule gedaan of zijn zij in de gemeenschap van goederen gevallen? Kan een uitsluitingsclausule ook betrekking hebben op toekomstige schenkingen van hand tot hand?

De rechtbank heeft de echtscheiding uitgesproken en bepaald dat aan de vrouw een vergoedingsrecht van iets meer dan € 120.000 toekomt op de gemeenschap. De man komt van de beslissing dat aan de vrouw een vergoedingsrecht toekomt, in hoger beroep. De vrouw eveneens, aangezien zij van mening is dat het vergoedingsrecht een hoger bedrag zou omvatten.

Voor de omvang van de schenkingen gedaan vanaf 1995 gaat het hof uit van een opgave van de ouders van de vrouw.

Het hof stelt voorop dat de rechtbank met juistheid heeft overwogen dat tot 1 januari 2003 schenkingen, en eventueel daarmee gepaard gaande uitsluitingsclausules, bij notariële akte dienden te worden opgemaakt met uitzondering van schenkingen van hand tot hand, waaronder ook schenkingen via een girale overboeking waren begrepen. Niet in geschil is dat bij geen van de schenkingen tot 2003 (telkens) bij notariële akte een uitsluitingsclausule was vastgelegd. Wel bestaat er een door tussenkomst van de notaris in 1996 opgemaakte aangifte voor het recht van schenking van een in december 1995 gedane schenking. Daarin is naar de bedoeling alsnog een uitsluitingsclausule opgenomen. Een uitsluitingsclausule kan evenwel niet meer achteraf worden bedongen. Dat volgt uit artikel 1:94 lid 2 BW. Bij de girale overboeking tot 1 januari 2003 is evenmin een uitsluitingsclausule opgenomen. Ten aanzien van de schenkingen tot 1 januari 2003 komt de vrouw geen vergoedingsrecht toe.

Ten aanzien van de schenkingen van 2004 tot en met 2012 overweegt het hof dat artikel 1:94 lid 2 BW zich er niet tegen verzet dat de schenker en de begiftigde op voorhand overeenkomen dat hetgeen krachtens toekomstige giften door de begiftigde en de schenker zal worden verkregen, niet in de huwelijksgemeenschap zal vallen. Het hof verwijst daarvoor naar Hof Leeuwarden 19 mei 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ7257.

De vrouw verwijst in dit verband naar een brief van de ouders van de vrouw van 6 februari 2004, waarin de ouders – kort gezegd – schrijven dat voor toekomstige schenkingen die zij eventueel aan de vrouw zullen doen ook het beding geldt dat de schenking niet in de huwelijksgemeenschap valt.

De man betwist dat deze brief door de ouders daadwerkelijk op 6 februari 2004 (of überhaupt voor de echtscheidingsperikelen) is geschreven. De man heeft hierover nimmer iets van de ouders vernomen, terwijl de schenkingen steeds op de gemeenschappelijke rekening van partijen zijn gestort. Het hof laat de vrouw toe tot bewijs uit feiten en omstandigheden dat de desbetreffende brief op of omstreeks 6 februari 2004 is geschreven.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2131

Zaaknummer: 200.171.257/01

Rechters: G. Jonkman, W. Breemhaar en E.B.E.M. Rikaart-Gerard

Wetsartikelen: 1:94 BW

RECHTSPRAAK

Kinder- en partneralimentatie. De behoefte van de kinderen is ongeveer € 424 per kind per maand. De draagkracht van de man is met toepassing van de richtlijn kinderalimentatie € 200 per maand. De vrouw heeft een minimale draagkracht van € 50 per maand. Het hof berekent de draagkracht van de man om partneralimentatie te betalen, na aftrek van € 200 voor kinderalimentatie, op € 93 per maand. Het hof bepaalt de kinderalimentatie op € 293 per maand en stelt de partneralimentatie op nihil.

Het hof motiveert zijn beslissing als volgt. Er is sprake van een situatie waarbij partijen, althans de man niet volledig in de behoefte van de kinderen kan voorzien, maar de man toch ruimte heeft om een partnerbijdrage te voldoen. Gelet op de in de wet opgenomen voorrangsregel acht het hof het redelijk de draagkracht van de man ten behoeve van de kinderen te verhogen met voormeld – netto – bedrag dat de man beschikbaar heeft ten behoeve van de vrouw, zodat het hof de bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de kinderen vaststelt op een bedrag van € 293 per maand.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 10-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:913

Zaaknummer: 200 172 382_01

RECHTSPRAAK

Curatele. In verzet beroept de curator zich op de vernietiging van de door de onder curatele gestelde gesloten overeenkomst. De gedaagde verweert zich dat de curator eerder had moeten ingrijpen en voorts dat zij niet op de hoogte kon zijn van het feit dat betrokkene onder curatele was gesteld. De kantonrechter overweegt dat de gevolgen van het niet raadplegen van het curateleregister voor rekening en risico van de gedaagde komen. Hetzelfde geldt ook voor de incassogemachtigde.

Bij dagvaarding legt gedaagde aan haar vordering ten grondslag dat de contractant met haar een overeenkomst heeft gesloten en dat hij de factuur van haar van € 1.009 voor de door haar te verlenen diensten, ondanks herhaalde aanmaningen, niet heeft betaald. In de verzetdagvaarding stelt de curator dat de contractant de overeenkomst is aangegaan terwijl hij onder curatele stond en dus handelingsonbekwaam was, terwijl hij geen toestemming had van de curator om deze overeenkomst aan te gaan. Met verwijzing naar artikel 3:51 lid 2 BW in samenhang met artikel 1:381 BW, doet hij een beroep op de vernietigbaarheid van de overeenkomst. Door de terugwerkende kracht van de vernietiging wordt de overeenkomst met gedaagde geacht nooit te hebben bestaan, zodat de grondslag aan haar vordering komt te ontbreken, aldus de curator.

De kantonrechter overweegt dat als gedaagde het curateleregister niet raadpleegt alvorens een overeenkomst aan te gaan, zij het risico neemt dat de overeenkomst vernietigd wordt als de contractant onder curatele blijkt te staan. De gevolgen daarvan dienen voor haar rekening en risico te komen. Dat geldt ook voor de gevolgen van het feit dat haar incassogemachtigde het curateleregister niet raadpleegt alvorens incassomaatregelen te nemen en een procedure te beginnen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-03-2016

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2016:1474

Zaaknummer: 4440897 CV EXPL 15-7012

RECHTSPRAAK

Schriftelijke aanwijzing tot beperking van de omgang is onzorgvuldig tot stand gekomen en onvoldoende gemotiveerd. De kinderrechter verklaart de aanwijzing in zijn geheel vervallen.

De moeder had wekelijks omgang met de minderjarige bij een omgangshuis. Deze omgang is via een aanwijzing teruggebracht naar 1x per twee weken. De moeder is door de aanwijzing volkomen overvallen. Zij verzoekt vervallenverklaring.

De kinderrechter overweegt als volgt. Beoordeeld dient te worden of de aanwijzing – een Awb-besluit – zorgvuldig tot stand is gekomen en voldoende is gemotiveerd.

Op de voet van artikel 3.8 lid 1 aanhef en onder a Awb heeft de gecertificeerde instelling (GI) de moeder in de gelegenheid gesteld haar zienswijze in te dienen op het voornemen een schriftelijke aanwijzing tot beperking van de omgangsregeling met de minderjarige te geven. Van die gelegenheid heeft de moeder gebruikgemaakt middels het benaderen van een gemachtigde, die op 3 december 2015 per e-mail de GI de bezwaren tegen de voorgestelde inperking van de bezoeksregeling heeft kenbaar gemaakt.

In de daaropvolgende aanwijzing van 22 december 2015 wordt weliswaar gewag gemaakt van het standpunt van de moeder dienaangaande, maar uit de aanwijzing blijkt niet dat de bezwaren mee zijn gewogen in de besluitvorming. Met name wordt niet gemotiveerd waarom het positieve verslag van het omgangshuis over het verloop van de begeleide bezoeken en de leerbaarheid van de moeder geen aanknopingspunten vormen voor de GI om het voornemen tot inperking van de bezoeksregeling te wijzigen. Ter zitting heeft de GI nog een voor de moeder nieuw element ter onderbouwing van de aanwijzing aangevoerd: de minderjarige zou een ontwikkelingsachterstand hebben, die noopt tot verlaging van de frequentie van de bezoeksregeling, omdat de bezoeken te belastend zijn voor het jonge kind.

Voorts blijkt uit de memorie van toelichting op het bepaalde in artikel 1:263 BW, dat de bevoegdheid tot het geven van een schriftelijke aanwijzing bij het uitvoeren van de toezichthoudende taak door de GI regelt, dat pas tot het geven van een aanwijzing dient te worden overgegaan als de gewenste medewerking niet door overleg en overreding kan worden

bereikt. Noch uit de stukken noch uit het verhandelde ter zitting is de kinderrechter gebleken dat er overleg heeft plaatsgevonden. De standpunten van partijen lopen dienaangaande uiteen, zodat dit niet feitelijk is vast te stellen. Bovendien neemt de kinderrechter in aanmerking dat naar zeggen van de GI ter zitting partijen in staat zijn om tot onderlinge afspraken te komen.

De kinderrechter is dan ook van oordeel dat de schriftelijke aanwijzing onzorgvuldig is tot stand gekomen en onvoldoende is gemotiveerd, zodat de kinderrechter het verzoek van de moeder tot vervallenverklaring inwilligt.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 24-02-2016

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2016:2060

Zaaknummer: C/03/216019 / JE RK 16-75

RECHTSPRAAK

Erfrecht. De vader is overleden in 2007. Hij heeft in 1997 een testament gemaakt met een ouderlijke boedelverdeling. De kinderen hebben een niet-opeisbare vordering ter grootte van hun erfdeel. Deze vordering wordt onder andere opeisbaar als de moeder hertrouwt dan wel met een ander gaat samenleven als waren zij gehuwd, tenzij vorenbedoeld hertrouwen geschiedt onder het maken van huwelijkse voorwaarden, die in ieder geval uitsluiting van iedere huwelijksgoederengemeenschap inhouden. De moeder is gaan samenleven met een ander als waren zij gehuwd. Is de vordering opeisbaar geworden? Volgens de rechtbank niet, omdat in dit geval onder ‘samenleven als waren zij gehuwd’ moet worden verstaan een situatie waarbij sprake is van vermenging van het vermogen met dat van de nieuwe partner. Dat is niet komen vast te staan.

De vader is overleden in 2007. Hij heeft in 1997 een testament gemaakt met een ouderlijke boedelverdeling. Een ouderlijke boedelverdeling werd veelal gebruikt om de langstlevende echtgenoot verzorgd achter te laten, beschermd tegen de legitimaire aanspraken van de kinderen. Daarbij werd bijvoorbeeld bepaald dat de vorderingen van de kinderen opeisbaar worden als er een gemeenschap van goederen (met een nieuwe partner) tot stand zou komen.

De vader heeft in zijn testament bepaald dat de kinderen een niet-opeisbare vordering ter grootte van hun erfdeel hebben. Deze vordering wordt onder andere opeisbaar als de moeder hertrouwt dan wel met een ander gaat samenleven als waren zij gehuwd, tenzij vorenbedoeld hertrouwen geschiedt onder het maken van huwelijkse voorwaarden, die in ieder geval uitsluiting van iedere huwelijksgoederengemeenschap inhouden.

Kern van het geschil betreft de vraag of met het samenwonen van de moeder met haar nieuwe partner het kindsdeel van de kinderen opeisbaar is geworden. Dat betreft een vraag van uitleg van het testament van de vader.

Gelet op de toevoeging ‘als waren zij gehuwd’ is de rechtbank van oordeel dat het enkele samenwonen met een ander niet voldoende is voor de hiervoor bedoelde opeisbaarheid. Met de moeder is de rechtbank van oordeel dat de vader met zijn testament heeft beoogd het vermogen te beschermen tegen vermenging met het vermogen van een nieuwe partner. Dat strookt ook met de uitdrukkelijk bepaalde uitsluiting van directe opeisbaarheid van de vorderingen van de kinderen in geval van een huwelijk onder huwelijkse voorwaarden onder uitsluiting van iedere huwelijksgoederengemeenschap. Het voorgaande in aanmerking nemende moet aldus onder ‘samenwonen als waren zij gehuwd’ een situatie worden begrepen waarbij sprake is van vermenging van het vermogen met de nieuwe partner.

Als onbetwist is voorts komen vast te staan dat de moeder en haar nieuwe partner inmiddels onder huwelijkse voorwaarden met uitsluiting van een huwelijksgoederengemeenschap zijn gehuwd. Aangezien de moeder heeft betwist dat er in de periode voorafgaand aan haar huwelijk ten tijde van het samenwonen met haar nieuwe partner sprake is geweest van vermogensvermenging met haar partner, had het op de weg van de kinderen gelegen om nader te concretiseren en te onderbouwen dat sprake is geweest van vermogensvermenging en aldus dat sprake was van een situatie van ‘samenwonen als waren zij gehuwd’. Nu dat niet is komen vast te staan is er geen sprake van opeisbaarheid van de vorderingen van de kinderen. De rechtbank wijst de vorderingen van de kinderen af.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-11-2015

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2015:5814

Zaaknummer: C/o8/169135 / HA ZA 15-158

Rechters: F.E.J. Goffin

Wetsartikelen: 4:46 BW, 4:1167 oud BW en 68a Ow NBW

RECHTSPRAAK

Het belang van het kind met twee moeders kan met het oog op effectuering van het recht op omgang met de zaaddonor meebrengen dat het kind te horen krijgt dat degene met wie het omgang zal hebben zijn biologische vader is. De rechter kan in zo'n geval bepalen dat het kind voorafgaand aan een volgend omgangsmoment statusvoorlichting zal krijgen. In zoverre prevaleert in dat geval het rechterlijk oordeel omtrent hetgeen het belang van het kind bij het kennen van zijn afstamming met het oog op de omgang meebrengt, boven het recht van de moeders te bepalen op welk moment het kind die informatie zal krijgen.

De twee moeders zijn geregistreerde partners. De man heeft gereageerd op een door de moeders geplaatste advertentie om in contact te komen met een spermadonor. Op 8 maart 2006 is tussen moeder 1 en de man een donorovereenkomst gesloten, die ook door moeder 2 is ondertekend.

Uit moeder 1 is in 2008 een kind geboren. De zwangerschap is tot stand gekomen door kunstmatige zelfinseminatie met zaad van de man. Moeder 2 heeft het kind met toestemming van de man geadopteerd. De moeders oefenen gezamenlijk het gezag uit.

Vanaf de geboorte van het kind tot en met juni 2009 is er tussen hem en de man gemiddeld een keer per maand omgang geweest gedurende gemiddeld drie uur per keer. Vervolgens is het contact verminderd en in januari 2010 is het gestopt.

Naar aanleiding van een door de man bij de rechtbank ingediend verzoekschrift tot het vaststellen van een omgangsregeling hebben partijen eind 2010 een vaststellingsovereenkomst gesloten waarbij een omgangsregeling voor de jaren 2011 en 2012 is overeengekomen. Tot februari 2013 heeft een keer per twee maanden omgang plaatsgevonden tussen de man en het kind, steeds gedurende gemiddeld tweeënhalf uur. Eind februari 2013 hebben de moeders het contact tussen de man en het kind verbroken.

De man verzoekt nu op grond van artikel 1:377a lid 2 BW een omgangsregeling tussen hem en het kind vast te stellen. De rechtbank heeft de man niet-ontvankelijk verklaard. Het hof heeft de man ontvankelijk verklaard en heeft, na een onderzoek door de Raad voor de Kinderbescherming, bepaald dat de man en het kind minimaal eenmaal per jaar omgang met elkaar zullen hebben binnen een week na de verjaardag van het kind (30 april), waarbij het eerste contact zal plaatsvinden in mei 2016. Voorts heeft het hof bepaald dat de moeders het kind voor 30 april 2016 statusvoorlichting zullen geven met het oog op de identiteitsontwikkeling van het kind. Het hof overwoog hiertoe dat partijen vanaf de aanvang van hun contact de bedoeling hadden de man bij het kind te betrekken. Voor zover een nauwe persoonlijke betrekking ex artikel 1:377a lid 1 BW tussen de man en het kind niet reeds voorafgaand aan de geboorte van het kind is ontstaan, is aannemelijk dat deze op grond van het aantal contacten en de gemiddelde duur ervan is ontstaan. Ook als geen sprake zou zijn van een nauwe persoonlijke betrekking, zijn de gebleken bijkomende omstandigheden voldoende om te oordelen dat het contact met en de toegang tot het kind een belangrijk deel van de identiteit van de man betreffen en daarmee van zijn door artikel 8 EVRM beschermde privéleven, aldus het hof. De moeders hebben op dit moment onvoldoende draagkracht om de omgang tussen het kind en de man te ondersteunen en het kind hierbij op adequate wijze te begeleiden, maar zij dienen hun draagkracht, met hulpverlening, op zodanige wijze te vergroten dat zij in de toekomst wel in staat zijn om het kind in het contact met de man te ondersteunen. Gebleken is dat er in beginsel geen belemmeringen voor omgang aanwezig zijn, noch bij het kind, noch bij de man. Nu het de taak van de rechter is om te bevorderen dat een omgangsregeling tot stand komt en partijen in dit geval niet in staat zijn hiertoe zelf enige stap te zetten, zal worden bepaald dat het kind en de man, na ommekomst van een jaar zonder contact, minimaal eenmaal per jaar omgang zullen hebben telkens na de verjaardag van het kind. Partijen kunnen het contact in onderling overleg uitbreiden, aldus het hof.

De moeders klagen in cassatie over de beslissing van het hof dat zij het kind voor 30 april 2016 statusvoorlichting zullen geven. Er is volgens de moeders geen rechtsregel waaruit volgt dat ouders kunnen worden gedwongen hun kind voor een bepaalde datum statusvoorlichting te geven. Het behoort juist tot het in artikel 8 EVRM gewaarborgde *family life* van de ouders om zelf te bepalen wat het beste moment is om het kind dat via een donor is verwekt, mee te delen wie de vader is. De man is geen ouder en heeft geen zeggenschap over (de opvoeding van) het kind. Het hem toekomende *family life* gaat niet zover dat hij (mede) kan bepalen hoe de ouders invulling geven aan hun opvoeding en welke keuzes zij daarbij maken. Ook mag de rechter daarin niet eenzijdig ingrijpen.

De Hoge Raad stelt bij zijn beoordeling het volgende voorop.

Ingevolge artikel 8 EVRM en artikel 1:377a lid 1 BW hebben het kind en degene die in een

nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat recht op omgang met elkaar. Bij gebreke van zodanige betrekking vloeit hetzelfde voort uit het in artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op *private life*.

Uit het recht op *private life*, in het bijzonder het recht op persoonlijke identiteit, vloeit eveneens voort dat een kind het recht heeft te weten van wie het afstamt. Dat recht is tevens gewaarborgd in artikel 7 en 8 IVRK. Artikel 1:247 lid 1 BW bepaalt dat het ouderlijk gezag de plicht en het recht van de ouder omvat zijn kind te verzorgen en op te voeden. Onder verzorging en opvoeding worden mede verstaan de zorg en de verantwoordelijkheid voor het geestelijk en lichamelijk welzijn en de veiligheid van het kind alsmede het bevorderen van de ontwikkeling van zijn persoonlijkheid (lid 2). Tot de zorg en verantwoordelijkheid voor het geestelijk welzijn en de persoonlijke ontwikkeling van het kind behoort het geven van informatie over zijn afstamming ('statusvoorlichting'). Het is daarom aan de ouder die het gezag uitoefent om het kind die informatie te geven. In beginsel is het aan deze ouder voorbehouden het daartoe geschikte moment te bepalen. Daarbij dient evenwel het belang van het kind voorop te staan. Ouderlijk gezag is immers weliswaar een aan de ouders toekomend 'recht', maar dit recht is gegeven in het belang van het kind en kan daarom niet los worden gezien van de verplichting dat belang te dienen (HR 25 september 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2714).

In dit geval, waarin het kind is verwekt met zaad van een (aan de ouders bekende) donor die niet het gezag uitoefent, kan het belang van het kind met het oog op effectuering van het recht op omgang met zijn biologische vader meebrengen dat het kind te horen krijgt dat degene met wie het omgang zal hebben zijn vader is. Indien de rechter van oordeel is dat een zodanig geval zich voordoet, kan hij bepalen dat het kind voorafgaand aan een volgend moment van omgang statusvoorlichting zal krijgen. In zoverre prevaleert in dat geval het rechterlijk oordeel omtrent hetgeen het belang van het kind bij het kennen van zijn afstamming met het oog op de omgang meebrengt, boven het recht van de moeders te bepalen op welk moment het kind die informatie zal krijgen.

Door een omgangsregeling met ingang van mei 2016 vast te stellen en tevens te bepalen dat de moeders het kind voor 30 april 2016 statusvoorlichting zullen geven, heeft het hof tot uitdrukking gebracht dat het belang van het kind meebrengt dat de moeders hem, voordat omgang daadwerkelijk plaatsvindt, vertellen dat de man zijn biologische vader is. Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting.

De klacht dat het hof, door te beslissen dat de moeders het kind statusvoorlichting dienen te geven, buiten de grenzen van de rechtsstrijd is getreden, dan wel de zogenoemde tweeconclusieregel heeft miskend, kan bij gebrek aan feitelijke grondslag niet tot cassatie

leiden. Het hof heeft kennelijk en niet onbegrijpelijk in de gedingstukken, waaronder het rapport van de Raad voor de Kinderbescherming, aanleiding gezien in het kader van zijn beslissing over hervatting van de omgang te bepalen dat de moeders het kind eerst statusvoorlichting dienen te geven. Het heeft die beslissing dus niet gegeven op verzoek van de man.

De Hoge Raad verwerpt het beroep van de moeders.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-03-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:452

Zaaknummer: 15/01858

Wetsartikelen: 1:377a BW, 8 EVRM, 1:247 BW en 7 en 8 IVRK

RECHTSPRAAK

Het hof past een onjuiste peildatum toe voor de waardering van de activa en passiva van de onderneming.

Het huwelijk van partijen is ontbonden op 7 oktober 1986. Bij de echtscheiding is de scheiding en deling van de huwelijksgoederengemeenschap bevolen. Partijen hebben nooit afspraken gemaakt over de verdeling van hun gemeenschappelijke goederen. De vrouw vordert thans dat de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap wordt vastgesteld.

De rechtbank heeft de verdeling aldus vastgesteld dat aan de man zijn toegedeeld: twee appartementsrechten, het saldo van de op zijn naam staande bankrekening, zijn auto, de activa en passiva behorend tot zijn onderneming alsmede de in de voormalige echtelijke woning achtergebleven inboedelgoederen. Aan de vrouw zijn toegedeeld: het saldo van de op haar naam staande bankrekening en haar auto. De man is veroordeeld tot betaling aan de vrouw van een bedrag van € 12.299,63 wegens overbedeling. De rechtbank heeft de waarde van het ene appartementsrecht bepaald op nihil, van het andere appartementsrecht op fl. 10.000, van de activa en passiva van de onderneming op fl. 5.000 en van de inboedelgoederen op fl. 5.000. De rechtbank is bij de waardebepaling uitgegaan van de peildatum van 7 oktober 1986.

Het hof heeft de man veroordeeld om wegens overbedeling een bedrag aan de vrouw te betalen van € 84.252,15. Het hof is bij de waardering van de appartementsrechten uitgegaan van de peildatum van 7 maart 2012. Met betrekking tot de onderneming van de man heeft het hof overwogen: 'In grief 5 stelt de vrouw dat het haar volstrekt onduidelijk is hoe de rechtbank de waarde van de onderneming van de man heeft vastgesteld. Het hof kan niet vaststellen welke activa met betrekking tot de "onderneming" op de datum van de ontbinding van de huwelijksgemeenschap tot deze gemeenschap behoorden, noch kan het hof vaststellen welke schulden met betrekking tot de "onderneming" gemeenschapsschulden zijn. De grief van de vrouw treft geen doel.'

In cassatie wordt geklaagd dat het hof ten onrechte is uitgegaan van een verdeling van de activa en passiva zoals die in 1986 tot de onderneming behoorden.

De Hoge Raad acht deze klacht gegrond. De rechtbank heeft in haar beslissing van 7 maart

2012 de activa en passiva van de onderneming toegedeeld aan de man, hetgeen geen andere uitleg toelaat dan dat de op die datum tot de onderneming behorende activa en passiva aan de man werden toegedeeld. Tegen dit oordeel heeft de vrouw geen grief gericht, zodat het hof daaraan was gebonden. Het hof is dan ook in ten onrechte uitgegaan van een verdeling van de activa en passiva zoals die in 1986 tot de onderneming behoorden. Nu tevergeefs is bestreden het oordeel van het hof dat voor de waardering van de gemeenschappelijke goederen moet worden uitgegaan van de waarde per 7 maart 2012, moet na verwijzing bij de vaststelling van de overbedeling worden uitgegaan van de op 7 maart 2012 tot de onderneming behorende activa en passiva, gewaardeerd tegen hun waarde per laatstgenoemde datum.

Voorts is geklaagd over het oordeel van het hof dat de man uit hoofde van overbedeling een bedrag van € 84.252,15 aan de vrouw moet voldoen. Volgens de vrouw moet dit bedrag vermeerderd worden met de bedragen die de man aan de vrouw verschuldigd is in verband met de toedeling aan hem van de inboedelgoederen en van zijn onderneming.

Ook deze klacht slaagt. Het hof heeft bij het vaststellen van het bedrag van € 84.252,15 uitsluitend de waarde van de twee appartementsrechten in zijn beoordeling betrokken. Nu tegen de toedeling door de rechtbank van de inboedelgoederen tegen een waarde van fl. 5.000 geen grief is gericht, komt de helft van dit bedrag toe aan de vrouw. Tegen de toedeling van de onderneming is ook door de man geen grief gericht. Zoals hiervoor is overwogen, moet na verwijzing de waarde van de onderneming worden vastgesteld. Ook van dit vast te stellen bedrag komt de helft toe aan de vrouw.

De Hoge Raad vernietigt de beslissingen van het hof.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-03-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:451

Zaaknummer: 14/04905

RECHTSPRAAK

Nu het hof de alimentatie had verlaagd met ingang van een datum gelegen voor zijn uitspraak, had het hof kenbaar moeten onderzoeken of een terugbetalingsverplichting van de vrouw in redelijkheid kon worden aanvaard.

Partijen zijn gewezen echtnoten. Bij de echtscheiding is een door de man te betalen partneralimentatie vastgesteld. Deze partneralimentatie is bij latere uitspraak op nihil gesteld. In deze procedure verzoekt de vrouw wijziging van deze laatste uitspraak in die zin dat de partneralimentatie op € 800 per maand wordt gesteld met ingang van 9 augustus 2012. De rechtbank heeft de partneralimentatie vervolgens met ingang van 25 januari 2013 vastgesteld op € 727 per maand. Het hof heeft de beslissing van de rechtbank vernietigd en het verzoek van de vrouw alsnog afgewezen.

In cassatie klaagt de vrouw dat het hof heeft miskend dat het gehouden was om ambtshalve en kenbaar te onderzoeken of een terugbetalingsverplichting in redelijkheid van haar kon worden gevergd en dat het daarbij niet afhankelijk was van een daartoe strekkend verweer van de vrouw. Volgens de vrouw was het hof daartoe gehouden omdat het, als gevolg van de vernietiging van de beslissing van de rechtbank, de door de rechtbank vastgestelde alimentatie heeft gewijzigd met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum (namelijk 25 januari 2013).

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2014:1001 en ECLI:NL:HR:2015:232) gelden met betrekking tot de door de rechter te bepalen ingangsdatum van een (gewijzigde) onderhoudsverplichting de volgende regels:

(i) De rechter die beslist op een verzoek tot wijziging van een eerder vastgestelde alimentatie, zal in het algemeen behoedzaam gebruik moeten maken van zijn bevoegdheid de wijziging te laten ingaan op een vóór zijn uitspraak gelegen datum, met name indien dit ingrijpende gevolgen kan hebben voor de onderhoudsgerechtigde in verband met een daardoor in het leven geroepen verplichting tot terugbetaling van hetgeen in de daaraan voorafgaande periode in feite is betaald of verhaald.

(ii) Deze behoedzaamheid geldt ook voor de rechter in hoger beroep die met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum een zodanige wijziging brengt in de door de rechter in eerste aanleg vastgestelde of gewijzigde bijdrage dat zij kan leiden tot de hiervoor bedoelde ingrijpende gevolgen.

(iii) Deze behoedzaamheid brengt mee dat de rechter naar aanleiding van hetgeen partijen hebben aangevoerd, zal moeten beoordelen of, en in hoeverre, in redelijkheid van de onderhoudsgerechtigde terugbetaling kan worden verlangd van hetgeen in overeenstemming met diens behoefte aan levensonderhoud reeds is uitgegeven, en dat de rechter, indien dit naar zijn oordeel het geval is, van zijn beoordeling rekenschap zal moeten geven in de motivering.

In deze regels ligt besloten dat de rechter die een onderhoudsverplichting verlaagt met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum, steeds aan de hand van hetgeen ten processe is gebleken, zal moeten beoordelen in hoeverre een daaruit voortvloeiende terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Hij is derhalve bij die beoordeling niet afhankelijk van een door de onderhoudsgerechtigde gevoerd, op die terugbetaling betrekking hebbend verweer.

Het hof heeft niet kenbaar de hiervoor bedoelde regels toegepast. Evenmin heeft het hof kenbaar onderzocht of een terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Als het oordeel van het hof zo moet worden verstaan dat de uit de verlaging voortvloeiende terugbetalingsplicht van de vrouw in redelijkheid kan worden aanvaard, is dat oordeel, gelet op de financiële omstandigheden van de vrouw die het hof tot uitgangspunt heeft genomen, onvoldoende gemotiveerd. De Hoge Raad vernietigt de beslissing van het hof.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-03-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:365

Zaaknummer: 15/00906

RECHTSPRAAK

Verdeling pensioenrechten nadat deze reeds enige jaren worden uitgekeerd: het hof heeft ten onrechte de feitelijke grondslag van het beroep van de vrouw op stuiting van de verjaring aangevuld en zo artikel 24 Rv geschonden.

Partijen waren tot de ontbinding van hun huwelijk op 6 maart 1995 gehuwd in gemeenschap van goederen. Tijdens het huwelijk had de man pensioenrechten opgebouwd. Partijen hebben in een in 1994 gesloten echtscheidingsconvenant bepaald dat de vrouw aanspraak heeft op haar deel van dat pensioen. Beide partijen hebben inmiddels de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. De vrouw heeft een verklaring voor recht gevorderd dat zij recht heeft op een deel van het door de man opgebouwde pensioen alsmede vaststelling van dat deel.

De rechtbank heeft geoordeeld dat de rechten van de vrouw met betrekking tot de pensioenuitkeringen die voor 28 augustus 2007 zijn uitbetaald, zijn verjaard, nu de man bij dagvaarding van 28 augustus 2012 in de procedure aangaande de pensioenrechten betrokken is geraakt en de vrouw onvoldoende heeft onderbouwd dat stuiting van de lopende verjaring eerder heeft plaatsgevonden.

Het hof heeft geoordeeld dat de verjaring is gestuit op 9 november 2011, nu op die datum een door de vrouw op 19 oktober 2011 bij de rechtbank ingediend beslagrekest ter zitting is behandeld en de man aldaar verweer heeft gevoerd. Volgens het hof wordt de beslissing van de rechtbank betreffende het beroep van de man op verjaring in zoverre terecht bestreden.

In cassatie wordt terecht aangevoerd dat de vrouw haar beroep op stuiting van de verjaring noch voor de rechtbank, noch voor het hof heeft onderbouwd met een beroep op het indienen of behandelen van het beslagrekest dan wel op het voeren van verweer daartegen door de man. Het hof heeft dus ten onrechte de feitelijke grondslag van het beroep van de vrouw op stuiting van de verjaring aangevuld en aldus artikel 24 Rv geschonden.

De Hoge Raad doet de zaak zelf af. Het hof heeft de stelling van de vrouw verworpen dat de verjaring van haar vordering is gestuit door een brief van haar advocaat van 3 oktober 2011. Hiertegen is in cassatie geen klacht gericht. Dit betekent dat alsnog moet worden uitgegaan

van het oordeel van de rechtbank dat stuiting van de verjaring niet heeft plaatsgevonden voor 28 augustus 2012, zodat de vrouw slechts recht heeft op de helft van het door de man tijdens het huwelijk opgebouwde ouderdomspensioen voor zover het betreft uitkeringen die na 28 augustus 2007 zijn gedaan. De Hoge Raad vernietigt de beslissing van het hof en bekrachtigt de beslissing van de rechtbank.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-03-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:375

Zaaknummer: 14/05042

Wetsartikelen: 24 Rv

RECHTSPRAAK

Het hof heeft voor wat betreft de gebruiksvergoeding die voor de datum van zijn beslissing aan de vrouw is toegekend, ten onrechte bepaald dat daarover de wettelijke rente is verschuldigd vanaf de eerste dag van iedere maand van het gebruik van de echtelijke woning.

Partijen zijn in 1991 met elkaar gehuwd onder huwelijkse voorwaarden: uitsluiting van iedere gemeenschap van goederen en een periodiek verrekenbeding. Daarnaast hebben partijen de echtelijke woning in gemeenschappelijk eigendom. Het huwelijk van partijen is inmiddels ontbonden door echtscheiding op 22 mei 2013.

Partijen twisten over de verdeling van de echtelijke woning, het voortgezet gebruik daarvan en een voor dat gebruik te betalen vergoeding.

De rechtbank heeft bepaald dat de echtelijke woning moet worden verkocht en heeft het voortgezet gebruik van de woning aan de man toegekend. Het verzoek van de vrouw tot bepaling van een door de man te betalen gebruiksvergoeding heeft de rechtbank afgewezen.

In hoger beroep heeft de vrouw verzocht de echtelijke woning aan haar toe te delen en kwam zij op tegen de afwijzing van haar verzoek tot bepaling van een door de man te betalen gebruiksvergoeding.

Gelet op de eigendomsverhouding van partijen in de woning – $\frac{1}{4}$ deel behoort de man toe en $\frac{3}{4}$ deel de vrouw – heeft het hof de vrouw in redelijkheid een gebruiksvergoeding toegekend van € 2.000 per maand, met ingang van 22 mei 2013 tot en met de dag dat het gebruik van de woning door de man eindigt en de vrouw in staat is gesteld de woning te gebruiken, te vermeerderen met de wettelijke rente telkens vanaf de eerste dag van iedere maand dat de man de gebruiksvergoeding is verschuldigd en deze niet heeft voldaan.

In cassatie wordt geklaagd dat het hof is uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting door aan de verplichting tot voldoening van de gebruiksvergoeding met terugwerkende kracht de verplichting tot voldoening van wettelijke rente te verbinden. De aanspraak op de gebruiksvergoeding ontstaat pas op de datum van de beschikking van het hof, zodat eerst op

dat moment een betalingsverplichting ontstaat.

De Hoge Raad acht deze klacht gegrond. Het verzoek van de vrouw tot vaststelling van een gebruiksvergoeding, welk verzoek het hof kennelijk heeft toegewezen op de voet van artikel 1:165 BW, is eerst ontstaan en opeisbaar geworden als gevolg van de beslissing van het hof. Daarom kan de man voor de datum van deze beslissing niet met de voldoening van de gebruiksvergoeding in verzuim zijn geweest als bedoeld in artikel 6:119 lid 1 BW jo. artikel 6:81-87 BW. Het hof heeft dan ook ten onrechte voor wat betreft de gebruiksvergoeding die voor de datum van zijn beslissing aan de vrouw is toegekend, bepaald dat daarover de wettelijke rente is verschuldigd vanaf de eerste dag van iedere maand van dat gebruik.

De Hoge Raad vernietigt de beslissing van het hof.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-03-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:375

Zaaknummer: 14/05042

Wetsartikelen: 24 Rv

RECHTSPRAAK

Soares de Melo/Portugal

Kinderrijk gezin. Materiële gebreken en armoede maar geen kindermisbruik en geen bewijs van gebrekkige opvoedingsvaardigheden. Uithuisplaatsing zeven kinderen met oog op adoptie. Contactverbod tussen kinderen en ouders. Gescheiden plaatsing van de kinderen waardoor belemmering van contact tussen brusjes. Sterilisatie van moeder gesteld als voorwaarde voor behoud van ouderlijke rechten. Geen toevoeging van rechtsbijstand. Moeder onvoldoende betrokken bij procedures. Vier keer een schending van artikel 8 EVRM.

Zeven van de tien kinderen van klaagster werden uit huis geplaatst met het oog op adoptie. De raad voor kinderscherming werd oorspronkelijk ingeschakeld omdat de moeder geen werk had, terwijl vader polygaam was gehuwd en veelal weg van huis was. De autoriteiten wisten dat klaagster problemen had om in de materiële behoeften van de kinderen te voorzien, maar ondanks ondertoezichtstelling deden de autoriteiten niets om de moeder te helpen om de problemen aan te pakken. De autoriteiten legden druk op klaagster om zich te laten steriliseren. Toen de autoriteiten overgingen tot het verzoeken van ondertoezichtstellingen voor de twee oudste kinderen en ten aanzien van zeven jongere kinderen ondertoezichtstellingen met uithuisplaatsingen met een perspectief van adoptie werden verzocht, bracht klaagster in verweer dat de emotionele banden tussen haar en haar kinderen zeer sterk waren en dat de kinderen niet waren mishandeld. Klaagster werd verboden contact met haar kinderen te hebben. Ook bij het opleggen van deze maatregel werd aangehaald dat klaagster had geweigerd zich te laten steriliseren. Nadat deze maatregel door de hoogste rechter werd bevestigd, wendde klaagster zich tot het EHRM. Het EHRM stelt vast dat de sociale diensten zich zorgen maakten over: de zwangerschappen van twee van klaagsters kinderen die respectievelijk dertien en zestien jaar oud waren; instabiele en inadequate huisvesting; schoolverzuim; het feit dat enkele kinderen niet gevaccineerd waren; onvoldoende hygiënische omstandigheden en het feit dat klaagster zich niet liet steriliseren.

De autoriteiten verweten de ouders dat zij geen financieel plan hadden om de kosten van de opvoeding van hun kinderen te dekken en over slechts € 393 per maand beschikten van de kinderbijslag, aangevuld met donaties van de voedselbank en particulieren. Het EHRM merkt op dat de autoriteiten klaagster op geen enkel manier hebben geholpen met de meest basale kosten (zoals water en elektriciteit) of de kosten van kinderopvang waardoor klaagster werk had kunnen zoeken. Het EHRM overweegt dat de autoriteiten maatregelen hadden moeten nemen om de moeder en haar kinderen bij elkaar te houden, alvorens over te gaan tot maatregelen die de scheiding van de gezinsleden tot gevolg hadden. Het EHRM herhaalt hetgeen in eerdere rechtspraak is overwogen, dat de autoriteiten gehouden zijn om hulp en advies te verstrekken aan gezinnen die met armoede en materiële gebreken te kampen hebben. Het EHRM benadrukt dat er in dit geval geen indicatie is dat klaagster niet in staat is om een goede opvoedster te zijn. Er is evenmin sprake van misbruik of verwaarlozing (buiten de effecten van armoede). De plaatsing van de zeven kinderen met het oog op adoptie was derhalve een schending van artikel 8 EVRM. Het EHRM veroordeelt het feit dat de sociale diensten druk op klaagster hebben gelegd om haar te dwingen om zich te laten steriliseren en dat de rechterlijke instanties klaarblijkelijk geen moeite hiermee hebben gehad. De Straatsburgse rechter merkt op dat er minder ingrijpende middelen hadden kunnen worden voorgesteld, om klaagster te helpen met de gezinsplanning. Het EHRM overweegt dat het ondergaan van sterilisatie nooit een voorwaarde zijn voor het behoud van de ouderlijke macht. Deze maatregel houdt een schending van artikel 8 EVRM in. Het contactverbod wordt door het Hof veroordeeld, in bijzonder vanuit het oogpunt van de rechten van de kinderen, die tussen de leeftijd van zeven maanden en tien jaar oud waren. Ook in dit verband benadrukte het EHRM dat er geen sprake is van misbruik van de kinderen. De zeven kinderen werden op drie locaties geplaatst hetgeen een belemmering vormde voor de totstandkoming van contacten tussen de kinderen onderling. Het ontbreken van contact vormt een schending van artikel 8 EVRM. Ook de besluitvorming in deze zaak kan niet door de beugel. Er is geen onderzoek gedaan naar klaagsters pedagogische vaardigheden en geen psychologisch onderzoek van de kinderen. De hoogste rechters hebben de uitspraak van de rechter in eerste aanleg klakkeloos overgenomen. Het EHRM vindt het laakbaar dat klaagster gedurende de procedure niet is bijgestaan door een advocaat. Gelet op de complexiteit van de procedure en de verstreckende gevolgen voor klaagster en haar kinderen had het voor de hand gelegen om klaagster enige procedurele waarborgen – toevoeging van een advocaat – aan te bieden. Bij de derde instantie had klaagster wel een advocaat en het EHRM merkt op dat zij daardoor veel beter in staat was om deel te nemen in de procedure dan bij de twee eerdere instanties. Vanwege de procedurele gebreken stelt het EHRM een vierde schending van artikel 8 EVRM vast.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-02-2016

Zaaknummer: 72850/14