

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 19, 2016

Nummer 19, 2016

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3439](#) 26-04-2016

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1640](#) 26-04-2016

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1642](#) 26-04-2016

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:1519](#) 19-04-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:3282](#) 19-04-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:2432](#) 24-03-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:1930](#) 10-03-2016

RECHTSPRAAK

Vervanging gecertificeerde instelling (GI), terwijl daaraan geen verzoek ten grondslag ligt. Doorbreking appèlverbod. Hof maakt vervanging ongedaan. Dat betekent dat de GI achteraf gezien steeds de instelling is gebleven die belast is met de uitvoering van de ondertoezichtstelling.

Ingevolge artikel 1:259 BW kan de kinderrechter de gecertificeerde instelling die het toezicht heeft, vervangen door een andere gecertificeerde instelling, op verzoek van de gecertificeerde instelling die het toezicht heeft, de Raad voor de Kinderbescherming, een met het gezag belaste ouder of de minderjarige van twaalf jaar of ouder.

Op grond van artikel 807 Rv staat tegen een beschikking ingevolge artikel 1:259 BW geen andere voorziening open dan cassatie in het belang der wet.

Volgens vaste rechtspraak is ondanks zo'n appèlverbod hoger beroep mogelijk onder meer indien erover wordt geklaagd dat de rechter in eerste aanleg met zijn beslissing het artikel ten onrechte dan wel met verzuim van essentiële vormen heeft toegepast. Het hof is in dit verband met de GI van oordeel dat die situatie zich hier voordoet. Aan de beslissing van de kinderrechter om de GI te vervangen door een andere GI ligt immers geen schriftelijk verzoek als voorgeschreven in artikel 1:265k BW ten grondslag en de wettelijke regeling voorziet niet in de mogelijkheid van een ambtshalve beslissing op dit punt.

De moeder heeft in dit verband gewezen op het verhandelde ter zitting in eerste aanleg en de op die zitting door haar advocaat overgelegde pleitnota. Het hof is evenwel van oordeel dat noch het proces-verbaal van die zitting, noch genoemde pleitnota een schriftelijk verzoek vermeldt of bevat dat wat zijn inhoud betreft voldoet aan de daaraan te stellen eisen. Voor zover het de bedoeling van de moeder is geweest alsnog in hoger beroep te verzoeken om vervanging van de GI, staat artikel 362 Rv dat niet toe en dient zij in dat verzoek niet-ontvankelijk te worden verklaard.

Het voorgaande betekent dat het hoger beroep van de GI slaagt en de bestreden beschikking niet in stand kan blijven voor zover het de beslissing om de GI te vervangen door een andere

GI betreft. Dat betekent dat achteraf gezien de GI steeds de instelling is gebleven die is belast met de uitvoering van de ondertoezichtstelling.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3439

Zaaknummer: 200.181.748/01

RECHTSPRAAK

Partijen hebben samen twee kinderen. De man heeft het kind van zijn nieuwe partner erkend. De man is onderhoudsplichtig jegens drie kinderen. De nieuwe partner van de man kan volledig in de behoefte van het erkende kind voorzien. De man en zijn ex-vrouw kunnen gezamenlijk niet volledig in de behoefte van hun twee kinderen voorzien. Hof verdeelt de draagkracht van de man niet over zijn drie kinderen, maar rekent deze draagkracht volledig toe aan de twee kinderen, ervan uitgaande dat zo veel mogelijk in de kosten van levensonderhoud van kinderen moeten worden voorzien.

De man verzoekt in hoger beroep een lagere kinderbijdrage te bepalen dan de rechtbank had gedaan.

Bij het berekenen van de draagkracht van de man neemt het hof in aanmerking dat de man wat minder is gaan verdienen, omdat hij ouderschapsverlof heeft opgenomen ten behoeve van het kind in zijn nieuwe relatie dat hij heeft erkend. De vrouw is van mening dat van een hogere verdien capaciteit moet worden uitgegaan. De vrijwillige inkomensachteruitgang moet niet ten koste gaan van de kinderen uit zijn eerdere relatie. Het hof oordeelt dat het opnemen van ouderschapsverlof een vrijwillige keuze van de man is geweest. Niettemin is het hof van oordeel dat een ouder enige ruimte dient te worden gelaten om gebruik te maken van deze wettelijke mogelijkheid. Nu de inkomensachteruitgang niet zodanig is dat hiermee sprake is van een benadeling van de onderhoudsgerechtigde waarvan de onderhoudsplichtige zich onder de gegeven omstandigheden had behoren te onthouden, zal het hof uitgaan van het daadwerkelijke inkomen van de man.

De man stelt in hoger beroep dat de rechtbank zijn draagkracht ten onrechte alleen ten goede heeft laten komen aan zijn twee kinderen uit zijn eerdere relatie en dat het kind in zijn nieuwe relatie ten onrechte buiten beschouwing is gelaten. Volgens hem dient zijn draagkracht over zijn drie kinderen te worden verdeeld. De vrouw heeft dit gemotiveerd betwist.

Het hof overweegt als volgt. Niet in geschil is dat de man jegens het kind in zijn nieuwe relatie onderhoudsplichtig is. Voorts is gebleken, uitgaande van de jaaropgave van de nieuwe partner en de berekening van haar draagkracht dat zij volledig in de behoefte van dit kind kan voorzien. Partijen kunnen echter niet volledig in de behoefte van de beide kinderen uit hun relatie voorzien. Uitgaande van het beginsel dat zo veel mogelijk in de kosten van alle kinderen dient te worden voorzien acht het hof het redelijk de draagkracht van de man volledig ten goede van de kinderen uit zijn eerdere relatie te laten komen. Daarbij merkt het hof nog op dat de man ouderschapsverlof heeft opgenomen in verband met de zorg voor het door hem erkende kind, zodat dit kind in die zin niet buiten beschouwing is gelaten, nu zij in natura het volledige voordeel geniet van de achteruitgang in inkomsten van de man.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1640

Zaaknummer: 200.178.074/01

RECHTSPRAAK

Verzoek voorlopige voorziening in hoger beroep. De man verzoekt in hoger beroep voor de duur van de procedure een voorlopige omgangsregeling vast te stellen. Hof gaat na of het verzoek om een voorlopige voorziening tot een omgangsregeling zou kunnen worden toegewezen op de voet van artikel 821-826 Rv. Hof is van oordeel dat dat kan. Hof leest artikel 826 lid 1 Rv aldus dat de voorlopige voorzieningen met betrekking tot kinderen, buiten het geval waarin in het echtscheidingsgeding een voorziening in het gezag is verzocht of daarop ambtshalve is beslist, slechts dan eindigen op het moment van inschrijving van de echtscheidingsbeschikking indien in het echtscheidingsgeding geen met die voorlopige voorzieningen corresponderende nevenvoorzieningen zijn verzocht.

De man verzoekt in hoger beroep voor de duur van de procedure een voorlopige omgangsregeling vast te stellen. Hij baseert dit verzoek uitdrukkelijk op artikel 223 Rv. Het hof verklaart de man niet-ontvankelijk in dit verzoek, omdat binnen de echtscheidingsprocedure geen ruimte bestaat om, naast de regeling van artikel 821-826 Rv, een op artikel 223 Rv gebaseerd verzoek te doen.

Het hof gaat vervolgens na of het verzoek om een voorlopige voorziening tot een omgangsregeling zou kunnen worden toegewezen op de voet van artikel 821-826 Rv.

De man stelt zich op het standpunt dat dat niet kan, aangezien artikel 821 lid 1 aanhef en onder b Rv thans zo luiden dat een voorlopige voorziening met betrekking tot de omgang, voor zover deze er in eerste aanleg was, zijn kracht heeft verloren door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand. Het hof overweegt dat de tekst van artikel 826 lid 1 Rv inderdaad steun lijkt te geven voor deze opvatting, nu volgens die tekst de hoofdregel slechts dan niet opgaat, indien in het echtscheidingsgeding tevens een verzoek tot voorziening in het gezag is gedaan of door de rechter ambtshalve in het gezag wordt voorzien.

Het hof gaat vervolgens in op de wetsgeschiedenis van de in 1997 plaatsgevonden hebbende wijziging van artikel 826 lid aanhef en onder b Rv. In de parlementaire geschiedenis zijn geen aanknopingspunten te vinden over wat de wetgever met deze wijziging voor ogen heeft gehad.

Vervolgens overweegt het hof dat deze wijziging grote gevolgen gehad heeft voor de geldigheidsduur van de met betrekking tot minderjarigen getroffen voorlopige voorzieningen. Waar voorheen in een echtscheidingsprocedure deze voorlopige voorzieningen steeds doorliepen totdat de rechter had beslist over het gezag en dat gezag overeenkomstig artikel 1:253p BW een aanvang had genomen, eindigen deze voorzieningen volgens de tekst van de wet thans in verreweg de meeste echtscheidingsprocedures – waarin de rechter immers niet meer een voorziening in het gezag treft – op de dag van inschrijving van de echtscheidingsbeschikking. Vaak gebeurt dat al voordat met betrekking tot de minderjarige kinderen nevenvoorzieningen zijn getroffen, omdat de rechtbank in veel gevallen de echtscheiding bij vervroeging uitspreekt en van de echtscheidingsbeslissing zelf doorgaans geen hoger beroep wordt ingesteld. Dit betekent dat zich veel vaker dan voorheen het geval was, de situatie kan voordoen dat de voorlopige voorzieningen met betrekking tot de kinderen reeds zijn geëindigd terwijl in het echtscheidingsgeding zelf nog geen daarmee corresponderende nevenvoorzieningen zijn getroffen. De parlementaire geschiedenis biedt geen aanknopingspunt dat de wetgever dit gevolg bij de wijziging van artikel 826 lid 1 Rv voor ogen heeft gehad.

Ingevolge artikel 4 IVRK heeft de Staat de verplichting alle passende wettelijke, bestuurlijke en andere maatregelen te nemen om de in het verdrag beschermde rechten van het kind te verzekeren. Het kennelijk door de wetgever niet voorziene effect van verkorting van de duur van door de rechter (mede) in het belang van het kind getroffen voorlopige voorzieningen, zodanig dat een leemte kan ontstaan, kan bezwaarlijk in overeenstemming met deze verdragsverplichting worden aangemerkt.

Tegen deze achtergrond is het hof van oordeel dat artikel 826 lid 1 Rv aldus moet worden gelezen dat de voorlopige voorzieningen met betrekking tot kinderen, buiten het geval waarin in het echtscheidingsgeding een voorziening in het gezag is verzocht of de rechter daarop ambtshalve beslist, slechts dan eindigen op het moment van inschrijving van de echtscheidingsbeschikking indien in het echtscheidingsgeding geen met die voorlopige voorzieningen corresponderende nevenvoorzieningen zijn verzocht. Indien een dergelijke nevenvoorziening wel is verzocht eindigt de daarmee corresponderende voorlopige voorziening pas zodra de desbetreffende beslissing in het hoofdgeding in kracht van gewijsde is gegaan of, indien de getroffen nevenvoorziening uitvoerbaar bij voorraad is, daags nadat de beschikking is verstrekt of verzonden, met dien verstande dat het de rechter in het

hoofdgeding in beginsel vrijstaat aan een beslissing terugwerkende kracht te geven, bijvoorbeeld indien het een bijdrage in de verzorging en opvoeding van een kind betreft.

Deze uitleg dient naar het oordeel van het hof het belang van het kind, past in het stelsel van de wet en is op de praktijk gericht. Zij wordt ook in de literatuur voorgestaan.

Voor dit geval concludeert het hof dat in eerste aanleg een nevenverzoek tot omgang is afgewezen. Die afwijzing is niet in kracht van gewijsde gegaan, zodat ook thans nog bij wege van voorlopige voorziening een omgangsregeling kan worden verzocht. De beschikking met betrekking tot het gezag is naar het oordeel van het hof niet in het kader van de echtscheidingsprocedure gegeven. Die beschikking is daarom niet van invloed op de vraag of de man thans nog voorlopige voorzieningen kan verzoeken.

Het hof concludeert dat de man een verzoek tot een voorlopige voorziening over de omgang op grond van artikel 821 Rv had kunnen doen. In dat geval zou het hof het verzoek hebben afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 26-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1642

Zaaknummer: 200.185.484/02 en 200.186.052/02

RECHTSPRAAK

Mocht de gemeente gebruik maken van haar verhaalsbevoegdheid, gelet op haar beleidsregel dat er slechts sprake is van deze bevoegdheid indien er een causaal verband is tussen de echtscheiding en de bijstandsbehoefte? Hof vindt van niet. Van belang is in hoeverre de vrouw zelf in haar behoefte kan voorzien dan wel in hoeverre haar van het niet daarin (kunnen) voorzien een verwijt gemaakt kan worden. Gemeente heeft onvoldoende gedaan om de vrouw naar werk te begeleiden.

De man heeft primair het bestaan van het verhaalsrecht betwist en ter ondersteuning van zijn stelling gewezen op artikel 4 van de beleidsregels van de gemeente. In die regel is bepaald dat er slechts sprake is van een verhaalsbevoegdheid jegens de ex-partner indien er sprake is van een causaal verband tussen de echtscheiding en de bijstandsbehoefte van de ex-partner. De man heeft naar voren gebracht dat die causaliteit niet gemotiveerd is, meer in het bijzonder nu de gemeente zich onvoldoende heeft ingespannen om ervoor te zorgen dat de vrouw een dienstbetrekking kan vinden.

In artikel 4 lid 1 van de beleidsregels van de gemeente is bepaald dat er slechts sprake is van een verhaalsbevoegdheid jegens de ex-partner indien er sprake is van een causaal verband tussen de echtscheiding en de bijstandsbehoefte van de ex-partner. Bij de vaststelling van het causaal verband wordt de doelstelling van de wet – werk vóór inkomen – in acht genomen. Volgens voornoemd artikel worden naast de inspanning met betrekking tot de arbeidsinschakeling van de bijstandsgerechtigde, ook de inspanningen van de gemeente hiertoe beoordeeld. In de toelichting op de beleidsregels staat vermeld: ‘Een van de doelstellingen van de wet is werk voor inkomen. Deze doelstelling heeft tot gevolg dat zowel de gemeente als de bijstandsontvangende zich dient in te spannen op het gebied van de arbeidsinschakeling. Deze inspanning heeft, meer als voorheen onder de Awb, ook gevolgen voor de uitoefening van de verhaalsbevoegdheid.’

Het hof overweegt als volgt. Nu de gemeente in haar beleidsregels voor bijstandsverhaal een

causaliteitsvereiste hanteert, komt het bij de beoordeling van de vraag of de gemeente de kosten van bijstandsverlening aan de vrouw op de man kan verhalen niet alleen op de in wet genoemde maatstaven en omstandigheden die de rechter in ogenschouw dient te nemen indien de vrouw zelf ten laste van de man partneralimentatie zou verzoeken. Tot die maatstaven en omstandigheden behoort onder meer de vraag wat de huwelijksgelateerde behoefte van de vrouw is en in hoeverre zijzelf in die behoefte kan voorzien, dan wel in hoeverre haar van het niet daarin (kunnen) voorzien een verwijt kan worden gemaakt.

De gemeente heeft erkend dat de vrouw niet actief begeleid wordt richting de arbeidsmarkt. De gemeente heeft in dat kader gesteld dat zij niet verwacht dat de vrouw binnenkort werk zal kunnen vinden. De door de man bestreden stelling van de gemeente dat er bij de vrouw nog sprake is van psychische problematiek is niet aangetoond door enig stuk. Weliswaar beschikt de gemeente over onderliggende stukken waaruit blijkt dat de vrouw (psychische) klachten heeft, maar deze stukken zijn erg persoonlijk van aard. Het hof overweegt dat, nog los van de vraag of die klachten begeleiding naar werk (geheel) verhinderen, de aard van de stukken de gemeente niet van haar verplichting ontslaat om tegenover de betwisting door de man haar stellingen te motiveren.

Het hof concludeert dat tegenover de betwisting van de man de gemeente aldus niet voldoende heeft gemotiveerd dat zij heeft voldaan aan haar verplichting volgens uit artikel 4 lid 1 van de beleidsregels. De grief van de man slaagt. De gemeente kan de bijstand voor de vrouw niet op hem verhalen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3282

Zaaknummer: 200.171.805/01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Hof houdt bij de bepaling van de draagkracht van de onderhoudsplichtige man rekening met het kindgebonden budget dat de man ontvangt.

De vrouw heeft met betrekking tot de berekening van de draagkracht van de man ter bepaling van de hoogte van de partneralimentatie te haren behoefte onder meer naar voren gebracht dat de man met betrekking tot een van de drie kinderen een kindgebonden budget ontvangt. Daarmee moet volgens de vrouw rekening worden gehouden in die zin dat dit bedrag primair in mindering moet worden gebracht op de kosten van dit kind en subsidiair bij de draagkracht van de man moet worden opgeteld.

Het hof volgt de vrouw in de subsidiaire stelling, in die zin dat bij de vaststelling van de draagkracht van de man in het kader van partneralimentatie het kindgebonden budget als netto-inkomen wordt beschouwd.

Kanttekening: Zie over de wijze waarop Hof Den Haag met het kindgebonden budget en de alleenstaande-ouderkop bij de bepaling van de behoefte rekening houdt: Hof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:806 en ECLI:NL:GHDHA:2016:116. Hof Den Haag houdt het kindgebonden budget en de alleenstaande-ouderkop als inkomensaanvullende maatregelen buiten beschouwing bij de bepaling van de behoefte. Zou Hof Den Haag bij de bepaling van de draagkracht wel rekening houden met dit bedrag? Dat komt mij onwaarschijnlijk voor. Het betekent dat tussen de hoven verschillend wordt gedacht over de vraag op welke wijze met het kindgebonden budget bij de partneralimentatie rekening wordt gehouden. Dat is onwenselijk. SW

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-04-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:1519

Zaaknummer: 200.176.301/01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Hof telt kindgebonden budget mee bij de berekening van het netto besteedbaar inkomen van de vrouw, voor zover het door de vrouw te ontvangen kindgebonden budget meer bedraagt dan haar aandeel in de kosten van het kind.

Partijen verschillen van mening of het door de vrouw te ontvangen kindgebonden budget/eenouderkop tot het netto besteedbaar inkomen van de vrouw moet worden gerekend bij de vaststelling van de partneralimentatie. De man meent van wel, de vrouw van niet. Beiden baseren zich op de uitspraak van de Hoge Raad van 9 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3011.

Het hof overweegt hierover als volgt. In beginsel is het hof van oordeel dat voor zover het door de vrouw te ontvangen kindgebonden budget meer bedraagt dan haar aandeel in de kosten van het kind, dit meerdere tot haar netto besteedbaar inkomen dient te worden gerekend bij de vaststelling van de partneralimentatie. Voor de berekening van de hoogte van het kindgebonden budget zal het hof eerst de draagkracht van de man vaststellen, vervolgens de behoefte van de vrouw zonder rekening te houden met het kindgebonden budget en dit vervolgens, indien van toepassing corrigeren met het tot het inkomen te rekenen deel van het kindgebonden budget, zoals het hof hiervoor tot uitgangspunt heeft genomen.

Kanttekening: Zie over de wijze waarop Hof Den Haag met het kindgebonden budget en de alleenstaande-ouderkop bij de bepaling van de behoefte rekening houdt: Hof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:806 en ECLI:NL:GHDHA:2016:116. Hof Den Haag houdt het kindgebonden budget en de alleenstaande-ouderkop als inkomensaanvullende maatregelen buiten beschouwing bij de bepaling van de behoefte. Zou Hof Den Haag bij de bepaling van de draagkracht wel rekening houden met dit bedrag? Dat komt mij onwaarschijnlijk voor. Het betekent dat tussen de hoven verschillend wordt gedacht over de vraag op welke wijze met het kindgebonden budget bij de partneralimentatie rekening wordt gehouden. Dat is onwenselijk. SW

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:2432

Zaaknummer: 200.175.537

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Relevante wijziging van omstandigheden door gijzeling. De man was gedurende die periode niet in staat om inkomsten te verwerven.

De rechtbank heeft het verzoek van de man tot nihilstelling van de kinderalimentatie afgewezen.

Bij verstekvonnis in kort geding van 18 september 2014 heeft de voorzieningenrechter de beschikkingen voorlopige voorzieningen en de echtscheidingsbeschikking waarbij kinderalimentatie is bepaald uitvoerbaar bij voorraad bij lijfswang verklaard. De gijzeling mag plaatshebben een dag na betekening van het vonnis en zolang de man de per 1 oktober 2014 verschuldigde kinder- (en partner)alimentatie niet heeft voldaan. De tenuitvoerlegging door middel van lijfswang heeft op 8 oktober 2014 een aanvang genomen. De gijzeling is in juli 2015 geëindigd.

Ten aanzien van de wijziging van omstandigheden overweegt het hof dat partijen het erover eens zijn dat zich een relevante wijziging van omstandigheden heeft voorgedaan in de zin van artikel 1:401 lid 1 BW omdat de man op 8 oktober 2014 is gegijzeld en hij gedurende de periode waarin hij gegijzeld was niet in staat was om inkomsten te verwerven. Deze wijziging van omstandigheden rechtvaardigt een hernieuwde beoordeling van de behoefte en de draagkracht.

Het hof wijst het verzoek van de man tot nihilstelling van de kinderalimentatie af, omdat de man onvoldoende inzicht in zijn schulden, de hoogte van zijn maandelijkse lasten en zijn inkomsten heeft gegeven, evenals in zijn verdien capaciteit na de gijzeling en zijn inspanningen om deze verdien capaciteit daadwerkelijk te benutten. Het hof veroordeelt de man in de proceskosten van het hoger beroep.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-03-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:1930

Zaaknummer: 200.178.140/01