

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 29, 2016

Nummer 29, 2016

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:1457](#) 08-07-2016

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2016:1510](#) 08-07-2016

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:2088](#) 13-07-2016

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:5611](#) 07-07-2016

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2016:2660](#) 05-07-2016

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:2174](#) 26-05-2016

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:2533](#) 30-06-2016

RECHTSPRAAK

In 2006 kenbaar gemaakt voornemen van de man tot erkenning van zijn kind. Kort daarop erkenning door een andere man die eerst negen jaar nadien wordt ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Man doet verzoek tot vervangende toestemming tot erkenning pas op 26 maart 2015. Erkenning door andere man is onvoorwaardelijk geworden. Geen misbruik van bevoegdheid door de moeder om toestemming te geven aan andere man.

Partijen zijn gehuwd geweest tot 11 november 2004. Op 14 november 2004 wordt de minderjarige geboren. In 2006 heeft de man een procedure gevoerd ter verkrijging van omgang met de minderjarige. Uit de beschikking van de rechtbank toen blijkt dat de man heeft gesteld dat de moeder weigerde mee te werken aan de erkenning van de minderjarige. De man heeft in eerste aanleg verklaard dat zijn toenmalige advocaat bij brief van 23 maart 2006 de advocaat van de moeder heeft geïnformeerd over het voornemen van de man om de minderjarige te erkennen. Op 15 mei 2006 is een akte van erkenning door een andere man opgemaakt. Die akte is pas op 10 juni 2015 ingeschreven in het geboorteregister.

Het hof beantwoordt eerst de vraag of de erkenning op 15 mei 2006 heeft plaatsgevonden of eerst op 10 juni 2015 toen de akte is ingeschreven. Art. 1:203 lid 1 onder a BW bepaalt dat de erkenning kan geschieden bij een akte van erkenning. Reeds op dat moment komt de erkenning tot stand. Dat de betreffende ambtenaar van de burgerlijke stand geen gevolg heeft gegeven aan het vereiste in artikel 21 en 22 van het Besluit Burgerlijke Stand 1994, doet niet af aan de rechtsgeldigheid van de erkenning op 15 mei 2006.

Nu de moeder door de procedure in 2006 of door de brief van de advocaat op de hoogte was van het voornemen van de man om toestemming tot erkenning te verzoeken, geldt dat de daarna door de moeder aan een andere man gegeven toestemming tot erkenning slechts een voorwaardelijk karakter heeft, zolang niet een (nadien) door de verwekker verzochte vervangende toestemming bij een definitief geworden rechterlijke beslissing is geweigerd. Teneinde te voorkomen dat de situatie te lang ongewis blijft, dient de verwekker het verzoek om vervangende toestemming in te dienen uiterlijk drie maanden na de dag waarop de brief

van de advocaat aan de moeder is verzonden. Bij gebreke daarvan wordt de toestemming onvoorwaardelijk (HR 30 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3196 en HR 13 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:851). Nu het verzoek van de man tot vervangende toestemming pas op 26 maart 2015 bij de rechtbank is ingediend, dus ruim na de termijn van drie maanden, is de door de moeder aan de andere man gegeven toestemming tot erkenning onvoorwaardelijk geworden. Het hof volgt de man niet in zijn opvatting dat de lijnen uiteengezet in genoemde uitspraken van de Hoge Raad pas van toepassing zijn vanaf het moment dat die uitspraken zijn gedaan.

Dit betekent dat nagegaan moet worden of de moeder door toestemming te geven tot erkenning aan een niet-verwekker misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt, dat wil zeggen dat zij die toestemming heeft gegeven met slechts het oogmerk de belangen van de verwekker te schaden. Het hof is uit niets gebleken dat dat het geval is. Volgt bekrachtiging van de bestreden beschikking: afwijzing van het verzoek tot vernietiging van de erkenning en niet-ontvankelijkverklaring in het verzoek tot vervangende toestemming tot erkenning.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 13-07-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:2088

Zaaknummer: 200.183.312/01

RECHTSPRAAK

Centraal staat de vraag of de man in de appèlprocedure inzake het recht op omgang voldoende gelegenheid heeft gehad om te reageren op een aan het hof uitgebrachte rapportage. De Hoge Raad beantwoordt deze vraag ontkennend en oordeelt dat het in artikel 19 Rv neergelegde beginsel van hoor en wederhoor is geschonden.

De man klaagt dat hij zich niet behoorlijk heeft kunnen uitlaten over het door SCJ aan het hof toegezonden verslag. De klacht is naar het oordeel van de Hoge Raad gegrond. De reactie van de advocaat van de man houdt in dat de man teleurgesteld is over de invulling die SCJ wilde geven aan hetgeen het hof in eerdere tussenbeschikking had bepaald. De gedingstukken laten geen andere uitleg toe dan dat het hof deze brief van de advocaat ten onrechte heeft aangemerkt als een reactie van de man op het verslag van SCJ. Het hof heeft voorts latere brieven van de advocaat van de man buiten beschouwing gelaten. Blijkens de beschikking heeft het hof zijn oordeel dat de man het recht op omgang met een van zijn kinderen moet worden ontzegd, mede gebaseerd op de inhoud van het verslag van SCJ. De beslissing van het hof berust derhalve mede op bescheiden en gegevens waarover de man – de partij ten nadele van wie de beschikking is gegeven – zich niet heeft kunnen uitlaten. Aldus heeft het hof het in artikel 19 Rv neergelegde beginsel van hoor en wederhoor geschonden.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-07-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:1510

Zaaknummer: 15/05396

RECHTSPRAAK

Een procedure uit hoofde van artikel 1:164 BW kan worden ingeleid bij verzoekschrift en het verzoek kwalificeert als een verzoek tot een nevenvoorziening in de zin van artikel 827 lid 1 onder f Rv.

De vrouw klaagt in cassatie onder meer dat het hof ten onrechte de vrouw heeft veroordeeld om schadevergoeding te betalen aan de man, nu artikel 1:164 BW uitsluitend voorziet in een schadevergoedingsplicht van de benadelende echtgenoot jegens de gemeenschap. Deze klacht faalt naar het oordeel van de Hoge Raad. Het hof heeft niet miskend dat sprake is van een schadevergoedingsplicht jegens de gemeenschap, maar heeft tevens de gevolgen daarvan voor de verdeling bepaald. Dit stond het hof vrij.

De vrouw klaagt tevens dat, anders dan het hof heeft overwogen, een actie op grond van artikel 1:164 BW alleen kan worden ingesteld in een dagvaardingsprocedure, nu het tweede lid van die bepaling spreekt van een 'rechtsovereenkomst'. Naar het oordeel van de Hoge Raad faalt deze klacht eveneens. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 1:164 BW blijkt niet dat de wetgever heeft beoogd met het begrip 'rechtsovereenkomst' een specifieke procedure voor te schrijven. Voorts hangt de materie waarop deze bepaling ziet, sterk samen met de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap. Het hof hoefde dan ook in het woord 'rechtsovereenkomst' geen beletsel te zien om in de onderhavige procedure te beslissen over het op artikel 1:164 BW gebaseerde verzoek van de man.

De vrouw klaagt voorts over het oordeel van het hof dat het op artikel 1:164 BW gebaseerde verzoek van de man een nevenvoorziening is als bedoeld in artikel 827 lid 1 onder f Rv. Het verzoek vertoont niet voldoende samenhang met het echtscheidingsverzoek en het gaat bij dit verzoek niet om een eenvoudig geschil als door de wetgever bedoeld, aldus de vrouw.

De Hoge Raad overweegt, onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis, dat artikel 827 lid 1 aanhef en onder f Rv, voor zover thans van belang, inhoudt dat ingeval echtscheiding wordt uitgesproken, de rechter een andere voorziening dan bedoeld onder a-e van het eerste lid van dit artikel kan treffen, mits deze voorziening voldoende samenhang vertoont met het verzoek tot echtscheiding en niet te verwachten is dat de behandeling daarvan tot onnodige vertraging van het geding zal leiden. Artikel 1:164 lid 1 BW houdt, kort gezegd en voor zover

thans van belang, in dat indien een echtgenoot een tussen de echtgenoten bestaande gemeenschap van goederen kort voor of na aanvang van het echtscheidingsgeding benadeelt, deze echtgenoot de aan de gemeenschap toegebrachte schade dient te vergoeden. Een op artikel 1:164 lid 1 BW gebaseerd verzoek vertoont derhalve naar zijn aard voldoende samenhang met het echtscheidingsverzoek. In het licht van de parlementaire geschiedenis moet worden aangenomen dat een op artikel 1:164 lid 1 BW gebaseerd verzoek in een echtscheidingsgeding als een verzoek tot het treffen van een nevenvoorziening in de zin van artikel 827 lid 1 aanhef en onder f Rv behandeld kan worden, tenzij de behandeling daarvan in het concrete geval tot onnodige vertraging van het geding zal leiden. Het hof heeft vastgesteld dat van dit laatste geen sprake was. De klacht van de vrouw faalt derhalve.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-07-2016

ECLI: ECLI:NL:HR:2016:1457

Zaaknummer: 15/02379

RECHTSPRAAK

Erfrecht. De kantonrechter heeft aan de onder curatele gestelde erflaatster op de voet van artikel 4:55 lid 2 BW toestemming verleend tot het herroepen van haar uiterste wil. De uiterste wil is herroepen. De erfgenaam uit de herroepen uiterste wil, de Stichting Johan Drögefonds, komt tegen deze toestemming tot herroeping op. Hof verklaart de stichting niet-ontvankelijk in haar hoger beroep. Alleen de erflaatster kan tegen een beschikking van de kantonrechter als hier aan de orde opkomen.

Erflaatster heeft in 2006 een testament gemaakt. Daarbij is de Stichting Johan Drögefonds tot enig erfgenaam benoemd. In 2013 is erflaatster onder curatele gesteld. Bij de bij het hof door de stichting bestreden beschikking uit 2014 heeft de kantonrechter erflaatster op de voet van artikel 4:55 lid 2 BW toestemming verleend tot het herroepen van haar uiterste wil. De uiterste wil is vervolgens herroepen. Medio 2015 is erflaatster overleden.

De stichting verzoekt in hoger beroep het verzoek van de toenmalige curatoren van erflaatster alsnog af te wijzen.

Naar het oordeel van het hof is er enkel voor de erflaatster zelf in het geval dat de kantonrechter afwijzend had beschikt op het verzoek om toestemming voor herroeping van haar uiterste wil, de mogelijkheid van hoger beroep. Daarom moet de stichting niet-ontvankelijk worden verklaard in het ingestelde hoger beroep. Daarbij heeft het hof in aanmerking genomen dat het in dit geval gaat om een destijds nog niet opgevallen nalatenschap.

Het hof tekent bij het vorenstaande aan dat het door de curatoren namens erflaatster in eerste aanleg ingediende verzoek om toestemming voor de herroeping van de uiterste wil door het hof aldus wordt verstaan dat het door hen niet als curatoren van erflaatster, maar als haar procesgevolmachtigden is ingediend. De indiening van een dergelijk verzoek behoort immers niet tot de taak van een curator als zodanig, nu een uiterste wilsbeschikking enkel door de erflater zelf op straffe van nietigheid kan worden gemaakt en daarom als een

hoogstpersoonlijke rechtshandeling wordt aangemerkt.

Duidelijkheidshalve overweegt het hof voorts dat het hiervoor overwogene er niet aan in de weg staat dat de stichting de geldigheid van de daadwerkelijke herroeping van de genoemde uiterste wil, die naar de stellingen van de voormalige curatoren op 4 april 2015 heeft plaatsgevonden in een dagvaardingszaak, aan het oordeel van de rechter onderwerpt. Een op de voet van artikel 4:55 lid 2 BW verleende toestemming sluit immers niet de mogelijkheid uit dat na het openvallen van de nalatenschap de geldigheid van de betrokken uiterste wilsbeschikking – in casu de herroeping – door de rechter op vordering van de stichting aan het bepaalde in artikel 3:34 BW wordt getoetst.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-07-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:5611

Zaaknummer: 200.183.745/01

Rechters: W. Breemhaar, M.E.L. Fikkers en M.W. Zandbergen

Wetsartikelen: 3:34 BW en 4:55 BW

RECHTSPRAAK

Stiefouder is onderhoudsplichtig jegens stiefkind en twee kinderen uit een eerdere relatie. Wordt met zijn onderhoudsplicht jegens het stiefkind rekening gehouden? In dit geval niet.

De man en de vrouw zijn beiden hertrouwd. Hun beider kind heeft haar hoofdverblijfplaats bij de vrouw. De vrouw is hertrouwd met een man die uit een eerdere relatie twee kinderen heeft voor wie hij eveneens onderhoudsplichtig is. De omvang van die onderhoudsplicht blijkt uit een eerdere rechterlijke beschikking. Toen is geen rekening gehouden met een onderhoudsplicht jegens het stiefkind, maar is zijn draagkracht volledig toegerekend aan het onderhoud van de twee kinderen uit de eerdere relatie. Het hof acht het dan ook niet redelijk om in de onderhavige procedure ervan uit te gaan dat de stiefvader een aandeel in de kosten van de minderjarige zou moeten leveren, nu dit ten koste zou gaan van de door hem te betalen alimentatie voor de twee kinderen uit de eerdere relatie.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 05-07-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:2660

Zaaknummer: 200.182.253/01

RECHTSPRAAK

Vervangende toestemming tot erkenning van een meerderjarig verstandelijk gehandicapt kind. Rechtbank benoemt naar analogie van artikel 1:212 BW een bijzondere curator om de meerderjarige te vertegenwoordigen.

Mevrouw F. en de moeder hebben een affectieve relatie. De moeder heeft twee kinderen. Het ene kind is erkend door mevrouw F. Mevrouw F. wilde ook het andere (meerderjarige) kind erkennen, maar de ambtenaar van de burgerlijke stand heeft geweigerd een akte van erkenning op te maken, nu dit kind wegens een geestelijke beperking niet in staat is te begrijpen wat een erkenning inhoudt en daarom ook niet in staat is zijn schriftelijke toestemming tot de erkenning te geven. Mevrouw F. verzoekt vervangende toestemming tot erkenning op grond van artikel 1:204 lid 3 BW.

De rechtbank is van oordeel dat ook de ontbrekende toestemming van een meerderjarige kan worden vervangen door een rechterlijke beslissing. De vervanging van de toestemming van het kind zelf, ziet niet alleen op minderjarige kinderen. Alvorens de rechtbank de zaak inhoudelijk beoordeelt, benoemt zij evenwel eerst een bijzondere curator ten behoeve van de meerderjarige die zowel een lichamelijke als geestelijke beperking heeft. De rechtbank doet dit naar analogie van artikel 1:212 BW. De bijzondere curator vertegenwoordigt naar het oordeel van de rechtbank het meerderjarige kind in deze procedure en behartigt zijn belangen.

De bijzondere curator wordt verzocht gemotiveerd te adviseren wat het belang van het meerderjarige kind in deze zaak vergt en een standpunt over het verzoek in te nemen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 30-06-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:2533

Zaaknummer: C/08/187564 / FA RK 16-1387

RECHTSPRAAK

Verblijf in een accommodatie voor geestelijke gezondheidszorg als een van de voorwaarden verbonden aan een voorwaardelijk machtiging plaatsing gesloten jeugdzorg. Is dan voor het verblijf in die accommodatie voor geestelijke gezondheidszorg apart nog weer een machtiging uithuisplaatsing nodig (artikel 1:265a BW)? GI meent van wel, hof is van oordeel dat dat niet nodig is.

Partijen in deze zaak zijn het erover eens dat de opname en behandeling van de minderjarige bij de Mondriaangroep (accommodatie voor geestelijke gezondheidszorg) noodzakelijk is om de ernstige ontwikkelingsbedreigingen af te wenden. Zij is daar geplaatst in het kader van een voorwaardelijke gesloten machtiging waarbij zij de voorwaarden dient na te leven om een gesloten plaatsing te voorkomen. Niet in geschil is dat aan de voorwaarden voor het verlenen van een voorwaardelijke machtiging tot gesloten plaatsing is voldaan. Het gaat erom of naast de voorwaardelijke machtiging tot gesloten plaatsing in het kader van de naleving van de voorwaarde tot opname en behandeling bij de Mondriaangroep tevens een machtiging uithuisplaatsing op grond van artikel 1:265a BW is vereist.

Het hof overweegt als volgt. Artikel 1:265a BW betreft minderjarigen over wie de kinderrechter heeft geoordeeld dat aan de grond van ondertoezichtstelling is voldaan en dat derhalve onder meer de noodzakelijke zorg niet of onvoldoende wordt geaccepteerd. Uithuisplaatsing grijpt diep in het familie- en gezinsleven van de minderjarige en zijn ouders in. Om deze reden werd het wenselijk geacht dat uithuisplaatsing slechts kan geschieden met machtiging van de rechter, waarbij de rechter kan toetsen of er een rechtvaardiging voor de maatregel bestaat en of deze proportioneel is. In het kader van de voorwaardelijke machtiging tot opname en verblijf in een gesloten accommodatie vindt evenwel een dergelijke – en zelfs uitgebreidere toetsing – door de kinderrechter plaats aan de hand van artikel 6.1.4 lid 1 tot en met 11 Jeugdwet, waarbij ook het hulpverleningsplan en de daarin gestelde voorwaarden aan de orde komen en de kinderrechter zich er, ingevolge artikel 6.1.6 lid 7 Jeugdwet, van moet vergewissen dat de jeugdige de jeugdhulp aanvaardt, overeenkomstig de voorwaarden in het hulpverleningsplan. Dat is ook in dit geval gebeurd. Nu de rechter in het kader van de aan de

voorwaardelijke machtiging gesloten plaatsing de voorwaarde tot verblijf in een (open) accommodatie geestelijke gezondheidszorg heeft getoetst, is het hof, evenals de rechtbank, van oordeel dat, naast de verlening van een voorwaardelijke machtiging tot opname en verblijf in een gesloten accommodatie, een machtiging uithuisplaatsing in een (open) accommodatie geestelijke gezondheidszorg op grond van artikel 1:265a BW niet nodig is.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 26-05-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:2174

Zaaknummer: 200.185.037/01