

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 22, 2017

Nummer 22, 2017

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:1768](#) 20-04-2017

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2017:960](#) 09-02-2017

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2017:773](#) 02-02-2017

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:5519](#) 12-05-2017

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2017:1921](#) 03-05-2017

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:7719](#) 11-11-2016

RECHTSPRAAK

Een Soedaneese vrouw verzoekt om vaststelling van haar geboortegegevens. Zij is in het bezit van een verblijfsvergunning op grond van het generaal pardon uit 2007. Dat betreft evenwel geen verblijfstitel op grond van artikel 8 onder c en d Vreemdelingenwet 2000, zoals artikel 1:25c BW eist als voorwaarde voor vaststelling van geboortegegevens. Rechtbank past artikel 1:25c BW niet naar analogie toe op haar situatie. Verzoek niet-ontvankelijk.

De vrouw, in het bezit van een geldig Soedanees paspoort, verzoekt om vaststelling van haar geboortegegevens op grond van artikel 1:25c BW. Zij heeft een geboorteakte nodig om met een goede kans op succes via de gemeente een voor haar kostbaar verzoek aan de IND te kunnen doen tot naturalisatie tot Nederlander voor haarzelf en haar kinderen. De vrouw stelt dat zij in 1999 zonder enig document van haar land van herkomst, Soedan, in Nederland is aangekomen, omdat de veiligheidsdienst in Soedan in april 1999 al haar documenten, waaronder haar geboorteakte, heeft ingenomen. Van haar kan niet worden gevergd dat zij afreist naar (Zuid-)Soedan om daar een geboorteakte of vergelijkbaar document aan te vragen. Zij heeft drie kinderen en geen familie of vrienden die de verzorging van haar kinderen zouden kunnen overnemen.

De ambtenaar van de burgerlijke stand is van mening dat de vrouw geen verblijfstitel heeft als bedoeld in artikel 8 onder c of d Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) en daarom niet-ontvankelijk is in een verzoek op grond van artikel 1:25c BW.

De vrouw stelt in reactie hierop dat het in strijd is met het EVRM en nationale grondrechten indien asielzoekers met een generaal pardon niet gelijk behandeld worden als asielzoekers die een geldig verblijf op de normale wijze hebben verkregen.

De rechtbank overweegt als volgt. Ingevolge artikel 1:25c lid 1 BW kan, indien ten aanzien van een buiten Nederland geboren persoon geen akte van geboorte overeenkomstig de plaatselijke voorschriften door een bevoegde instantie is opgemaakt of kan worden overgelegd, op verzoek van onder andere de belanghebbende, de Rechtbank Den Haag de voor het opmaken van een

geboorteakte noodzakelijke gegevens vaststellen, indien:

- a. die persoon Nederlander is of te eniger tijd Nederlander dan wel Nederlands onderdaan niet-Nederlander is geweest;
- b. die persoon rechtmatig verblijft op grond van artikel 8 onder c en d Vw 2000;
- c. op grond van Boek 1 BW een latere vermelding aan de geboorteakte moet worden toegevoegd.

De rechtbank begrijpt dat de vrouw verzoekt om artikel 1:25c lid 1 aanhef en onder b BW in haar geval naar analogie toe te passen. De vrouw is immers in het bezit van een verblijfsvergunning, maar dat is een reguliere vergunning die valt onder de categorie van artikel 8 sub a Vw 2000. De kennelijke bedoeling van de wetgever volgt hieruit, namelijk dat de vrouw niet een persoon is die aan een van de voorwaarden onder a of b van artikel 1:25c BW voldoet.

Hoewel de rechtbank alle begrip heeft voor de belangen van de vrouw en haar kinderen bij het verzoek, gaat het naar haar oordeel de rechtsvormende taak van de rechter te buiten om een bepaalde groep mensen de mogelijkheid te bieden het onderhavige verzoek te doen, daar waar de wetgever die mogelijkheid niet heeft geboden. Deze beslissing is conform eerdere uitspraken van deze rechtbank.

De rechtbank merkt ten overvloede op dat alle argumenten in deze procedure omtrent de bewijsnood van de vrouw in de bestuursrechtelijke procedure in verband met de naturalisatie aan de orde kunnen komen. Naar de toepassing van het begrip bewijsnood en de toepassing ervan door de IND doet de Nationale ombudsman op dit moment onderzoek.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 12-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:5519

Zaaknummer: C/09/516822 / FA RK 16-6402

RECHTSPRAAK

Vrouw verzoekt om pensioenverrekening volgens Boon/Van Loon. Het huwelijk is ontbonden in 1986. Het pensioen is niet in de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap betrokken. De vordering van de vrouw om alsnog tot verdeling over te gaan, is niet verjaard. Maar er is wel gedeeltelijk rechtsverwerking voor zover het gaat om de reeds uitgekeerde pensioenrechten. Deze hebben gediend tot onderhoud van de man en daarover hoeft de man niet alsnog tot verrekening over te gaan.

De vorderingen van de vrouw jegens de man strekken ertoe om alsnog (ruim dertig jaar na ontbinding van het huwelijk in 1986) over te gaan tot pensioenverrekening conform het zogeheten *Boon/Van Loon*-arrest.

Tussen partijen is niet in geschil dat de door de man voor de echtscheiding van partijen opgebouwde pensioenrechten in de huwelijksgoederengemeenschap vallen en dat deze nimmer zijn verdeeld en/of verrekend. Evenmin is in geschil, zo is namens de man tijdens de comparitie erkend, dat de vordering van de vrouw niet is verjaard. De verrekenvordering van de vrouw vloeit voort uit de nog tot stand te brengen verdeling. Uit artikel 3:178 lid 1 BW volgt dat een deelgenoot 'te allen tijde' verdeling kan vorderen en dat deze vordering niet voor verjaring vatbaar is. Tijdens de comparitie heeft de man verder ten verweer een beroep gedaan op rechtsverwerking door de vrouw, dan wel op de redelijkheid en billijkheid. De man heeft verwezen naar een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam (ECLI:NL:RBROT:2013:BZ5052).

Enkel tijdsverloop is voor het aannemen van rechtsverwerking niet voldoende. De vrouw heeft sinds de scheiding nooit schriftelijk enige aanspraak gemaakt op verrekening van pensioenrechten jegens de man. Er is geen andere verklaring of gedraging van de vrouw, waaraan de man het gerechtvaardigd vertrouwen heeft ontleend dat de vrouw geen aanspraak meer zou maken op verrekening van het pensioen. In zoverre slaagt het beroep op rechtsverwerking niet.

Maar het slaagt wel gedeeltelijk in verband met het volgende. Vast staat dat de man, evenals

de vrouw geboren in 1944, reeds in 2009 de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt en sindsdien maandelijks pensioenuitkeringen geniet. De vrouw heeft echter tot 15 februari 2016 gewacht voordat zij jegens de man aanspraak heeft gemaakt op verrekening. Naar het oordeel van de rechtbank brengt deze omstandigheid mee dat de vrouw niet met terugwerkende kracht over een periode van circa zeven jaar aanspraak kan maken op reeds voor 15 februari 2016 aan de man uitgekeerde pensioenrechten. Aangezien de man de reeds voordien ontvangen pensioentermijnen heeft besteed aan zijn levensonderhoud, zou de man onredelijk benadeeld worden, indien hij ook met de vrouw zou moeten afrekenen ten aanzien van de door hem reeds ontvangen en bestede pensioentermijnen.

De rechtbank draagt de man op gegevens omtrent zijn pensioen in het geding te brengen opdat vervolgens gezien kan worden op welke wijze wordt verrekend.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2017:1921

Zaaknummer: 415983

RECHTSPRAAK

Waar woont de minderjarige? Vader stelt in hoger beroep dat de Rechtbank Limburg niet bevoegd was om kennis te nemen van het verzoek, omdat de minderjarige met de moeder al geruime tijd elders woonde en het GBA-adres alleen om administratieve redenen was gehandhaafd. Hof wijst beroep op relatieve onbevoegdheid af.

De Rechtbank Limburg heeft beslist dat het gezag over de minderjarige voortaan alleen aan de moeder toekomt en dat de moeder gehouden is bepaalde belangrijke informatie over de minderjarige één keer per kwartaal aan de vader te verschaffen.

De vader is hiervan in hoger beroep gekomen. Als eerste grief voert hij aan dat de rechtbank onbevoegd was om kennis te nemen van het verzoek, omdat de moeder reeds in oktober 2015 uit Limburg was vertrokken. De minderjarige volgt de woonplaats van, in dit geval, de moeder. Een GBA-inschrijving is een indicatie voor de woonplaats, doch er dient te worden vastgesteld waar iemand daadwerkelijk woont en aldus daar het centrum van zijn belangen heeft. De inschrijving is enkel om administratieve redenen in Limburg gehandhaafd, terwijl het centrum van belangen van de moeder en de dochter zich in Rotterdam bevond en bevindt. De Rechtbank Rotterdam was derhalve bevoegd om van het verzoek van de moeder kennis te nemen.

De moeder verweert zich en stelt dat zij in een veiligheidshuis verbleef op een niet bekend te maken adres. Zij werd opgevangen en had geen echte verblijfplaats en ook geen vaste woonplaats.

Het hof overweegt als volgt. Ingevolge artikel 265 Rv is in zaken betreffende minderjarigen de rechter van de woonplaats van de minderjarige bevoegd. Ingevolge artikel 1:10 BW bevindt de woonplaats van een natuurlijk persoon zich te zijner woonstede en bij gebreke daarvan ter plaatse van zijn werkelijk verblijf. Ingevolge artikel 1:12 BW volgt de minderjarige de woonplaats van de ouder bij wie de minderjarige feitelijk verblijft, indien er sprake is van gezamenlijk gezag, doch de ouders niet dezelfde woonplaats hebben. Niet ter discussie staat dat de minderjarige feitelijk bij de moeder verblijft, dat de moeder in elke geval omstreeks

medio/eind oktober 2015 reeds feitelijk uit haar woning in Limburg was vertrokken en dat dit adres toen nog enkel als GBA-adres fungeerde. De relatieve bevoegdheid van de rechtbank wordt beoordeeld naar het tijdstip van het aanhangig maken van de zaak. Het hof begrijpt de stellingen van de vader aldus dat de feitelijke verblijfplaats van de moeder dient te worden beschouwd als de opvolgende woonplaats van de moeder. Hij heeft echter de gestelde tijdelijkheid van het onderkomen van de moeder ten tijde van het indienen van het inleidend verzoekschrift op 12 mei 2016 onvoldoende weersproken. Van deze tijdelijkheid uitgaande oordeelt het hof dat niet kan worden vastgesteld dat van een alternatief woonadres van de moeder sprake was. Bij gebrek aan alternatief woonadres mocht van het GBA-adres van de moeder worden uitgegaan. Het verzoek van de vader om de Rechtbank Limburg onbevoegd te achten kennis te nemen van het verzoek van de moeder wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 20-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:1768

Zaaknummer: 200.201.624_01

RECHTSPRAAK

Gebruiksvergoeding echtelijke woning, gebaseerd op artikel 3:169 BW. Ingangsdatum ligt niet voor de datum van inschrijving van de echtscheiding.

De man stelt in hoger beroep dat de rechtbank ten onrechte zijn verzoek, te bepalen dat de vrouw de volledige lasten van de woning dient te voldoen, heeft afgewezen op grond van artikel 3:172 BW. Volgens de man dient artikel 3:169 BW te worden toegepast.

Het hof overweegt dat in artikel 3:172 BW wordt bepaald dat de deelgenoten, tenzij een regeling anders bepaalt, naar evenredigheid van hun aandelen delen in de vruchten en andere voordelen die het gemeenschappelijke goed oplevert, en dat zij in dezelfde evenredigheid bijdragen tot de uitgaven die voortvloeien uit handelingen welke bevoegdelijk ten behoeve van de gemeenschap zijn verricht. Uit het laatste gedeelte van voormeld artikel volgt dat de interne draagplicht van de te betalen lasten met betrekking tot de gemeenschappelijke woning dezelfde evenredigheid volgt als de eigendomsverhouding. Dit betekent – zoals ook de rechtbank heeft overwogen – dat, aangezien partijen ieder voor de helft eigenaar zijn van de woning, zij ieder voor de helft de daaraan verbonden lasten dienen te dragen.

Op grond van artikel 3:169 BW is iedere deelgenoot, tenzij een regeling anders bepaalt, bevoegd tot het gebruik van een gemeenschappelijk goed, mits dit gebruik met het recht van de overige deelgenoten te verenigen is. Artikel 3:169 BW strekt mede ertoe om de deelgenoot die een tot een gemeenschap behorend goed met uitsluiting van een andere deelgenoot gebruikt, te verplichten de deelgenoot die aldus niet het gebruik en genot heeft waarop hij uit hoofde van zijn hoedanigheid van deelgenoot recht heeft, schadeloos te stellen, bijvoorbeeld door een gebruiksvergoeding te betalen (HR 22 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA9143). Voorts wordt de rechtsbetrekking tussen de ex-echtelingen onderling op grond van artikel 3:166 lid 3 BW en artikel 6:2 BW beheerst door de redelijkheid en billijkheid.

De rechtbank heeft het redelijk geacht dat de vrouw een gebruiksvergoeding is verschuldigd aan de man. De rechtbank noemt niet de wettelijke grondslag hiervoor, maar het hof begrijpt het oordeel van de rechtbank aldus dat de rechtbank de gebruiksvergoeding – naar het oordeel van het hof terecht – heeft gebaseerd op artikel 3:169 BW. De grief van de man faalt dan ook.

Als ingangsdatum voor de betaling van de gebruiksvergoeding dient, anders dan door de man voorgestaan, naar het oordeel van het hof te gelden de datum van inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand. De door de man gevraagde gebruiksvergoeding is gevraagd in de echtscheidingsprocedure. In het kader van een dergelijke procedure kan een echtgenoot, op grond van artikel 1:165 BW, aan de rechter verzoeken bij de echtscheidingsbeschikking of bij latere uitspraak te bepalen dat hij jegens de andere echtgenoot bevoegd is de bewoning en het gebruik van de bij de woning en tot de inboedel daarvan behorende zaken gedurende zes maanden na de inschrijving van de beschikking tegen een redelijke vergoeding voort te zetten. Hieruit volgt dat de gebruiksvergoeding niet eerder kan ingaan dan ná de inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-02-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:960

Zaaknummer: 200.189.121/01

RECHTSPRAAK

E-mail van GI gericht aan advocaat van de moeder is geen aanwijzing en geen besluit als bedoeld in artikel 1:3 Awb. Moeder is niet-ontvankelijk in verzoek tot vervallenverklaring en eveneens niet-ontvankelijk in het verzoek tot vernietiging van het besluit.

De moeder stelt zich op het standpunt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de e-mail van 16 juni 2016 van de gecertificeerde instelling (GI) geen schriftelijke aanwijzing is. Volgens haar vormt de e-mail een reactie op meerdere verzoeken van haar aan de GI om een omgangsregeling vast te stellen. De e-mail is echter wel op te vatten als een schriftelijke aanwijzing, omdat de GI daarin als voorwaarde voor het vaststellen van een omgangsregeling stelt dat gesprekken tussen haar en de GI dienen plaats te vinden. Aan haar verzoek tot het vernietigen van het besluit dan wel vervallen verklaren van de schriftelijke aanwijzing legt de moeder ten grondslag dat geen sprake is geweest van een zorgvuldige voorbereiding en deugdelijke motivering van het besluit respectievelijk de schriftelijke aanwijzing.

Het hof is met de rechtbank van oordeel dat de e-mail van 16 juni 2016 niet kan worden beschouwd als een schriftelijke aanwijzing in de zin van artikel 1:263 lid 1 BW. De GI heeft in de betreffende e-mail gereageerd op de e-mail van de advocaat van de moeder, waarin hij onder andere heeft verzocht een omgangsregeling tussen de moeder en de kinderen vast te stellen. In haar reactie heeft de GI het belang van een gesprek tussen de GI en de moeder benoemd, maar heeft zij niet een schriftelijke, dwingende opdracht (aanwijzing) aan de moeder gegeven om in gesprek te gaan met de GI. Gezien de gezinsgeschiedenis en de wijze waarop de laatste begeleide omgang tussen de moeder en de kinderen op 14 maart 2016 is verlopen, acht het hof het ook begrijpelijk dat de GI (herhaaldelijk) aan de moeder heeft voorgelegd dat zij een onderling gesprek nodig vindt om tot herstel van het contact met de kinderen te geraken. Van een beperking van dat contact door de GI middels de e-mail van 14 juni 2016 is naar het oordeel van hof niet gebleken. Het hof beschouwt de e-mail daarom evenmin als een schriftelijke aanwijzing ex artikel 1:265f BW tot beperking van het contact tussen de moeder en de kinderen. De moeder is daarom niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek tot vervallenverklaring van de schriftelijke aanwijzing.

Vervolgens ligt ter beoordeling voor het geschilpunt of de e-mail kan worden beschouwd als een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb. Het verweer van de GI, dat de e-mail niet een besluit is omdat de e-mail geen beslissing bevat gericht op enig rechtsgevolg, treft doel. De GI heeft in de e-mail uiteengezet welke stap in haar visie nodig is om tot een omgangsregeling te kunnen komen, namelijk een voorafgaand gesprek met de moeder. Zij constateert dat dat de schriftelijke aanwijzing er nog niet is omdat dat gesprek nog niet heeft kunnen plaatsvinden. De e-mail wijzigt niet een rechtsverhouding en legt geen verplichtingen op die bij niet-nakoming tot sancties (kunnen) leiden. Van (de weigering van) een besluit is aldus geen sprake. De moeder is dan ook in dit verzoek tot vernietiging van het besluit niet-ontvankelijk verklaard.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-02-2017

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2017:773

Zaaknummer: 200.198.901

RECHTSPRAAK

Opheffing testamentaire last op grond van artikel 4:134 BW. De last heeft betrekking op het behoud van de begraafplaats van de honden van erflaatster in de tuin van de woning van erflaatster.

De stichting, opgericht bij testament van erflaatster, heeft een verzoekschrift ingediend dat strekt tot herziening van een testamentaire last in verband met onvoorziene wijziging van omstandigheden. Het verzoek van de stichting is gebaseerd op artikel 4:134 lid 1 sub a BW. Op grond van deze wetsbepaling kan de rechter op verzoek van (onder andere) degene op wie de last rust, de last wijzigen of geheel of gedeeltelijk opheffen op grond van na het overlijden van erflaatster ingetreden omstandigheden, welke van dien aard zijn dat de ongewijzigde instandhouding van de last uit een oogpunt van de daarbij betrokken persoonlijke en maatschappelijke belangen ongerechtvaardigd zou zijn. Op grond van artikel 4:134 lid 2 BW dient de rechter daarbij zo veel mogelijk de bedoeling van erflaatster in acht te nemen. Niet vereist is dat de wijziging van omstandigheden niet door de erflaatster was voorzien. De rechtbank is van oordeel dat de ongewijzigde instandhouding van de last uit het oogpunt van de bij die specifieke last betrokken persoonlijke en maatschappelijke belangen ongerechtvaardigd is. Zij overweegt daartoe het volgende.

Erflaatster heeft nagenoeg haar gehele – zeer aanzienlijke – vermogen, waaronder haar woonhuis, ten dienste gesteld van zorg aan personen met een al dan niet geestelijke of lichamelijke beperking en/of zorginstellingen met een Anbi-status en de stichting opgericht om dat vermogen ten dienste van die zorg te beheren. Aan de financiering van deze zorg heeft zij een zeer zwaar belang gehecht. Uit de last die erflaatster heeft opgelegd, blijkt dat erflaatster er eveneens belang aan hechtte dat de delen van haar tuin waar haar honden zijn begraven onaangeroerd zouden blijven. De afweging tussen de door erflaatster in haar testament genoemde belangen is een bijzondere: het gaat immers niet om een afweging van een door erflaatster gestipuleerd belang enerzijds en een, wat de rechtbank maar aanduidt als een ‘buiten het testament gelegen’ (persoonlijk of maatschappelijk) belang, maar om een rangschikking van twee slechts vanwege het testament bestaande en derhalve ‘binnen het testament gelegen’ belangen. Bij die rangschikking prevaleert naar het oordeel van de rechtbank het belang met het (positieve) maatschappelijke effect, te weten het belang van

financiering van zorg.

Het is zeer aannemelijk dat het woonhuis van erflaatster verkocht zal moeten worden. De stichting heeft betoogd dat het woonhuis met het door de last opgelegde kettingbeding een fractie zal opbrengen van de opbrengst die zonder kettingbeding kan worden gerealiseerd: het woonhuis is gedateerd en bij eventuele nieuwbouw of ingrijpende verbouw zal de grond niet onaangeroerd kunnen blijven. De honden liggen dan 'in de weg'. Bovendien is een perceel waarin een onbekend aantal, maar ten minste negen honden liggen begraven voor de meeste kopers niet erg aantrekkelijk. Door de verkoop van het woonhuis wordt het liquide vermogen van de stichting vergroot en nemen de vaste lasten van de stichting af, waardoor de stichting meer geld beschikbaar kan stellen ten behoeve van haar doelen. Van die verruiming van de fondsen van de stichting zullen derhalve meer projecten en zorginstellingen kunnen profiteren. De rechtbank heeft het perceel daarom bevrijd van de effecten van de last.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 11-11-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:7719

Zaaknummer: C/16/419917 / HA RK 16/157

Rechters: M.H.F. van Vugt

Wetsartikelen: 4:131 BW en 4:134 BW