

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 05, 2018

Nummer 5, 2018

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2018:294](#) 25-01-2018

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:867](#) 23-01-2018

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2018:481](#) 26-01-2018

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2018:454](#) 24-01-2018

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2018:594](#) 17-01-2018

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2017:8916](#) 25-10-2017

Annotatie

[Zus van betrokkene niet-ontvankelijk \(geen belanghebbende\) in haar beroep inzake benoeming mentor. Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 november 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4735.](#)

mr. B. Laterveer

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Beide kinderen uit huis geplaatst bij de man van 1 maart 2016 tot 1 november 2017. Man heeft kinderalimentatie verzocht van de vrouw. De vrouw is in eerste aanleg niet verschenen. De rechtbank heeft de kinderalimentatie vastgesteld conform het verzoek. In hoger beroep oordeelt het hof dat de vrouw geen draagkracht heeft (bijstandsuitkering), ook niet om een minimale bijdrage van € 25 per kind per maand te betalen.

In eerste aanleg is de vrouw niet verschenen. De rechtbank heeft de vrouw veroordeeld tot betaling van kinderalimentatie van € 150 per maand per kind voor de beide kinderen met ingang van de datum waarop de kinderen uit huis zijn geplaatst bij de man.

De vrouw stelt in hoger beroep enerzijds dat de ingangsdatum van de verplichting later zou moeten worden gesteld. Het hof bepaalt de ingangsdatum op datum van indiening van het oorspronkelijke verzoekschrift, zijnde 29 september 2016.

De vrouw heeft een uitkering op grond van de Participatiewet sinds eind december 2016. Daarvoor genoot zij geen inkomen. Een deel van het najaar 2016 heeft zij in een verslavingskliniek in Italië verbleven. In het voorjaar 2017 heeft zij opnieuw in een kliniek verbleven, nu in Zuid-Afrika. In die periodes genoot zij geen uitkering of ander inkomen. Zij is nog niet weer aan het werk.

Ter zake van de vraag of de vrouw in de periodes dat zij een bijstandsuitkering genoot, draagkracht heeft, overweegt het hof als volgt.

In de literatuur en jurisprudentie wordt verschillend gedacht over de in aanmerking te nemen draagkracht in het geval dat de onderhoudsplichtige een bijstandsuitkering ontvangt, dan wel een inkomen op het niveau van de toepasselijke bijstandsnorm genereert.

Het hof ziet in het onderhavige geval aanleiding om op basis van de inkomenspositie van de vrouw in de periode vanaf eind december 2016 te oordelen dat het de vrouw aan draagkracht ontbreekt om enige bijdrage in de kosten van beide minderjarigen te voldoen. Hierbij neemt

het hof ook in overweging dat de vrouw in het voorjaar van 2017 wederom, thans gedurende zeven en een halve week, in een behandelkliniek in het buitenland heeft verbleven, in welke periode zij wederom geen recht had op een uitkering. Het hof volgt het namens de man ingenomen standpunt niet dat de keuze van de vrouw om in het buitenland een behandeling tegen haar verslaving te ondergaan, haar in dezen kan worden tegengeworpen. Het hof acht het een rechtens te respecteren belang van de vrouw om te kiezen voor een behandeltraject dat haar de grootste kans op herstel biedt, temeer nu het ook in het belang van de kinderen is dat de vrouw haar leven op de rit krijgt c.q. houdt, en dat dit uiteindelijk ook de kans op een toekomstige deelname aan het arbeidsproces vergroot. Dat de door de vrouw gekozen behandelingen in het buitenland werden aangeboden, doet daar niet aan af.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 25-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:294

Zaaknummer: 200.210.619_01

RECHTSPRAAK

Pensioenverrekening. Partijen waren getrouwd in gemeenschap van goederen en zijn in 1993 gescheiden. De vrouw vordert nu de helft van het door de man tot aan de echtscheiding opgebouwde pensioen. De man stelt dat de pensioenrechten al waren verdeeld en dat er sprake is van rechtsverwerking. De rechtbank wijst beide weren af en bepaalt dat de vrouw recht heeft op pensioenverrekening. De zaak wordt aangehouden voor de bepaling van de omvang van het te verrekenen deel van het pensioen.

In geschil tussen partijen is niet dat de vrouw alsnog een vordering tot verdeling van de pensioenrechten kan indienen (artikel 3:178 BW; het gaat om een overgeslagen goed).

In geschil is of destijds de pensioenrechten al waren verdeeld en of er sprake is van rechtsverwerking.

Pensioenrechten al verdeeld?

De man stelt dat voor de echtscheidingsprocedure uitgebreid is geschreven over het pensioen. Toch heeft de vrouw er geen verzoek over gedaan in de echtscheidingsprocedure. Na de scheiding hebben partijen afgesproken dat de vrouw het meeste van de inboedel mocht houden en ook de auto. De man heeft toen volgens hem ook gezegd dat als de vrouw verder nog iets wilde, zij gebruik moest maken van het bevel verdeling. Dat heeft de vrouw ook niet gedaan. De man is daarom van mening dat de pensioenrechten niet vergeten zijn, maar dat de vrouw heeft ingestemd met de verdeling; dus hij zijn pensioen en zij de inboedel en de auto.

De rechtbank is het hiermee niet eens. Er kan niet zomaar gezegd worden dat partijen het ergens over eens zijn geworden, dat er met andere woorden wilsovereenstemming is. Daarvoor is namelijk nodig dat iemand een aanbod heeft gedaan en de ander dit aanbod heeft aanvaard. De rechtbank vindt het onvoldoende duidelijk dat er echt een aanbod van de man is geweest aan de vrouw om te verdelen zoals dat volgens hem is gebeurd. In het bijzonder staat voor de rechtbank niet vast dat toen ook uitdrukkelijk over pensioen afspraken zijn gemaakt.

Dat de vrouw heeft meegewerkt aan het feitelijk verdelen van de inboedel en de auto heeft aangenomen, betekent daarom nog niet dat zij het ermee eens was dat zij geen pensioen van de man zou krijgen. Omdat de pensioenrechten niet verdeeld zijn, kan dat nu alsnog gebeuren.

Rechtsverwerking?

Gelet op de bovenstaande naar voren gebrachte feiten stelt de man dat hij dacht, en er ook op mocht vertrouwen, dat de vrouw geen aanspraak meer zou maken op het pensioen. Ook vindt hij het onredelijk dat hij nog pensioen aan de vrouw moet betalen.

De rechtbank oordeelt als volgt. Voor het aannemen van rechtsverwerking is stilzitten door iemand die een vordering op een ander heeft of wil instellen niet voldoende. Er moeten bijkomende omstandigheden zijn op grond waarvan bij degene tegen wie de vordering uiteindelijk wordt ingesteld het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat de schuldeiser de aanspraak niet meer geldend zal maken. In deze zaak zijn er die bijkomende omstandigheden op zichzelf wel. De pensioenrechten zijn ter sprake gekomen voor de echtscheiding en in de procedure is er vervolgens niets meer over gezegd. Ook na die procedure heeft de vrouw er geen aanspraak op gemaakt, terwijl de inboedel en de auto zijn verdeeld en er een bevel verdeling was gegeven.

Toch vindt de rechtbank dit allemaal samen niet genoeg om rechtsverwerking aan te nemen. Voor de echtscheidingsprocedure is er niet inhoudelijk gesproken over de pensioenrechten. In de procedure is er niets meer over gezegd. Na de procedure wist de man blijkbaar wel dat dit punt nog openstond, omdat hij zelf zegt dat hij het toen heeft geregeld of in ieder geval heeft willen regelen met de vrouw. Daarna is er hoogstens nog gezegd door de man dat als de vrouw nog iets wilde, zij het bevel verdeling moest gebruiken. De vrouw weet niet meer of de man dit heeft gezegd. Maar als dat zo zou zijn, dan is dat onvoldoende om de man het vertrouwen te geven dat de vrouw op de pensioenrechten niet meer zou terugkomen. In ieder geval heeft de vrouw zelf niets gezegd of gedaan waaruit de man kon opmaken dat zij geen aanspraak op pensioen zou maken.

De rechtbank vindt het ook niet onredelijk dat de vrouw later wel weer over het pensioen is begonnen. De rechtbank begrijpt wel dat het voor de man misschien een onaangename verrassing is geweest. Maar de vrouw heeft er naar de mening van de rechtbank niet te lang mee gewacht. Al voordat de man met pensioen ging, is de vrouw bij de man langs geweest met een papier van het ABP dat ging over de pensioenaanspraak van de vrouw. De vrouw heeft namelijk tijdens de zitting gezegd dat zij dat rond de zomer van 2016 heeft gedaan en de man heeft dat niet ontkend. De man is in november 2016 met pensioen gegaan. De man wist dus al

voor zijn pensionering dat de vrouw een deel van het pensioen wilde hebben. Dat de vrouw dat toen deed en niet eerder is begrijpelijk, omdat het pensioenrecht toen pas concreet werd.

De rechtbank concludeert dat de vrouw aanspraak heeft op verdeling van de in de gemeenschap van goederen opgebouwde pensioenrechten.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-01-2018

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2018:454

Zaaknummer: 321568

RECHTSPRAAK

Verdeling huwelijksgemeenschap. Vrouw heeft tijdens huwelijk letselschade-uitkering ontvangen. Deze is besteed aan een auto, aandelen en de verbetering en verbouwing van de woning. Van de voor de vergoeding in de plaats getreden goederen kan niet worden aangenomen dat zij op dezelfde wijze verknocht zijn als de letselschade-uitkering.

De vrouw is van mening dat zij aanspraak kan maken op vergoeding van een bedrag van € 24.531,62 uit de ontbonden huwelijksgoederengemeenschap van partijen. Zij stelt dat zij destijds een schade-uitkering ter hoogte van € 45.378,02 heeft ontvangen wegens opgelopen letsel ten gevolge van een auto-ongeval in 1993. De vrouw betoogt dat de schade-uitkering voor een bedrag van € 24.531,62 aan haar is verknocht, aangezien er ten gevolge van het ongeval sprake is van een acceleratietrauma. De vrouw heeft op de comparitie van partijen desgevraagd verklaard – hetgeen onweersproken is gebleven – dat het volledige bedrag dat destijds als schade-uitkering door de vrouw is ontvangen, door partijen is geïnvesteerd in een auto, een aandelenpakket en de inrichting van de gemeenschappelijke woning. Daar de gemeenschappelijke woning van partijen inmiddels is verkocht, meent de vrouw dat zij op grond van verknochtheid aanspraak kan maken op een gedeelte van de verkoopopbrengst van de woning, alvorens deze tussen partijen bij helfte zal worden verdeeld.

De man voert daartegen verweer en stelt zich – samengevat – op het standpunt dat de verkoopopbrengst van de woning bij helfte dient te worden verdeeld, nu van voortgezette verknochtheid niet is gebleken en de schade-uitkering daarenboven ook niet langer identificeerbaar is. Hij betwist dat de overwaarde van de woning rechtstreeks toe te schrijven is aan de destijds ontvangen schade-uitkering en dat de schade-uitkering daarin wordt geacht te zijn begrepen.

Vooropgesteld wordt dat op grond van artikel 1:94 lid 2 BW de gemeenschap, wat haar baten betreft, alle goederen der echtgenoten omvat, bij aanvang van de gemeenschap aanwezig of nadien, zolang de gemeenschap niet is ontbonden, verkregen. Het derde lid van dit artikel maakt daarop een uitzondering, in die zin dat goederen en schulden die aan een der

echtgenoten op enigerlei bijzondere wijze verknocht zijn, slechts in de gemeenschap vallen voor zover die verknochtheid zich hiertegen niet verzet.

De vragen of een goed dan wel een schuld wegens het hoogstpersoonlijke karakter daarvan aan een der echtgenoten is verknocht en, zo ja, in hoeverre die verknochtheid zich ertegen verzet dat het goed respectievelijk de schuld in de gemeenschap valt – een en ander als bedoeld in artikel 1:94 lid 3 BW – kunnen niet in hun algemeenheid worden beantwoord. De beantwoording is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waaronder met name de aard van dat goed respectievelijk die schuld, zoals deze mede door de maatschappelijke opvattingen wordt bepaald (HR 15 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC0377, HR 30 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1749 en HR 7 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BY9057). Het hof stelt voorop dat de vrouw voldoende omstandigheden dient te stellen en, tegenover gemotiveerde betwisting daarvan door de man, te bewijzen waaruit blijkt dat in afwijking van de hoofdregel van artikel 1:94 lid 1 BW de door haar in verband met haar letselschade ontvangen uitkering aan haar verknocht is. Het hof komt aan de beantwoording van de vraag, of (een deel van) de letselschade-uitkering verknocht is, niet toe, omdat vaststaat dat de door de vrouw ontvangen vergoeding is besteed aan de aanschaf van een auto, een aandelenpakket en zaken betreffende de woning. Los van het feit dat de vergoeding om deze reden niet meer als een afzonderlijk goed is te onderkennen, kan evenmin worden aangenomen dat deze voor de vergoeding in de plaats getreden goederen eveneens en op dezelfde wijze verknocht zouden zijn (vgl. HR 26 september 2008, ECLI:NL:HR:2008:BF2295).

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:867

Zaaknummer: 200.202.477/01 en 200.202.478/01

Rechters: J.D.S.L. Bosch, G. Jonkman en C. Koopman

Advocaten: E. Lucas en M. Falkena

Wetsartikelen: 1:94 BW

RECHTSPRAAK

Pensioenverevening. Buitenlands pensioen. Geen recht op uitbetaling jegens buitenlandse pensioenuitvoerder. Eisen van redelijkheid en billijkheid die in de verhouding tussen ex-echtgenoten gelden, brengen niet anders mee.

Tussen partijen staat vast dat de vrouw recht heeft op pensioenverevening. Aangezien het gaat om een buitenlands pensioen, heeft de vrouw geen zelfstandig recht jegens het uitvoeringsorgaan op dit haar toekomende deel van het ouderdomspensioen, maar slechts een jegens haar ex-echtgenoot uit te oefenen recht op betaling van het haar toekomende bedrag. Dit betekent dat het pensioen, inclusief het deel waarop de vrouw aanspraak heeft, door het uitvoeringsorgaan aan haar ex-echtgenoot wordt voldaan. De vrouw heeft slechts recht jegens haar ex-echtgenoot op uitbetaling van haar deel. De vrouw is van mening dat de eisen van redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen de ex-echtgenoten beheersen, meebrengen dat haar ex-echtgenoot moet meewerken aan het bewerkstelligen van een akte van cessie, zodat zij een rechtstreekse aanspraak krijgt op de pensioenuitvoerder. De ex-echtgenoot heeft hiertegen verweer gevoerd.

De rechtbank is van oordeel dat de pensioenregeling ten behoeve van de ex-echtgenoot niet voorziet in de mogelijkheid dat het aan de vrouw toekomende deel van het ouderdomspensioen rechtsreeks aan haar wordt uitbetaald. De vrouw heeft zich op het standpunt gesteld dat de pensioenregeling dit weliswaar niet expliciet mogelijk maakt, maar ook niet verbiedt. Zij heeft in dit verband gewezen op artikel 12, 18 en 22 van de pensioenregeling. De rechtbank overweegt dat deze artikelen zien op wezenlijk andere situaties. Artikel 12 ziet, kort gezegd, op de situatie van pensioenoverdracht indien de werknemer een andere baan krijgt. Artikel 18 en 22 zien uitsluitend op het nabestaandenpensioen. Uit het feit dat in die twee specifieke situaties de pensioenoverdracht en gesplitste uitbetaling expliciet zijn geregeld in de pensioenregeling, kan worden afgeleid dat zulks in de overige gevallen niet is beoogd. Nu de pensioenregeling niet voorziet in overdracht of gesplitste uitbetaling van het ouderdomspensioen aan de ex-echtgeno(o)t(e), en de pensioenuitvoerder zich op het standpunt stelt daartoe niet gehouden te zijn en daaraan niet te willen meewerken, kan van de ex-echtgenoot niet worden gevergd dat hij

desalniettemin meewerkt aan de door de vrouw verlangde cessie. De door de vrouw naar voren gebrachte omstandigheden en argumenten maken dit niet anders.

Hoewel het begrijpelijk is dat de vrouw de situatie waarin zij zich bevindt niet plezierig vindt, acht de rechtbank die situatie niet dermate bijzonder dat de ex-echtgenoot op basis daarvan tot cessie van de pensioenaanspraken kan worden verplicht. De situatie waarin de vrouw zich bevindt ten aanzien van de pensioenaanspraken geldt immers voor iedereen die recht heeft op verevening van een pensioen ingevolge een buitenlandse pensioenregeling. Ook geldt dit voor iedereen die niet binnen twee jaar na de echtscheiding melding heeft gedaan bij de pensioenuitvoerder en voor ex-echtgenoten die recht hebben op verrekening van pensioenaanspraken krachtens het *Boon/Van Loon*-arrest, of andere situaties waarop de WVP niet van toepassing is.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 17-01-2018

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2018:594

Zaaknummer: C/09/529857 / HA ZA 17-362

ANNOTATIE

Zus van betrokkene niet-ontvankelijk (geen belanghebbende) in haar beroep inzake benoeming mentor. Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 november 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4735.

mr. B. Laterveer

In deze zaak gaat het om de benoeming van een mentor. Appellante, de zus van betrokkene, gaat in hoger beroep van de benoeming van een professioneel mentor, omdat zij zelf als mentor wenst te worden benoemd. Zij voert aan reeds de bewindvoerder van betrokkene te zijn, haar vertrouwenspersoon en haar enige familielid. Bovendien is zij naar eigen zeggen lange tijd de medische vertegenwoordiger van betrokkene geweest. Die omstandigheden zien naar het oordeel van het hof uitsluitend op het belang van de betrokkene, zodat appellante niet als belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv is aan te merken. Het tweede lid van artikel 798 Rv biedt appellante, als zus van de betrokkene, ook geen soelaas waar het de te benoemen mentor betreft. Het hof is, mede gelet op de wetsgeschiedenis op dit punt, van oordeel dat de uitbreiding van het begrip 'belanghebbende' van artikel 798 lid 2 Rv slechts van toepassing is op de instelling of opheffing van het mentorschap. In deze appelprocedure staat alleen de benoeming van de persoon van de mentor ter discussie. Het hof verklaart appellante niet-ontvankelijk in haar hoger beroep. Dat zij behoort tot de kring van personen die ingevolge artikel 1:451 lid 1 BW om de instelling van het mentorschap kunnen verzoeken, maakt dit niet anders, nu het voorstellen van een te benoemen mentor niet valt te beschouwen als (onderdeel van) een verzoek bedoeld in genoemd artikel.

Belanghebbende volgens het personen- en familieprocesrecht, waar mentorschap onder valt, is 'degene op wiens rechten of verplichtingen de zaak rechtstreeks betrekking heeft' (artikel 798 lid 1 Rv). Het tweede lid van artikel 798 Rv bepaalt dat in zaken van curatele, bewind of mentorschap onder belanghebbenden worden verstaan de echtgenoot/levensgezel en de kinderen of, wanneer deze er niet zijn, de ouders, broers en zusters van degene wiens curatele, goederen of mentorschap het betreft. Helaas blijkt uit de uitspraak van het hof niet waarom de kantonrechter in eerste aanleg de zus van betrokkene buiten beschouwing heeft gelaten bij de benoeming van een mentor, nu zij gelet op het bepaalde in artikel 1:452 lid 3 en 4 BW daartoe

de aangewezen persoon lijkt. Dat de zus van betrokkene door het hof niet als belanghebbende wordt aangemerkt, zou, afgaande op de letterlijke tekst van artikel 798 Rv en bij oppervlakkige kennis van de reikwijdte van dit artikel, eveneens opmerkelijk kunnen worden geacht.

Appellante lijkt immers nauw betrokken bij het wel en wee van haar zus. Bij nadere bestudering blijkt echter dat het hof oordeelt in lijn met de wetsgeschiedenis, relevante jurisprudentie en literatuur.

Uit de woorden ‘rechten en verplichtingen’ uit het eerste lid van artikel 798 Rv moet worden afgeleid dat het persoonlijke, actuele en concrete rechten en verplichtingen betreft. De term ‘rechtstreeks’, ook te vinden in de Algemene wet bestuursrecht (artikel 2 lid 1 Awb), impliceert dat niet iedereen die pretendeert een betrokkenheid bij (sympathie voor) de zaak te hebben ook in procedurele zin als belanghebbende zal worden erkend (*Kamerstukken II* 1991/92, 22487, 3, p. 6 (MvT)). Het moet niet gaan om een indirect of afgeleid belang. De Hoge Raad heeft al meerdere malen laten blijken het begrip ‘rechtstreeks’ strikt te interpreteren (zie bijvoorbeeld HR 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL7043). In zoverre heeft de praktijk voldoende handvatten voor de uitleg van het eerste lid van artikel 798 BW. Duidelijk moet zijn wat de rechten en verplichtingen zijn waarop de zaak die voorligt, betrekking heeft. Aan de hand daarvan kan bepaald worden of deze rechten en verplichtingen rechtstreeks raken aan die van degene die aanvoert belanghebbende te zijn. In het onderhavige geval betreft het volgens het hof kennelijk niet de eigen rechten en verplichtingen van de zus die in het geding zijn. Daarbij kan men zich overigens afvragen of de zus er bijvoorbeeld niet ook een belang bij heeft dat het mentorschap in handen is van dezelfde persoon als het bewindvoerderschap.

De nadere invulling van wie belanghebbende is, wordt in de wet slechts gegeven in artikel 798 lid 2 Rv (zie hiervoor) en in artikel 811 Rv (bij het recht op inzage en afschrift in zaken betreffende minderjarigen). De nadere invulling die artikel 798 lid 2 Rv geeft, kan evenwel ook niet al te letterlijk worden genomen, zo heeft de Hoge Raad reeds bepaald in HR 11 januari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD4932. De Hoge Raad heeft echter tot op heden zelf ook geen duidelijkheid gecreëerd omtrent de betekenis van dit tweede lid. De Boer pleitte in zijn noot onder de uitspraak van 11 januari 2002 reeds voor die duidelijkheid en onderbouwde aan de hand van de (beperkte) wetsgeschiedenis dat dit tweede lid wat hem betreft slechts ziet op de omschrijving van belanghebbenden bij de instelling en opheffing van een bewind (in die zaak aan de orde) ter bescherming van meerderjarigen. Voor alle andere verzoeken in het kader van een onderbewindstelling zou artikel 798 lid 2 Rv dan niet van belang zijn en uitsluitend het eerste lid gelden. Het hof volgt kennelijk deze uitleg van De Boer en past deze ook toe op de regeling van het mentorschap.

In eerste aanleg, waarbij het zowel ging om de instelling van het mentorschap en, daarmee samenhangend, de benoeming van de persoon van de mentor, was de zus in principe

belanghebbende. Als deze combinatie in beroep ook aan de orde zou zijn geweest, zou de zus door het hof wel als belanghebbende zijn aangemerkt. Dit onderscheid is opmerkelijk te noemen.

De overweging van het hof dat het niet uitmaakt dat de zus behoort tot de kring van personen die ingevolge artikel 1:451 lid 1 BW om de instelling van het mentorschap kunnen verzoeken sluit aan bij HR 17 mei 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ3641, m.nt. S.F.M. Wortmann. In die uitspraak overweegt de Hoge Raad dat de aard en omvang van de kring van verzoekers een aanwijzing kan zijn voor het antwoord op de vraag wie belanghebbend is, maar niet meer dan dat. Degenen die een verzoek kunnen doen, omdat zij in Boek 1 BW als verzoeker zijn aangewezen, hebben eenzelfde processuele positie als een belanghebbende als zij het verzoek doen. Zij zijn in beginsel geen belanghebbende als zij geen verzoek doen en kunnen dan dus niet als belanghebbende in de procedure optreden.

Tegen de achtergrond van de jurisprudentie van de Hoge Raad voor wat betreft het eerste lid van artikel 798 Rv en de – vooralsnog heersende – uitleg die De Boer geeft aan het tweede lid, is de uitkomst van de onderhavige zaak op zichzelf geen verrassing. Toch is het onontkoombaar dat in familiezaken over het belanghebbendebegrip wordt doorgeprocedeerd. Er hangt in de relationele sfeer immers veel van af (zie noot S.F.M. Wortmann bij HR 26 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1748).

RECHTSPRAAK

Oneigenlijk gebruik van de mogelijkheid om gezagsbeëindiging te verzoeken. De aanleiding tot het verzoek is gelegen in de verstoorde relatie tussen de ouders. Dat de vader dientengevolge niet meewerkt aan het nemen van belangrijke beslissingen voor de minderjarige betekent dat eenhoofdig gezag wellicht in de rede ligt, maar is geen reden voor gezagsbeëindiging op grond van artikel 1:266 lid 1 sub a BW.

De Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) heeft verzocht het gezag van de vader te beëindigen. Ter onderbouwing van het verzochte heeft de Raad naar voren gebracht dat de minderjarige al een aantal jaar geen contact heeft met de vader. De vader geeft zelf aan dat hij niet meer betrokken wil worden in het leven van minderjarige. Door middel van hulpverlening is meerdere jaren geprobeerd om de vader te betrekken, dit zonder positief resultaat. Op dit moment stagneert de hulpverlening, omdat de vader wel aangeeft belangrijke stukken te ondertekenen, maar hier uiteindelijk niet toe over gaat. Het contact tussen de ouders verloopt zowel qua frequentie als inhoudelijk, wisselend en moeizaam. De Raad maakt de inschatting dat – gelet op de afwezigheid, houding en persoonlijke problematiek van de vader – de vader niet in staat is om binnen een voor de minderjarige aanvaardbare termijn de verantwoordelijkheid te (willen) nemen en dragen over gezagsbeslissingen.

De rechtbank begrijpt dat de aanleiding voor het verzoek tot gezagsbeëindiging van de vader gelegen is in het feit dat het contact tussen de vader en de moeder ernstig is verstoord en de vader niet (voldoende) meewerkt aan het nemen van voor minderjarige belangrijke beslissingen. Het voorliggende verzoek is echter gegrond op artikel 1:266 lid 1 sub a BW. Bij dit artikellid heeft de wetgever voor ogen gehad dat een kind langdurig uit huis is geplaatst en er duidelijkheid dient te komen over het opvoedings- en het ontwikkelingsperspectief van het kind. De gezagsbeëindiging dient er in dat geval toe dat er een einde komt aan de onzekerheid voor het kind over de vraag in welk gezin het gaat opgroeien. De rechtbank stelt vast dat deze situatie zich hier helemaal niet voordoet. De minderjarige woont sinds het uit elkaar gaan van de ouders bij de moeder. Van een uithuisplaatsing is geen sprake. Dit maakt dat het verzoek

van de Raad dat is gebaseerd op artikel 1:266 lid 1 sub a BW niet kan worden toegewezen. Op basis van het dossier en de toelichting op de zitting blijkt dat het de bedoeling is van de Raad en de GI om een einde te maken aan het gezamenlijk gezag van ouders en de moeder voortaan alleen met het gezag over de minderjarige te belasten vanwege de redenen hiervoor vermeld. Een dergelijk verzoek tot eenhoofdig gezag dient de moeder echter zelf in te dienen bij monde van een advocaat en een dergelijk verzoek kent een ander toetsingskader. Omdat een dergelijk verzoek (van de moeder) niet voorligt, heeft de rechtbank zich niet uitgelaten over de vraag of er redenen zijn om te komen tot eenhoofdig gezag. De rechtbank heeft daarom het verzoek van de Raad afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-10-2017

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2017:8916

Zaaknummer: C/15/262824 / FA RK 17-4716

RECHTSPRAAK

Kort geding. Moeder vordert opschorting van de tenuitvoerlegging van de machtiging uithuisplaatsing van haar twee kinderen. Vordering wordt afgewezen. De machtiging uithuisplaatsing is niet gebaseerd op een kennelijk misslag. Integendeel, de door de advocaat van de moeder aangevoerde feiten zijn onjuist en in strijd met artikel 21 Rv aangevoerd. De wijze waarop de kinderen uit huis zijn geplaatst (uit school meegenomen door GI) heeft niet tot een noodtoestand geleid. Vordering afgewezen.

De moeder vordert schorsing in kort geding van de tenuitvoerlegging van de beschikking van 15 januari 2018, waarin de GI is gemachtigd tot uithuisplaatsing van beide minderjarigen. De kinderen zitten klem in een niet-aflatende strijd tussen de ouders. Zij zijn na afgifte van de machtiging na afloop van de school afgehaald door de GI en meegenomen naar een opvanglocatie.

De moeder stelt in de eerste plaats dat de beschikking van de kinderrechter is gebaseerd op een kennelijk misslag. Zij baseert zich daarvoor op een beschikking van Hof Arnhem-Leeuwarden van 28 december 2017, waaruit zou blijken dat de hoofdverblijfplaats van de kinderen bij de moeder op dit moment het meest in het belang van de kinderen is.

De voorzieningenrechter overweegt dat het hof in genoemde beschikking in het geheel geen beslissing heeft genomen met betrekking tot de hoofdverblijfplaats van de minderjarigen. Dit blijkt onder andere uit de in de uitspraak genoemde passage uit de beschikking van het hof en uit het dictum daarvan, waarin geen beslissing omtrent het hoofdverblijf is opgenomen. Het citaat uit de beschikking van het hof dat de moeder ten grondslag legt aan haar stellingen in de dagvaarding is geen overweging van het hof zelf, maar een door het hof geciteerde passage uit een rapport van de Raad voor de Kinderbescherming van 15 augustus 2017. De moeder heeft dit aan de voorzieningenrechter in de dagvaarding echter als 'eigen' overweging van het hof gepresenteerd en dit als centrale stelling gebruikt voor haar standpunt dat er sprake is van een kennelijke misslag in de beschikking van de kinderrechter van 15 januari 2018. Naar het

oordeel van de voorzieningenrechter schendt (de advocaat van) de moeder met die handelwijze het beginsel van artikel 21 Rv, waarin is bepaald dat partijen verplicht zijn de voor de beslissing van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Dit is des te kwalijker omdat de advocaat van de moeder ditzelfde – niet op waarheid berustende – standpunt dat er sprake zou zijn van strijd met de beschikking van het hof heeft gebruikt als argument in haar e-mail aan de leidinggevende van de gezinsvoogd, waarin de advocaat van de moeder hem heeft verzocht van uithuisplaatsing af te zien. De door de advocaat van de moeder ter zitting in kort geding gestelde tijdsdruk bij het opstellen van de dagvaarding en de gestelde noodtoestand aan de zijde van moeder vormt hiervoor naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen excuus. Omdat de moeder ook inhoudelijk het gelijk niet aan haar zijde heeft, behoeft de voorzieningenrechter binnen deze procedure aan voornoemde schending van artikel 21 Rv geen verdere gevolgtrekking te verbinden.

Dat door de wijze waarop de uithuisplaatsing is geëffectueerd een noodtoestand bij de kinderen zou ontstaan, wijst de voorzieningenrechter ook af. De wijze van uithuisplaatsing is mede ingegeven door de tussen partijen vaststaande moeizame samenwerking tussen de moeder en de GI.

De voorzieningenrechter wijst de vordering af.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-01-2018

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2018:481

Zaaknummer: C/05/332001 / KG ZA 18-23