

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 24, 2019

Nummer 24, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2019:816](#) 03-10-2019

O.F / .G.

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10284](#) 28-11-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10082](#) 19-11-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10079](#) 19-11-2019

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:3147](#) 01-11-2019

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:2972](#) 13-08-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:5813](#) 16-07-2019

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:9705](#) 27-11-2019

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:9602](#) 20-11-2019

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:5458](#) 19-11-2019

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:4837](#) 19-06-2019

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2018:5791](#) 04-12-2018

RECHTSPRAAK

Echtscheiding; verzoek afgewezen. Hof kan niet vaststellen of partijen gehuwd zijn. Overweging ten overvloede over het ‘sigheh-huwelijk’, een tijdelijk huwelijk dat in Nederland niet wordt erkend.

In de tussenbeschikking van 25 juli 2019 heeft het hof partijen in de gelegenheid gesteld bewijs in het geding te brengen waaruit kan blijken dat zij gehuwd zijn (wanneer en waar), en waaruit de geboorte van hun kinderen oftewel de familierechtelijke betrekkingen tussen partijen en de minderjarige kinderen kunnen blijken. Zij hebben daar een maand de tijd voor gekregen. Partijen is tweemaal uitstel verleend. Partijen hebben geen nadere informatie of stukken in het geding gebracht.

In eerste aanleg hebben partijen weliswaar een huwelijkscertificaat ingebracht, maar die is van een moskee in C en gedateerd in 1998, terwijl partijen stellen dat zij op die datum in D in Iran zijn getrouwd. Deze akte kan daarom niet bijdragen aan de stelling van partijen over waar en wanneer zij zijn gehuwd. Overigens hadden partijen al eerder (in de procedure bij de rechtbank) in hun journaalbericht van 18 april 2017 aangegeven dat zij de originele huwelijksakte en geboorteaktes van de kinderen niet (meer) hebben.

Partijen hebben voorafgaand aan de zitting in hoger beroep de verslagen van het Eerste gehoor bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) van zowel de man als de vrouw, alsmede de verslagen van het Nader gehoor overgelegd. Getuigenverklaringen of andere stukken die de stellingen van partijen kunnen ondersteunen zijn echter – ondanks dat de vrouw tijdens de zitting bij het hof had aangegeven dat er meer gegevens voorhanden waren – niet in het geding gebracht, ook al heeft de rechtbank en daarna het hof bij tussenbeschikking(en) partijen daartoe ruimschoots in de gelegenheid gesteld. Mede gelet op de verschillende data die door partijen bij de IND zijn genoemd, het feit dat de gestelde huwelijksdatum van 15 mei 1998 niet kan kloppen met de stelling van de vrouw dat zij ten tijde van de huwelijksvoltrekking ongeveer twee à drie maanden zwanger was van het oudste kind, terwijl dit oudste kind volgens partijen op 20 februari 2000 is geboren, acht het hof voornoemde IND-verklaringen onvoldoende om tot bewijs van de stellingen van partijen te dienen.

Aldus kan het hof niet vaststellen dat partijen in 1998 in D in Iran gehuwd zijn. Evenmin kan

het hof thans vaststellen dat de kinderen in familierechtelijke betrekking tot hen staan. De verzoeken van partijen om de echtscheiding tussen hen uit te spreken, alsmede de nevenverzoeken dienen daarom te worden afgewezen.

Ten overvloede overweegt het hof het volgende. Op grond van het bepaalde in artikel 10:31 lid 1 BW wordt een buiten Nederland gesloten huwelijk als zodanig in Nederland erkend, als de huwelijksvoltrekking rechtsgeldig plaatsvond naar het recht waar het huwelijk is voltrokken of nadien rechtsgeldig is geworden. Het huwelijk tussen partijen betreft, zoals zij in de IND-verklaringen hebben aangegeven, een sigheh-huwelijk, dat zij niet hebben laten registreren in Iran. Uit het Algemeen Ambtsbericht Iran van maart 2019 blijkt dat het sigheh-huwelijk een rechtsgeldige verbintenis is voor een vooraf vastgestelde duur tussen een man en vrouw, waardoor een seksuele relatie is toegestaan. Anders dan bij een permanent huwelijk ontstaat bij een sigheh-huwelijk geen recht op erfenis of partneralimentatie. Huwelijken die voor een bepaalde periode worden gesloten en dus niet beëindigd behoeven te worden door een verstoting of echtscheiding, worden in Nederland beschouwd als in strijd met de Nederlandse openbare orde en daarom niet erkend. Voor zover partijen in de basisregistratie personen als gehuwd geregistreerd staan, berust dat aldus op een fout en dient dat te worden gecorrigeerd. Nu het sigheh-huwelijk van partijen in Nederland niet voor erkenning in aanmerking komt, kan het hof het huwelijk ook daarom niet ontbinden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 28-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10284

Zaaknummer: 200.255.348/01

RECHTSPRAAK

15-jarige transgender. Geen mogelijkheid om van de overtuiging tot het andere geslacht te behoren aangifte te doen bij de ambtenaar van de burgerlijke stand (art. 1:28 lid 1 BW). Verzoek van de ouders aan de rechtbank om vervangende toestemming tot wijziging van het geslacht en de voornaam in de geboorteakte en daartoe opdracht te geven aan de ambtenaar van de burgerlijke stand. Rechtbank wijst het verzoek toe.

Artikel 1:28 lid 1 BW bepaalt, voor zover hier van belang, dat iedere Nederlander van 16 jaar of ouder die de overtuiging heeft tot het andere geslacht te behoren dan is vermeld in de akte van geboorte, van die overtuiging aangifte kan doen bij de ambtenaar van de burgerlijke stand onder wie de desbetreffende akte berust.

De ouders en de minderjarige zijn er duurzaam van overtuigd dat de minderjarige niet tot het vrouwelijke, maar tot het mannelijke geslacht behoort. Zij wensen dat de geboorteakte zo spoedig mogelijk wordt aangepast, waardoor op alle documenten, waaronder het paspoort en de ID-kaart, de gewenste voornaam en geslachtsaanduiding van de minderjarige zijn vermeld.

Nu de minderjarige pas in 2020 16 jaar wordt, kan hij de ambtenaar niet zelf verzoeken de geslachtsaanduiding op de geboorteakte van 'vrouwelijk' te wijzigen in 'mannelijk' en de voornaam te wijzigen. Het verzoek van de ouders om vervangende toestemming tot aanpassing van de geboorteakte is daarom reeds in juli 2019 aan de rechtbank gedaan, zodat op het schooldiploma, waarvan de uitreiking in 2020 zal plaatsvinden, de gewenste voornaam en het gewenste geslacht vermeld kunnen worden. De ouders kunnen dit verzoek gelet op de leeftijd van de minderjarige evenmin namens hem bij de ambtenaar doen.

De rechtbank overweegt dat de overtuiging van de minderjarige tot een ander geslacht te behoren dan in de akte van geboorte is vermeld zeer doorleefd is en dat de ouders de wens van de minderjarige tot geslachtswijziging volledig ondersteunen. Deze wens heeft zich vanaf een zeer jonge leeftijd gemanifesteerd en inmiddels is komen vast te staan dat het proces van geslachtsverandering bij de minderjarige door toediening van een mannelijk hormoon

onomkeerbaar is. Dit blijkt ook uit de verklaring van de kinderendocrinoloog van het VUmc van 24 oktober 2019. Deze is van mening dat het door de onomkeerbare behandeling psychisch veel beter gaat met de minderjarige en dat het voor de minderjarige van fundamenteel belang is dat de door hem gebruikte voornaam en het mannelijk geslacht zo snel mogelijk op alle relevante documenten komen te staan.

Gelet op de doorleefde en bestendige overtuiging van de minderjarige tot het andere geslacht te behoren, de verklaring van de ouders daaromtrent, het onomkeerbare proces van geslachtswijziging waarin de minderjarige inmiddels verkeert en het bericht van Minister Dekker van Justitie en Veiligheid dat het ook mogelijk moet worden voor jongeren onder de 16 jaar om via een verzoek aan de rechter te komen tot een wijziging van de geslachtsregistratie indien dit in het belang van de minderjarige is, is de rechtbank van oordeel dat het verzoek van de ouders als wettelijke vertegenwoordigers van de minderjarige kan worden toegewezen, nu voorts vaststaat dat het verzoek voldoet aan de in artikel 1:28a BW gestelde voorwaarden.

De rechtbank is voorts van oordeel dat nu het verzoek tot wijziging van de geslachtstaanduiding op de geboorteakte wordt toegewezen, ook het verzoek tot voornaamswijziging voor toewijzing vatbaar is omdat de aangevoerde gronden genoegzaam gewichtig zijn en redenen van openbaar belang zich niet tegen de verzochte wijziging verzetten.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 27-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:9705

Zaaknummer: C/15/291835 / FA RK 19-4360

RECHTSPRAAK

Adoptie van een jonge meerderjarige vreemdeling die als minderjarige vreemdeling vier jaren bij de adoptante heeft gewoond, maar thans niet in Nederland kan blijven. De rechtbank acht de termijnoverschrijding voor het doen van een verzoek tot adoptie verschoonbaar. Zij wijst het adoptieverzoek toe op grond van zeer bijzondere omstandigheden. Het naamswijzigingsverzoek wordt afgewezen. De geboortegegevens worden vastgesteld.

De vreemdeling is als minderjarige in 2012 naar Nederland gekomen. Hij is geboren in Soedan. Zijn nationaliteit staat niet vast. Stichting Nidos is van 14 november 2012 tot 26 december 2016 belast geweest met de tijdelijke voogdij over deze minderjarige. Verzoeker tot adoptie heeft vanaf 28 september 2012 voor de minderjarige vreemdeling gezorgd. De voogdij van de stichting is van rechtswege geëindigd toen de vreemdeling in 2016 meerderjarig werd. Hij is sinds 25 februari 2019 in het bezit van een verblijfsvergunning.

De pleegouder van de minderjarige verzoekt om adoptie van de thans jonge meerderjarige. Aan het vereiste van minderjarigheid van het te adopteren kind wordt niet voldaan. Verzoeker heeft aangevoerd dat onverkorte toepassing van deze voorwaarde in dit geval zou leiden tot een onaanvaardbare doorkruising van het door artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op familie- en gezinsleven. In casu komt de rechtbank tot het oordeel dat sprake is van familieleven in de zin van artikel 8 EVRM, gelet op voormelde feiten en omstandigheden, hetgeen verzoeker aan het verzoek ten grondslag heeft gelegd en ter zitting heeft toegelicht. Daarbij speelt een belangrijke rol dat, toen meerderjarige 13 jaar oud was, tot aan de meerderjarigheid, verzoeker hem in haar gezin als gezinslid heeft opgenomen. Hoewel de meerderjarige driemaal contact heeft gehad met het Rode Kruis om informatie over zijn biologische ouders te achterhalen, heeft dit geen resultaat gehad. Verzoeker heeft als pleegouder een cruciale rol gespeeld in de opvang van de meerderjarige. Verzoeker heeft langdurig en intensief zorg gedragen voor de meerderjarige, niet alleen in de praktische opvang, maar evenzeer bij het zoeken naar hulp voor verwerking van de door de meerderjarige opgelopen trauma's. Ook vanaf het moment dat duidelijk werd dat de meerderjarige niet in

Nederland mag blijven en dus niet langer bij verzoeker mocht verblijven, speelt verzoeker nog een heel belangrijke rol in het leven van de meerderjarige. Hij verblijft sindsdien nog regelmatig in het gezin van verzoeker en haar kinderen.

De rechtbank gaat vervolgens na of afwijzing van het verzoek tot adoptie, omdat het te adopteren kind meerderjarig is, een ongeoorloofde inmenging betekent in het familie- en gezinsleven van meerderjarige en verzoeker. Slechts indien sprake is van zeer bijzondere omstandigheden kan een terzijdestelling van voormelde dwingendrechtelijke nationale bepaling aan de orde zijn. Op grond van de verzorging en opvoeding sinds eind september 2012 en het frequente en intensieve contact dat betrokkenen na de meerderjarigheid eind 2016 hebben behouden, is de rechtbank van oordeel dat een hechte band is ontstaan tussen verzoeker en de meerderjarige. Illustratief daarvoor is bijvoorbeeld dat de meerderjarige zich de Somalische taal eigen heeft gemaakt. De meerderjarige is voor steun en zorg nog steeds aangewezen op verzoeker en haar kinderen. Daarbij betreft de rechtbank dat de meerderjarige zich in een kwetsbare situatie bevindt. Hij is zonder vaste woon- en verblijfplaats en heeft al geruime tijd ernstige psychiatrische en/of psychologische problemen waarvoor hij onder behandeling is. Mede gelet op deze kwetsbaarheid en zijn nog jonge leeftijd heeft de meerderjarige een zwaarwegend belang bij het bevestigen van een familierechtelijke betrekking met verzoeker en bij de juridische bevestiging van de emotionele band die hij sinds zijn minderjarigheid met verzoeker en haar kinderen heeft. De rechtbank acht de omstandigheden van het onderhavige geval dan ook dermate uitzonderlijk, dat gelet daarop sprake is van een inbreuk op het familieleven als adoptie niet mogelijk zou zijn.

De termijnoverschrijding acht de rechtbank verschoonbaar. Aan de overige voorwaarden voor adoptie is voldaan. De rechtbank wijst het adoptieverzoek toe. De rechtbank wijst het verzoek om geslachtsnaamswijziging af. De meerderjarige houdt zijn namenreeks. De rechtbank stelt wel de geboortegegevens vast.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:9602

Zaaknummer: C/15/283904 / FA RK 19-321

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Behoeftigheid. De vrouw krijgt uit de verdeling van de gemeenschap bij de scheiding vermogen. Met de inkomsten daaruit kan rekening gehouden worden. Hof oordeelt dat onvoldoende is gesteld of gebleken dat de vrouw (geheel) in eigen behoefte kan voorzien. Het ontvangen vermogen bestaat uit spaargeld van meer dan € 100.000. Naar algemene bekend, is het rendement op spaargeld tegenwoordig nihil.

De rechtbank heeft als nevenvoorziening bij de scheiding in een afzonderlijke beschikking de partneralimentatie bepaald op € 190 bruto per maand. De nevenvoorziening was verzocht door de vrouw. De man is van deze beslissing in hoger beroep gegaan. Hij verzoekt de beslissing te vernietigen en het verzoek van de vrouw af te wijzen.

Volgens de man dient bij de vraag of de vrouw zelf volledig in haar behoefte kan voorzien ook rekening te worden gehouden met een fictief inkomen, te weten een rendement van 4%, uit het door de vrouw (uit echtscheiding) verkregen vermogen van circa € 120.000 in verband met de verdeling van de huwelijksgemeenschap, waaronder haar aandeel in de toenmalige gemeenschappelijke woning van partijen. Rekening dient gehouden te worden met een netto-inkomen uit vermogen van € 280 per maand als gevolg waarvan de vrouw volledig in haar eigen behoefte kan voorzien.

De vrouw verweert zich.

Het hof overweegt dat conform de richtlijnen van de Expertgroep Alimentatienormen een onderhoudsplicht alleen bestaat voor zover de onderhoudsgerechtigde niet in eigen levensonderhoud kan voorzien. Eigen inkomsten van de onderhoudsgerechtigde, ook die uit vermogen, verminderen de behoefte aan een bijdrage, ofwel de behoeftigheid. Onder inkomsten worden zowel de daadwerkelijke inkomsten als de in redelijkheid te verwerven inkomsten verstaan.

Het hof is van oordeel dat bij de beantwoording van de vraag of de vrouw zelf volledig in haar

behoefte kan voorzien geen rekening dient te worden gehouden met inkomen uit vermogen. Het staat vast dat de vrouw eerst na datum hier in geding vermogen heeft ontvangen. Het hof vindt het daarnaast aannemelijk dat de vrouw een deel van het door haar ontvangen vermogen heeft verbruikt. Het vermogen dat zij heeft ontvangen bestaat uit spaargeld en, naar algemeen bekend, is het rendement op spaargeld tevens rekening houdend met de fiscale consequenties, tegenwoordig vrijwel nihil. Het hof is dan ook van oordeel dat onvoldoende gesteld of gebleken is dat de vrouw in staat is om (volledig) in haar eigen behoefte te voorzien door inkomsten uit vermogen.

De draagkracht van de man is naar het oordeel van het hof voldoende om de alimentatie te betalen.

Opmerking: kennelijk is niet aan de orde geweest dat onder omstandigheden van een alimentatiegerechtigde ook mag worden verlangd dat wordt ingeteerd op het vermogen zelf. SW

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10079

Zaaknummer: 200.253.933/01

RECHTSPRAAK

Scheiding van tafel en bed op verzoek van de vrouw uitgesproken. De man heeft in eerste aanleg geen verweerschrift ingediend. In hoger beroep vraagt de man echtscheiding. De praktische bezwaren van de man tegen de scheiding van tafel en bed kunnen niet leiden tot toewijzing van zijn verzoek.

Bij de bestreden beschikking heeft de rechtbank de scheiding van tafel en bed tussen partijen uitgesproken. De man is in hoger beroep gekomen van deze beschikking. De man verzoekt de bestreden beschikking te vernietigen om de weg vrij te maken om een echtscheidingsverzoek in te dienen.

Het hof overweegt als volgt.

Op grond van artikel 1:151 BW wordt de echtscheiding op verzoek van één der echtgenoten uitgesproken, indien het huwelijk duurzaam is ontwricht. Op dezelfde grond kan, gezien het bepaalde in artikel 1:169 BW, de scheiding van tafel en bed worden uitgesproken.

De man stelt dat partijen beiden tot de geloofsovertuiging van de Jehova's getuigen behoren en dat de regels binnen die gemeenschap omtrent huwelijkse trouw, overspel en scheiding of ontbinding van het huwelijk streng zijn en hun grond vinden in de Bijbel. Er mag alleen ontbinding van het huwelijk plaatsvinden als er sprake is van overspel. De man heeft in eerste aanleg geen verweer gevoerd omdat hij het aanvankelijk eens was met het verzoek van de vrouw. De man stelt toen nog geen weet te hebben gehad van het overspel van de vrouw. In januari 2019 heeft de man dit overspel ontdekt, maar toen was de verweertermijn reeds verstreken. De man heeft zich bij gebrek aan wetenschap ook niet direct de juridische en praktische gevolgen gerealiseerd van de scheiding van tafel en bed. Pas later is hem gebleken dat een verzoek tot ontbinding van het huwelijk pas drie jaren na het inschrijven van de scheiding van tafel en bed kan worden ingediend. Omdat het huwelijk niet is ontbonden verbiedt het geloof hem om een nieuwe relatie aan te gaan en kan hij in drie jaren ook niet (her)trouwen. Van de man kan niet gevergd worden dat hij drie jaren moet wachten op de mogelijkheid om een nieuw leven op te bouwen. Om bovengenoemde redenen heeft de man

recht en belang dat de beschikking waarin de scheiding van tafel en bed is uitgesproken wordt vernietigd inclusief de daarin genoemde nevenvorderingen. Daarmee is voor de man dan de weg vrij om een verzoekschrift tot echtscheiding van het huwelijk bij de rechtbank in te dienen.

De vrouw stelt dat ze nooit een buitenechtelijke relatie heeft gehad. Wat de man stelt is enkel en alleen gebaseerd op vermoedens maar niet op de werkelijkheid. Het is de vrouw toegestaan, evenals iedere Nederlander dat is toegestaan, scheiding van tafel en bed te vorderen. Het is niet aan de man om naar believen de scheiding van tafel en bed te laten vernietigen om daarna toch een echtscheiding te kunnen vorderen.

Uit de stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gekomen blijkt dat tussen partijen – zowel in eerste aanleg alsook in hoger beroep – niet in geschil is dat sprake is van duurzame ontwrichting van hun huwelijk. Omdat de duurzame ontwrichting vaststaat, heeft de rechtbank op goede gronden het verzoek van de vrouw toegewezen. De door de man in hoger beroep alsnog aangevoerde praktische bezwaren tegen de uitgesproken scheiding van tafel en bed kunnen daarom niet tot toewijzing van zijn verzoek tot vernietiging van de beschikking leiden. Ook hetgeen de man verder nog heeft aangevoerd ten aanzien van de redelijkheid en billijkheid kan niet leiden tot het oordeel dat de beslissing van de rechtbank in hoger beroep zou moeten worden vernietigd.

Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10082

Zaaknummer: 200.259.271/01 en 200.259.339/01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Partijen zijn in een scheidingsconvenant een nihilbeding voor de partneralimentatie overeengekomen omdat zij ieder in eigen levensonderhoud kunnen voorzien. De vrouw verzoekt om partneralimentatie. Het nihilbeding is met grove miskenning van de wettelijke maatstaven tot stand gekomen. De rechtbank oordeelt dat partijen bewust zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven. De vrouw heeft onvoldoende gesteld om te motiveren dat de situatie zodanig is dat de man niet van de vrouw mag verwachten dat de overeenkomst in stand blijft.

In een convenant en echtscheidingsovereenkomst is het volgende overeengekomen: 'Partijen hebben aan de hand van de gebruikelijke alimentatienormen (zgn. Tremanormen) onderzocht of de een aan de ander partneralimentatie zal voldoen. Zij komen echter overeen dat na de ontbinding van hun huwelijk de een tegenover de ander niet tot betaling van een alimentatie gehouden zal zijn. Dit nihilbeding is gebaseerd op het feit dat op het tijdstip van ondertekening van het convenant beide partijen in staat zijn in het eigen onderhoud te voorzien.'

De vrouw stelt dat het overeengekomen nihilbeding moet worden gewijzigd omdat de overeenkomst is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven. Er is een duidelijke wanverhouding tussen datgene wat een rechter zou hebben beslist en het overeengekomen nihilbeding.

De rechtbank overweegt als volgt.

Partijen zijn overeengekomen dat na de ontbinding van hun huwelijk de een tegenover de ander niet tot betaling van een alimentatie gehouden zal zijn. Deze afspraak houdt gelet op de tekst van het convenant en hetgeen partijen hebben verklaard over de totstandkoming ervan in dat partijen ervan uit zijn gegaan dat zij beiden – en in deze procedure omtrent de partneralimentatie het meest relevant de vrouw – in hun eigen levensonderhoud kunnen voorzien. Dat blijkt uit artikel 1.2 van het convenant. Het nihilbeding komt gelet op dit artikel

dan ook voort uit de beoordeling van de behoefte en behoeftigheid van de vrouw en niet omdat het aan de zijde van de man aan draagkracht zou ontbreken. De argumenten die de vrouw in deze procedure aandraagt ten aanzien van de draagkracht van de man, zijn daarom in eerste instantie niet van belang voor de beoordeling of er sprake is van een grove miskennis, omdat het eventueel ontbreken van draagkracht aan de zijde van de man niet de reden is dat partijen een nihilbeding zijn overeengekomen.

Het gaat zoals gezegd om de behoefte en behoeftigheid van de vrouw. De vrouw heeft echter geen stelling ingenomen die ziet op de berekening van de behoefte en behoeftigheid van de vrouw. De rechtbank zal daarom aan de hand van de berekeningen van de mediator bekijken of sprake is van een grove miskennis, in die zin dat de rechter een andere bijdrage zou hebben beslist uitgaande van dezelfde gegevens. Na berekening oordeelt de rechtbank dat partijen toen, gelet op de huwelijksgereleerde behoefte van de vrouw en haar inkomen, niet onterecht gedacht en vastgelegd dat zij, inclusief de toeslagen, zelfstandig in staat zou zijn in haar levensonderhoud te voorzien. In dat licht is er – waar het gaat om de behoefte en behoeftigheid van de vrouw – naar het oordeel van de rechtbank dan ook geen sprake van een grove miskennis van de wettelijke maatstaven.

Nog los daarvan zijn partijen ten tijde van het convenant bewust het nihilbeding van de partneralimentatie overeengekomen en zijn zij afgeweken van de wettelijke maatstaven door in de partneralimentatieberekening de toeslagen, zoals het kindgebonden budget en huurtoeslag, mee te nemen. Voor een wijziging van de partneralimentatie dient daarom sprake te zijn van ingrijpende wijziging van omstandigheden (art. 1:159 lid 3 BW). De vrouw heeft echter geen wijziging van omstandigheden gesteld, laat staan dat zij wijziging van omstandigheden heeft gesteld die zodanig ingrijpend zijn dat in het licht van alle bestaande omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag worden verwacht, rekening houdende met hetgeen partijen bij het sluiten van het convenant voor ogen stond. Daar komt bij dat partijen in het convenant zijn overeengekomen dat bij ingrijpende wijziging van de (inkomens)situatie van de man en/of de vrouw, zijnde +/- 20% meer inkomen, zij opnieuw in overleg zullen treden – al dan niet met behulp van een mediator – teneinde de eventuele gevolgen daarvan onder ogen te zien. De vrouw heeft ook daarover geen stelling ingenomen. Dit alles maakt dat de rechtbank het verzoek van de vrouw zal afwijzen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:5458

Zaaknummer: C/05/355017 / FA RK 19-1972

RECHTSPRAAK

Machtiging tot aangaan vaststellingsovereenkomst. Incident in hoger beroep van de wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige tegen machtiging verleend onder voorwaarden door de kantonrechter aan die vertegenwoordiger om een vaststellingsovereenkomst ter zake geleden schade met de verzekeraar aan te gaan. In het incident verzoekt de verzekeraar te worden aangemerkt als belanghebbende. Zij wil een verweerschrift indienen en tijdens de mondelinge behandeling het woord voeren. Hof wijst het verzoek van de verzekeraar af.

De kantonrechter heeft de wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige machtiging verleend om medewerking te verlenen aan een vaststellingsovereenkomst, namens de minderjarige, ter zake geleden schade met de verzekeraar. De verzekeraar heeft in hoger beroep verzocht te worden aangemerkt als belanghebbende en als zodanig een verweerschrift te mogen indienen en bij de mondelinge behandeling het woord te mogen voeren. De verzekeraar betoogt dat zij als belanghebbende dient te worden aangemerkt, omdat zij door de uitkomst van de procedure zodanig in haar eigen belang kan worden getroffen dat zij daarin behoort te mogen opkomen ter bescherming van dat belang. Ook overigens is de verzekeraar zo nauw betrokken (geweest) bij het onderwerp dat in de procedure wordt behandeld, dat daarin een belang is gelegen om in de procedure te verschijnen. In de eerste plaats is het ook de verantwoordelijkheid van de verzekeraar dat betaling van het aan de wettelijke vertegenwoordiger en haar zoon toekomende bedrag op de juiste rekening geschiedt, zodat zoveel mogelijk wordt gewaarborgd dat het geld kan worden besteed voor het doel dat partijen voor ogen hebben. In de tweede plaats wordt de verzekeraar als WAM-verzekeraar in haar belang getroffen als de wettelijke vertegenwoordiger ondanks de gemaakte afspraken de hoogte van de schadevergoeding zou proberen aan te vechten.

Het hof heeft ter zake het verzoek van de verzekeraar om als belanghebbende te worden aangemerkt als volgt overwogen. Omdat het verzoek tot het verlenen van de machtiging gegrond is op artikel 1:345 BW betreft de onderhavige zaak een familiezaak. Anders dan de

verzekeraar heeft aangevoerd, maakt het gegeven dat de vaststellingsovereenkomst betrekking heeft op een aansprakelijkheidsgeschil dit niet anders. Belanghebbende in deze familiezaak is op grond van artikel 798 lid 1 eerste zin Rv degene op wiens rechten en verplichtingen de zaak rechtstreeks betrekking heeft. Naar het oordeel van het hof geldt dit niet voor de verzekeraar. Door een beslissing op het verzoek dat voorligt wordt de verzekeraar op geen enkele wijze, en in elk geval niet rechtstreeks, in haar rechten of verplichtingen getroffen. Om daarin rechtstreeks getroffen te worden is niet voldoende dat de verzochte machtiging betrekking heeft op een met de verzekeraar te sluiten vaststellingsovereenkomst. Die omstandigheid zou immers hooguit kunnen meebrengen dat de beslissing indirect gevolgen heeft voor rechten en verplichtingen van de verzekeraar, doordat de wettelijke vertegenwoordiger door de beslissing al dan niet in staat wordt gesteld de vaststellingsovereenkomst (definitief) namens de minderjarige aan te gaan.

Het hof is zich ervan bewust dat er gevallen kunnen zijn dat een ander dan de wettelijke vertegenwoordiger als belanghebbende kan worden aangemerkt in een procedure tot het verkrijgen van een machtiging op de voet van artikel 1:345 lid 1 aanhef en onder a BW (HR 26 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1748). Dat er in deze zaak sprake is van omstandigheden die maken dat de verzekeraar als belanghebbende moet worden beschouwd, is naar het oordeel van het hof niet gebleken. Onvoldoende is daarvoor de gestelde verantwoordelijkheid van de verzekeraar dat het geld overeenkomstig de bedoeling van partijen kan worden besteed. Ook het feit dat de wettelijke vertegenwoordiger, zoals de verzekeraar aanvoert, niet langer genoeg wil nemen met het schadebedrag zoals dat in de conceptvaststellingsovereenkomst is genoemd, maakt de verzekeraar niet tot belanghebbende in de zin van artikel 798 lid 1 Rv. Gelet op het voorgaande heeft het hof het verzoek van de verzekeraar om als belanghebbende te worden aangemerkt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 01-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:3147

Zaaknummer: 200.266.399/02

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Hof stelt op grond van een lager bepaalde behoefte en ook lagere behoefteigheid dan de rechtbank heeft vastgesteld, de te betalen partneralimentatie, nu er voldoende draagkracht is, vast op die behoefte. Uit die vaststelling vloeit in beginsel een terugbetalingsverplichting voort die echter wordt beperkt tot een derde van het te veel betaalde. Geen limitering of nihilstelling.

Partijen zijn in 2009 gehuwd in voor ieder tweede echt. Ieder had twee kinderen uit een eerder huwelijk. De man heeft in eerste aanleg echtscheiding verzocht met nevenvoorzieningen. In 2018 is de echtscheiding tot stand gekomen.

De rechtbank heeft, mede gelet op de welstand tijdens het huwelijk, een getrapte partneralimentatie vastgesteld, ervan uitgaande dat de vrouw gedurende de eerste paar jaren telkens wat meer kan gaan verdienen.

De man is in hoger beroep gegaan van de beslissing over de partneralimentatie. In geschil is de huwelijksgelateerde behoefte, de vraag in hoeverre de vrouw zelf in haar behoefte kan voorzien, de draagkracht en het verzoek om limitering.

Het hof stelt de behoefte van de vrouw lager vast dan de rechtbank heeft gedaan. Wat de behoefteigheid betreft, gaat het hof evenals de rechtbank uit van het inkomen dat de vrouw verwerft op basis van een 33-urige werkweek. Evenals de rechtbank gaat het hof ervan uit dat de vrouw in 2019 iets meer kan verdienen dan in 2018 en in 2020 nog weer iets meer.

De man heeft voldoende draagkracht om de partneralimentatie te betalen en houdt na jusvergelijking niet minder te besteden over dan de vrouw.

Terugbetalingsverplichting

Als gevolg van de uitspraak van het hof ontstaat een terugbetalingsverplichting aan de zijde van de vrouw. Bij de beantwoording van de vraag of die terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard weegt het hof enerzijds mee dat de man belang heeft bij

terugbetaling van het te veel betaalde en dat de door de rechtbank bepaalde alimentatie de aanvullende behoefte van de vrouw ruimschoots overschreed. Anderzijds is van belang dat de vrouw ter zitting heeft verklaard niet over spaargeld te beschikken, hetgeen de man niet, althans onvoldoende heeft bestreden, en dat zij een lager inkomen heeft dan man. Daarbij komt dat de man in 2018 niet zijn gehele netto-ontslagvergoeding heeft behoeven aan te wenden voor het verwerven van certificaten van aandelen [B.V.] en dat uit de door hem overgelegde stukken valt op te maken dat hij in elk geval per einde 2017 nog over (enige) spaargelden beschikte. Onder deze omstandigheden acht het hof een verplichting tot terugbetaling door de vrouw van een derde deel van de te veel betaalde partneralimentatie aanvaardbaar.

Limitering of nihilstelling

De man heeft verzocht om limitering van de alimentatie per 1 augustus 2023.

De man voert ter onderbouwing hiervan onder meer aan dat het huwelijk van partijen voor hen beiden hun tweede huwelijk was, dat het huwelijk relatief kort heeft geduurd, dat uit het huwelijk geen kinderen zijn geboren, de vrouw geen zorg heeft voor minderjarige/jongmeerderjarige kinderen en van de vrouw verwacht mag worden dat zij over vijf jaar volledig in haar eigen levensonderhoud kan voorzien.

De vrouw betoogt dat het verzoek van de man dient te worden afgewezen en voert ter onderbouwing onder meer aan dat er geen gronden zijn om reeds te anticiperen op een wetsvoorstel omtrent wijziging van de partneralimentatie, dat de relatie van partijen ruim tien jaar heeft geduurd (waarvan het huwelijk negen jaar) en dat zij tijdens het huwelijk de zorg heeft gehad voor zowel haar eigen kinderen als de kinderen van de man.

Het hof overweegt als volgt. Op grond van artikel 1:157 lid 3 BW kan de rechter de partneralimentatie toekennen onder vaststelling van een termijn. Ingevolge artikel 1:157 lid 4 BW eindigt de verplichting tot levensonderhoud, indien de rechter geen termijn heeft vastgesteld, na het verstrijken van een termijn van twaalf jaren, die aanvangt op de datum van inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand. In verband met de ingrijpende gevolgen van limitering worden volgens vaste jurisprudentie hoge eisen gesteld aan de te stellen en zo nodig te bewijzen bijzondere omstandigheden die limitering op een kortere termijn rechtvaardigen. Aan die zware stelplecht heeft de man naar het oordeel van het hof niet voldaan, zodat van limitering geen sprake kan zijn. Gelet op hetgeen hiervoor ten aanzien van de verdien capaciteit van de vrouw is overwogen, de omstandigheid dat partijen ruim negen jaren waren gehuwd (en nog langer hebben samengewoond), de vrouw tijdens het huwelijk niet altijd heeft gewerkt, (mede) de zorg voor

opgroeiende kinderen heeft gehad en het gegeven dat het inmiddels op 11 december 2018 door de Eerste Kamer aanvaarde initiatiefwetsvoorstel 'Wet herziening partneralimentatie' (nr. 34.2311) na inwerkingtreding alleen voor nieuwe gevallen zal gelden, ziet het hof geen aanleiding om de door de man te betalen partneralimentatie te limiteren of op termijn op nihil te stellen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-08-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2972

Zaaknummer: 200.243.591/01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Geen grievend gedrag dat de alimentatieverplichting doet eindigen. Behoeftigheid. Limitering.

In hoger beroep is onder meer de partneralimentatie tussen partijen in geschil. De man voert aan dat een reeks van gedragingen van de vrouw maken dat van hem naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet kan worden gevegd dat hij nog langer partneralimentatie aan de vrouw betaalt. Volgens de man heeft de vrouw onnodig rechtszaken gestart, maakt zij zich schuldig aan voortdurende pesterijen, smaad en laster en aan zwartmakerij, zet zij de kinderen op tegen de pleegouders en tegen hem en schaadt zij aldus bewust de relatie tussen de man en de kinderen. Ook houdt zij zich niet aan afspraken uit het convenant en het ouderschapsplan, blokkeert zij de communicatie tussen partijen en tussen de man en de kinderen, en zet zij de man buitenspel bij belangrijke beslissingen die de kinderen aangaan. Haar gedrag is al jaren buitengewoon schadelijk voor het leven van de kinderen, hemzelf en zijn partner. De vrouw bestrijdt de lezing van de man op alle punten.

Het hof heeft als volgt overwogen. In echtscheidingssituaties als de onderhavige lopen de emoties soms hoog op en gedragen de voormalige echtelieden zich soms niet op een voorbeeldige wijze. Niet alle gedrag dat niet voorbeeldig is, is echter wangedrag en niet alle wangedrag rechtvaardigt een beëindiging van de verplichting tot het verstrekken van levensonderhoud. Het is duidelijk dat beide partijen een verschillende visie hebben op wat zich tussen hen en binnen de kring van hun voormalig gezin, hun familie, vrienden, hulpverleners en anderen afspeelt. Wat van deze verschillende visies en de juistheid daarvan ook zij: het door de man beschrevene is in elk geval niet voldoende om de alimentatieverplichting van de man – definitief – te beëindigen. Evenmin zijn de door de man gestelde en door de vrouw betwiste gedragingen aanleiding om de alimentatieplicht van de man te matigen. Dat betekent dat de door de man aan de vrouw te betalen partneralimentatie door het hof niet is beëindigd of gematigd, zoals door de man verzocht.

De man betoogt dat de vrouw in staat is om in de in het echtscheidingsconvenant overeengekomen behoefte te voorzien of zich op zijn minst dient in te spannen om daar zoveel mogelijk in te voorzien. Zij heeft zich echter in de afgelopen jaren op geen enkele manier ingespannen om haar verdien capaciteit te benutten. Het valt haar te verwijten dat zij

nu nog niet in haar eigen levensonderhoud kan voorzien. De vrouw heeft een mbo-diploma toerisme en een hbo-diploma Leisure Management. In het verleden was zij ook werkzaam op dat gebied en er zijn thans voldoende vacatures. De vrouw kan ook werken als callcentermedewerker, want ook dat heeft zij in het verleden gedaan, of als productiemedewerker. De vrouw heeft alleen de zorg voor een van de kinderen van partijen die inmiddels 13 jaar oud is. Zij kan haar huidige arbeidsduur van 12 uur per week dan ook eenvoudig uitbreiden, maar zij wil dit niet, kennelijk vanwege de gevolgen voor haar uitkering. De vrouw is niet behoeftig, althans van de man kan niet worden verwacht dat hij nog langer een bijdrage levert in de kosten van levensonderhoud van de vrouw. De alimentatieverplichting van de man dient dan ook te worden gelimiteerd.

Het hof heeft als volgt overwogen. Op grond van artikel 1:157 lid 4 BW eindigt de partneralimentatieverplichting van rechtswege twaalf jaar na inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand. Artikel 1:157 lid 3 BW geeft de rechter de bevoegdheid om de duur van die verplichting – op verzoek van één van de echtgenoten – te limiteren. Een rechterlijke limitering beëindigt de aanspraken van de onderhoudsgerechtigde – behoudens het in artikel 1:401 lid 2 BW omschreven, uitzonderlijke geval – na afloop van de gestelde termijn definitief en daarom worden er hoge eisen gesteld aan de gronden voor en de motivering van een beslissing tot limitering. In het algemeen is voor toewijzing van een limiteringsverzoek nodig dat met voldoende zekerheid en op goede gronden mag worden verwacht dat – in dit geval – de vrouw na afloop van de voor de alimentatie bepaalde termijn op voor haar passende wijze in eigen levensonderhoud zal kunnen voorzien. Dat laatste is hier niet het geval. Het door de man gestelde betreft speculaties en verwachtingen over de mogelijkheden van de vrouw om in haar levensonderhoud te voorzien, maar dat die verwachtingen en mogelijkheden zich zullen verwezenlijken staat in het geheel niet vast en zeker niet met de mate van zekerheid die, zoals hiervoor is omschreven, nodig is. Het verzoek van de man tot limitering van zijn alimentatieverplichting is dan ook afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:5813

Zaaknummer: 200.244.093

RECHTSPRAAK

Erfrecht. Erflater heeft zijn testament uit 1994 ten voordele van zijn voormalige partner nooit aangepast. Erflater is na het uiteengaan hertrouwd. De rechtbank oordeelt dat het testament geen effect sorteert (art. 4:46 en 4:52 BW).

De weduwe van erflater vordert voor recht te verklaren dat de uiterste wilsbeschikking van erflater van 11 november 1994 geen effect sorteert en dat zij bij gebrek aan een uiterste wilsbeschikking erfgename bij versterf van erflater is.

De rechtbank heeft als volgt overwogen. Erflater heeft in zijn testament uit 1994 zijn voormalige partner, gedaagde in deze procedure, tot enig erfgenaam benoemd, zoals in het testament staat mede ter nakoming van de op hem rustende verzorgingsverplichting ten aanzien van zijn partner met het verzoek aan zijn ouders in die beschikking te berusten. De vraag is wie erflater nu precies tot erfgenaam benoemd heeft: zijn partner zolang zij zijn partner is (wat gedaagde sinds 1999 niet meer is) of gedaagde als persoon (dus ongeacht of zij bij het overlijden van erflater al dan niet zijn partner zou zijn).

Het ligt gelet op de omstandigheden van deze zaak voor de hand aan te nemen dat het de bedoeling van erflater was zijn partner tot zijn enig erfgenaam te benoemen en niet gedaagde als persoon, ongeacht of zij bij het overlijden van erflater al dan niet zijn partner zou zijn. Het woord 'partner' betekent in dit geval degene met wie erflater een affectieve relatie onderhoudt en niet zoals gedaagde bepleit 'zomaar een woord' om gedaagde mee aan te duiden.

Tot de aanname dat erflater zijn partner tot enig erfgenaam wilde benoemen leidt het feit dat het testament is opgemaakt op of rond de dag dat erflater en gedaagde gezamenlijk eigenaar werden van een appartement in Utrecht. De in het testament genoemde verzorgingsverplichting van erflater ten aanzien van zijn partner en de oproep van erflater aan zijn ouders te berusten in het testament, wijzen erop dat erflater gedaagde, met wie hij niet getrouwd was, verzorgd achter wilde laten, in ieder geval wat de gezamenlijke woning betreft, als erflater tijdens de relatie zou overlijden. De aanname dat gedaagde enig erfgenaam zou zijn zolang de relatie zou duren, wordt versterkt door het feit dat erflater en gedaagde na het verbreken van hun relatie in 1999 wat het appartement in Utrecht betreft met elkaar hebben

afgerekend, in die zin dat erflater aan gedaagde wegens overbedeling een bedrag heeft betaald. Van een verzorgingsverplichting van erflater ten aanzien van gedaagde was na deze afrekening in beginsel dan ook geen sprake meer. Als definitief uitgegaan wordt van deze zienswijze kan, nu gedaagde bij het overlijden van erflater niet meer zijn partner was en zoals zijn weduwe vordert, voor recht worden verklaard dat de uiterste wilsbeschikking van erflater geen effect sorteert en dat zijn weduwe bij gebrek aan een uiterste wilsbeschikking erfgename bij versterf van erflater is.

Daarnaast is artikel 4:52 BW van belang. Dit artikel ziet weliswaar op huwelijkspartners of op personen die met elkaar trouwbeloften hadden gewisseld, maar de rechtbank ziet geen reden waarom dit niet analoog op partners als erflater en gedaagde kan worden toegepast. Door het uiteengaan van hen in 1999 is de door erflater in het testament ten voordele van zijn toenmalige partner gedaagde getroffen beschikking vervallen, nu uit het testament zelf het tegendeel niet is af te leiden. De gevorderde verklaringen voor recht zijn dan ook toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 19-06-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:4837

Zaaknummer: 563955

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Wetsartikelen: 4:46 BW en 4:52 BW

RECHTSPRAAK

Gezag na scheiding. De moeder werkt niet mee aan contactherstel tussen vader en kind. Moeder belast kind met haar negatieve beeld van vader. Jarenlange hulpverlening, een ondertoezichtstelling, schriftelijke aanwijzingen en een uithuisplaatsing hebben hierin geen verbetering gebracht. Een essentiële wijziging in de houding van de moeder valt niet te verwachten. Daarom beëindiging gezamenlijk gezag en toekenning eenhoofdig gezag aan de vader.

De vader heeft verzocht het gezamenlijk gezag van de ouders ten aanzien van het kind dat bij de moeder woont te beëindigen en hem met het eenhoofdig gezag over het kind te belasten.

De kinderrechter heeft bij beschikking van 4 december 2018 een machtiging afgegeven tot de uithuisplaatsing van het kind, dat sinds geruime tijd onder toezicht staat, op een geheime plaats omdat de verwachting is dat de uithuisplaatsing van het kind minder schadelijk voor hem zal zijn dan handhaving van de huidige situatie, waarin voor het kind door de schadelijke houding van de moeder en de stiefvader geen ruimte is om kind van zijn vader te zijn, maar hij de identiteit en achternaam van zijn stiefvader moet hebben. Hoewel de moeder het kind in een bepaald deel van zijn ontwikkeling – vooral ten aanzien van zijn schoolgang – heeft gestimuleerd, heeft zij naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende oog voor andere essentiële onderdelen van zijn ontwikkeling. Zij heeft zich (vrijwel) niet ingespannen voor het contactherstel tussen het kind en de vader. In haar strijd tegen de vader (en de GI), verliest de moeder de belangen van het kind volledig uit het oog. De rechtbank heeft er onvoldoende vertrouwen in dat hierin een essentiële wijziging in de houding van de moeder te verwachten valt de komende tijd. Haar houding naar de vader toe is in feite niet veranderd en zij heeft ook niet aangegeven dat (of hoe) zij op korte termijn zal bijdragen aan het contactherstel tussen vader en het kind. Een periode van zes maanden – door de Raad voor de Kinderbescherming genoemd – is ook te kort om te kunnen beoordelen of een uithuisplaatsing van het kind een blijvende beweging in gang brengt in de houding van de moeder. Een aanhouding van de zaak zal een nog langere periode van onzekerheid en stress betekenen, hetgeen niet in het belang is van het kind. Het is in zijn belang dat er duidelijkheid komt.

De ouders zijn al jaren niet in staat met elkaar te communiceren. Een langdurig traject bij een hulpverleningsinstantie en een ondertoezichtstelling, inclusief schriftelijke aanwijzingen, hebben daar geen verandering in gebracht, zodat niet te verwachten is dat hierin binnen afzienbare tijd voldoende verbetering zal komen. Het kind is al klem en verloren geraakt tussen ouders. Aan het criterium van artikel 1:251a lid 1 aanhef en onder a BW wordt dan ook voldaan. Gelet op alle omstandigheden in deze zaak, acht de rechtbank het in het belang van het kind om de vader alleen met het gezag over hem te belasten. Het daartoe strekkende verzoek van de vader zal daarom worden toegewezen. Dit doet niet af aan de afgegeven machtiging tot uithuisplaatsing van het kind.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 04-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2018:5791

Zaaknummer: C/05/325686 / FA RK 17-2816

RECHTSPRAAK

O.F /.G.

Brussel II-bis Verordening. Bevoegdheid om kennis te nemen van een echtscheidingsverzoek. Bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid en de onderhoudsplicht jegens het minderjarige kind van de echtgenoten. Bevoegdheid van het gerecht van de staat waarvan partijen de nationaliteit bezitten. Artikel 3 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003: verblijfplaats van het minderjarige kind en de ouders in een andere lidstaat. Artikel 12 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003: prorogatie van rechtsmacht. Artikel 17 Verordening (EG) 2201/2003: toetsing van bevoegdheid door de nationale rechter. Begrip ouderlijke verantwoordelijkheid. Verordening (EG) 4/2009 over bevoegdheid inzake onderhoudsverplichtingen.

O.F en P.G., die allebei de Roemeense nationaliteit hebben, trouwden met elkaar in Roemenië in 2000. Uit het huwelijk is een kind geboren. Kort na de geboorte verhuisde het gezin naar Italië. In november 2012 sprak de rechtbank di Aosta de feitelijke scheiding uit, kende het uitsluitende gezag over het kind aan P.G. (moeder), en veroordeelde O.F. (vader) tot betaling van kinderalimentatie. Daarbij is tevens een contactregeling tussen vader en kind vastgesteld. In 2018 diende vader een echtscheidingsverzoek in bij de rechtbank Rădăuți, Roemenië.

De rechter wil van het Hof van Justitie van de Europese UNie (Hof) vernemen of hij bevoegd is om te beslissen in deze zaak over echtscheiding, ouderlijke verantwoordelijkheid en kinderalimentatie. De rechtbank overweegt dat de ouders zich duurzaam in Italië hebben gevestigd en dat het kind, inmiddels 17 jaar oud, bijna zijn hele leven in Italië heeft gewoond. Er is ook geen overeenkomst gesloten waarin partijen hebben afgesproken dat zij zich aan de bevoegdheid van de Roemeense rechter onderwerpen. Volgens deze rechter blijkt uit artikel 3 lid 1 onder a en b Verordening (EG) 2201/2203 dat de Uniewetgever voorrang heeft willen geven aan de bevoegdheid gebaseerd op de gewone verblijfplaats van de partijen, en niet op

die gebaseerd op hun gezamenlijke nationaliteit. Hij overweegt dat bij gebreke van een nadrukkelijke gezamenlijke keuze voor Roemeens recht hij voorrang moet geven aan de regels in Verordening (EG) 2201/2003 boven de regels van het nationale recht. Hij overweegt dat de bewijsvoering gemakkelijker is in het land waar partijen wonen. Hij legt vier vragen voor aan het Hof: (1) Heeft de vrouw – door geen exceptie van onbevoegdheid van de Roemeense rechter op te werpen voor de behandeling van de zaak echtscheiding met minderjarig kind – ingestemd met diens bevoegdheid, een en ander gelet op de omstandigheden dat partijen hun gewone verblijfplaats in Italië hebben, terwijl de echtscheiding is aangevraagd bij de rechter in de lidstaat waarvan partijen het staatsburgerschap bezitten? (2) Volgt uit de omstandigheid dat partijen een minderjarig kind hebben dat de rechter bij wie de zaak echtscheiding met minderjarig kind aanhangig is gemaakt en gelet op de omstandigheden dat partijen in een andere lidstaat wonen en geen gezamenlijke keuze hebben gemaakt over de bevoegde rechter, met inachtneming van artikelen 3 en 17 Verordening (EG) 2201/2003 zichzelf moet of mag onbevoegd verklaren? (3) Moet de bewoording in artikel 12 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003, namelijk dat ‘de bevoegdheid van deze gerechten [...] op enige andere ondubbelzinnige wijze door de echtgenoten en door de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen, is aanvaard op het tijdstip waarop de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt’, aldus worden uitgelegd dat wanneer partijen die hun vaste verblijfplaats in een andere lidstaat (Italië) hebben, de bevoegde rechter vragen om een echtscheidingsverzoek te behandelen in het land waarvan ze het staatsburgerschap bezitten, welke rechter krachtens artikel 3 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003 bevoegd is om uitspraak te doen over een echtscheiding, deze rechter automatisch tevens bevoegd wordt om ook te beslissen ten aanzien van de onderdelen van het verzoek aangaande ‘het uitoefenen van het ouderlijk gezag, de woning van de minderjarige en het vaststellen van de bijdrage van de ouders aan de kosten van het grootbrengen en opvoeden van het kind’? (4) Moet het begrip ‘ouderlijke verantwoordelijkheid’ in artikel 2 punt 7 Verordening (EG) 2201/2003 en artikel 12 Verordening (EG) 2201/2003 aldus worden uitgelegd dat dit ook de volgende begrippen omvat: ‘ouderlijk gezag’, zoals bepaald in artikel 483 van het Roemeense burgerlijk wetboek ‘woning van het kind’, geregeld in artikel 400 van het burgerlijk wetboek, en ‘bijdrage van de ouders aan de kosten van het grootbrengen en opvoeden van het kind’, geregeld in artikel 402 van het burgerlijk wetboek?

Over vraag 1 overweegt het Hof dat artikel 3 lid 1 Verordening (EG) 2201/2003, waarin de criteria voor de algemene bevoegdheid in huwelijkszaken worden gegeven, niet voorziet in de noodzaak van instemming van verweerder met het door verzoeker gekozen gerecht. Bij het invoeren van het stelsel van bevoegdheid ten aanzien van de ontbinding van het huwelijksband heeft de Uniewetgever niet de bedoeling gehad uit te sluiten dat meer dan één rechter bevoegd kan zijn. Er is nadrukkelijk voorzien in naast elkaar bevoegd zijnde rechters,

zonder een onderlinge hiërarchie. Hieruit volgt dat – als antwoord op vraag 1 – een gerecht van de lidstaat waarvan beide betrokken partijen de nationaliteit hebben, in casu een Roemeens gerecht, op basis van artikel 3 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003 bevoegd is om uitspraak te doen over een door de verzoeker ingediend echtscheidingsverzoek.

Ten aanzien van de tweede vraag geeft het Hof aan dat, met het oog op de doeltreffende tenuitvoerlegging van Verordening (EG) 2201/2003 en overeenkomstig het beginsel van wederzijdse vertrouwen, het iedere rechter vrijstaat om zijn bevoegdheid aan artikel 17 Verordening (EG) 2201/2003 te toetsen (HvJ 16 januari 2019, C-386/17, EU:C:2019:24, PFR 2019-0205, punt 44 (*Liberato*)). Het is niet vereist dat partijen het eens zijn over de keuze van de rechter. Gelet op de doelstelling van de verordening, ten weten de rechtszekerheid, volgt uit artikel 6 dat de bevoegdheden in artikel 3 en 5 Verordening (EG) 2201/2003 exclusief zijn. Aangezien de omstandigheid dat partijen een minderjarig kind hebben niet wordt genoemd in de criteria voor het hebben van bevoegdheid onder artikel 3 en 5 en aangezien de situatie in deze zaak niet onder artikel 7 valt, is deze omstandigheid niet relevant voor het vaststellen van bevoegdheid van het gerecht. In de in geding zijnde omstandigheden kan en mag de rechter (die bevoegd is op grond van artikel 3 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003) bij wie de zaak aanhangig wordt gemaakt een exceptie van bevoegdheid niet ambtshalve opwerpen.

Over vraag 3 overweegt het Hof dat artikel 8 Verordening (EG) 2201/2003 een algemene bevoegdheid instelt ten gunste van de gerechten van de lidstaat waarin het kind zijn gewone verblijfplaats heeft (HvJ 15 februari 2017, C-499/15, EU:C:2017:118, PFR 2017-0147, punten 51 en 52 (*W en V*)). Uit de bewoordingen van artikel 8 blijkt dat artikel 12 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003 voorziet in de mogelijkheid van prorogatie van bevoegdheid ten aanzien van zaken over ouderlijke verantwoordelijkheid ten gunste van de gerechten van de lidstaat waar krachtens artikel 3 van die verordening de bevoegdheid wordt uitgeoefend om uitspraak te doen over een verzoek om ontbinding van de huwelijksband (zie HvJ 12 november 2014, C-656/13, EU:C:2014:2364, PFR 2014-0344, punt 42 (*L*)). Uit deze stelling volgt dat een gerecht dat bevoegd is in zaken over ouderlijke verantwoordelijkheid op grond van artikel 12 lid 1 Verordening (EG) 2201/2003, tevens op grond van artikel 3 onder d Verordening (EG) 2201/2003 bevoegd is om uitspraak te doen over onderhoudsverplichtingen indien het verzoek inzake de onderhoudsverplichting een nevenverzoek is dat verbonden is met het verzoek betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid (HvJ 15 februari 2017, C-499/15, EU:C:2017:118, PFR 2017-0147, punt 48 (*W en V*)). In artikel 12 lid 1 van Verordening (EG) 2201/2003 wordt de eis gesteld dat op het tijdstip van indiening van het inleidend verzoek beide partijen uitdrukkelijk hebben ingestemd met prorogatie ten gunste van de rechter bij wie de zaak aanhangig is gemaakt ten aanzien van de ouderlijke verantwoordelijkheid. In de onderhavige zaak, waar het verzoek om echtscheiding is ingediend en verweerder niet is

verschenen, heeft verzoeker noch verweerder ingestemd met de bevoegdheid van die rechter om kennis te nemen van het geschil voor zover deze betrekking heeft op ouderlijke verantwoordelijkheid. Het Hof oordeelt dat het gerecht dat wel bevoegd is om te oordelen over de echtscheiding niet automatisch bevoegd is om op grond van artikel 12 Verordening (EG) 2201/2003 tevens over ouderlijke verantwoordelijkheid te oordelen. Ter onderbouwing van zijn oordeel verwijst het Hof naar zijn niet gepubliceerde uitspraak op 16 januari 2018, (C-604/17, ECLI:EU:C:2018:10, punt 29 (*PM*)). Daar is geoordeeld dat een gerecht van een lidstaat dat krachtens artikel 3 lid 1 onder b Verordening (EG) 2201/2003 bevoegd is uitspraak te doen over een verzoek tot echtscheiding tussen twee echtgenoten die de nationaliteit van deze lidstaat hebben, niet bevoegd is om te oordelen over het gezag en het omgangsrecht ten aanzien van het kind van de echtgenoten, wanneer dit kind op het moment waarop het beroep bij dit gerecht is ingesteld zijn gewone verblijfplaats in de zin van artikel 8 lid 1 Verordening (EG) 2201/2003 in een andere lidstaat heeft en niet is voldaan aan de voorwaarden waaronder deze bevoegdheid krachtens artikel 12 Verordening (EG) 2201/2003 aan het genoemde gerecht kan worden toegekend.

Ten aanzien van vraag 4 overweegt het Hof dat het niet bevoegd is om uitleg te geven over de betekenis van het nationale recht. In wezen is dat precies wat de nationale rechter heeft gevraagd. Om de verwijzende rechter toch op weg te helpen verwijst het Hof naar artikel 1 Verordening (EG) 2201/2003 waarin de werkingssfeer is aangegeven en de definitie van de concrete toepassingsgebieden in artikel 1 onder b 'de toekenning, de uitoefening, de overdracht, de beperking of de beëindiging van de ouderlijke verantwoordelijkheid, en in lid 2 dat die zaken met name betrekking hebben op het gezagsrecht en het omgangsrecht'. Overeenkomstig artikel 2 punt 7 Verordening (EG) 2201/2003, omvat 'ouderlijke verantwoordelijkheid' alle rechten en verplichtingen die ingevolge een beslissing, van rechtswege of bij een rechtsgeldige overeenkomst, aan een natuurlijke persoon of aan een rechtspersoon zijn toegekend met betrekking tot de persoon of het vermogen van een kind, onder meer het gezagsrecht en het omgangsrecht. Onder 'gezagsrecht' wordt krachtens artikel 2 punt 9 Verordening (EG) 2201/2003 verstaan de rechten en verplichtingen die betrekking hebben op de zorg voor de persoon van een kind, in het bijzonder het recht de verblijfplaats van het kind te bepalen. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat de opsomming indicatief van aard is en tevens dat het begrip 'ouderlijke verantwoordelijkheid' ruim wordt uitgelegd (HvJ 27 november 2007, C-435/06, ECLI:EU:C:2007:714, punten 30 en 49). Hieruit volgt – als antwoord op vraag 4 – dat het begrip 'ouderlijke verantwoordelijkheid' in de zin van artikel 2 punt 7 Verordening (EG) 2201/2003 onder meer betrekking heeft op beslissingen op het gebied van het gezagsrecht en de verblijfplaats van het kind. Uit artikel 1 lid 3 onder e Verordening (EG) 2201/2003 blijkt dat deze verordening niet van toepassing is op onderhoudsverplichtingen, welke onder Verordening (EG) 4/2009 vallen.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 03-10-2019

ECLI: ECLI:EU:C:2019:816

Zaaknummer: C-759/18

Wetsartikelen: 3 lid 1 Verordening (EG) 2201/2003, 12 Verordening (EG) 2201/2003 en 17 Verordening (EG) 2201/2003