

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 25, 2019

Nummer 25, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4499](#) 12-12-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:10763](#) 10-12-2019

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4403](#) 05-12-2019

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:4455](#) 03-12-2019

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:4371](#) 26-11-2019

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:4362](#) 19-11-2019

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:2048](#) 07-08-2019

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:10377](#) 18-12-2019

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2019:5278](#) 27-11-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:12910](#) 03-07-2019

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:10949](#) 11-10-2017

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 08-10-2019

Zelikha Magomadova/Rusland

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Consultatieplicht (art. 1:377b BW). Rechtbank laat de consultatieplicht op grond van artikel 1:377b lid 2 BW in dit geval buiten toepassing.

De ouders zijn in 2013 gescheiden. Bij de echtscheidingsbeschikking is bepaald dat de oudste van de drie kinderen, een meisje, haar hoofdverblijfplaats bij de moeder zal hebben. Dit meisje heeft een ontwikkelingsachterstand en is autistisch. De andere twee kinderen hebben hun hoofdverblijfplaats bij de vader. In 2017 is bij twee beschikkingen bepaald dat de moeder het eenhoofdig gezag over de oudste heeft en de vader over de twee andere kinderen.

De vader verzoekt nu om het gezag over de oudste aan hem toe te delen, subsidiair om gezamenlijk met het gezag over de oudste belast te worden en te bepalen dat hij een zo ruim mogelijke omgangsregeling met haar zal hebben en dat hij geconsulteerd zal worden over belangrijke beslissingen over haar en geïnformeerd zal worden.

De vader hecht niet meer aan het verzoek om belast te worden met het eenhoofdig gezag over zijn oudste dochter, zo is ter zitting gebleken.

De verhoudingen tussen de ouders zijn nog steeds niet goed. De communicatie tussen de ouders is niet zodanig gewijzigd dat zij gezamenlijk het gezag zouden kunnen uitoefenen over het oudste meisje. De rechtbank wijst daarom het verzoek tot wijziging van het eenhoofdig gezag in gezamenlijk gezag af.

Er is beperkt omgang van de vader met de oudste minderjarige, maar er bestaat geen zekerheid dat de omgang in stand blijft, ook na de verhuizing van de moeder met haar dochter. Ook de twee andere kinderen moeten bij de omgang aanwezig kunnen zijn. Daarom stelt de rechtbank een opbouwende regeling vast van omgang één keer in de twee maanden het eerste weekend in de maand bij de vader.

De vader heeft om een informatieregeling gevraagd en om te bepalen dat hij geconsulteerd wordt over belangrijke beslissingen over zijn oudste dochter. De moeder stemt in met de gevraagde informatieregeling, maar niet met de consultatieplicht. Die zal belemmerend

werken en niet in het belang van deze minderjarige zijn.

De wettelijke consultatieplicht verklaart de rechtbank op grond van het tweede lid van artikel 1:377b BW buiten toepassing. De rechtbank overweegt daartoe dat, zoals reeds hiervoor overwogen, de ouders in 2017 bewust een regeling zijn overeengekomen waarbij zij over en weer geen bemoeienis zullen hebben met de opvoeding van de kinderen. Nu de verhouding tussen de ouders nog altijd slecht is en gezien de intensieve verzorging die de oudste minderjarige nodig heeft, acht de rechtbank het in haar belang van dat de moeder (direct) beslissingen omtrent deze minderjarige kan nemen zonder de vader voorafgaand daaraan te consulteren.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:10377

Zaaknummer: C/15/288372 / FA RK 19-2649

RECHTSPRAAK

Procesrecht. Beroepstermijn op grond van artikel 806 Rv. De man is in eerste aanleg niet verschenen. Het hof gaat er op grond van de feiten en omstandigheden van uit dat het voor rekening en risico van de man komt dat hij geen kennis heeft genomen en niet heeft kunnen nemen van de correspondentie van de rechtbank, inclusief de beschikking tot vaststelling van zijn vaderschap. Man niet-ontvankelijk in te laat ingesteld hoger beroep.

Bij beschikking van 24 september 2018 is het ouderschap van de man vastgesteld. Bij beschikking van 19 november 2018 is de door de man aan de vrouw te betalen kinderalimentatie met ingang van 2 augustus 2017 bepaald op € 200, per maand. De man is van beide beschikkingen in hoger beroep gekomen en heeft verzocht deze te vernietigen. De man heeft het navolgende gesteld. De beschikking van 19 november 2018 (ter zake de kinderalimentatie) is aan hem betekend op 4 december 2018. Van de beschikking van 24 september 2018 is de man pas op de hoogte geraakt toen de advocaat van de man het gehele procesdossier in eerste aanleg ontving op 25 januari 2019. Nu de man eerst op 25 januari 2019 bekend is geraakt met de beschikking van 24 september 2018 en het verzoekschrift in hoger beroep binnen drie maanden na die bekendwording bij het hof is ingediend, is de man tijdig in beroep is gekomen tegen de beschikking van 24 september 2019.

Het hof overweegt ten aanzien van de beschikking van 24 september 2018 (ter zake de gerechtelijke vaststelling ouderschap) het navolgende. In artikel 806 lid 1 Rv is bepaald, kort samengevat, dat van een beschikking (in zaken betreffende personen- en familierecht) hoger beroep kan worden ingesteld: a. door de verzoeker en degenen aan wie een afschrift van de beschikking is verstrekt of verzonden, binnen drie maanden na de dag van de uitspraak; b. door andere belanghebbenden binnen drie maanden na de betekening daarvan of nadat de beschikking hun op andere wijze bekend is geworden. De man heeft, zo begrijpt het hof, een beroep gedaan op artikel 806 lid 1 aanhef onder b Rv, doch het hof is van oordeel dat de ontvankelijkheid van de man in deze zaak beoordeeld dient te worden op grond van artikel 806 lid 1 aanhef, onder a Rv nu de man, als niet-verschenen belanghebbende in de procedure

in eerste aanleg, aangemerkt dient te worden als degene aan wie een afschrift van de beschikking is verstrekt of verzonden als bedoel in lid 1 aanhef, onder a. Op grond van het bepaalde in artikel 805 Rv juncto artikel 291 Rv dient een afschrift van een beschikking door de rechtbank aan belanghebbenden te worden toegezonden op de wijze als in de wet bepaald. Het hof overweegt dat de man onvoldoende gemotiveerd heeft gesteld dat de rechtbank de beschikking van 24 september 2018 niet aan hem heeft toegezonden en evenmin dat hij deze niet heeft ontvangen.

De man heeft desgevraagd ter mondelinge behandeling bij het hof verklaard dat hij via de bijzondere curator op de hoogte was van het feit dat de vrouw de procedure ouderschap had aangevangen, maar dat hij om hem moverende redenen aan die procedure niet heeft willen meewerken. Ook uit het verslag van de bijzondere curator d.d. 1 september 2017 blijkt dat de bijzondere curator de man op de hoogte heeft gesteld van de door de vrouw aangevangen procedure gerechtelijke vaststelling ouderschap bij de rechtbank. De man heeft verder in zijn beroepschrift en ook ter mondelinge behandeling verklaard dat hij correspondentie, ook van de rechtbank, heeft weggegooid, of niet heeft geopend en dat hij aangetekende post ook niet op het postkantoor heeft opgehaald. Voorts heeft de man verklaard dat zijn adres al die tijd ongewijzigd is gebleven. Nu de rechtbank in haar beschikking van 24 september 2018 de man in de kosten van de deskundige heeft veroordeeld en hem in de gelegenheid stelt een verweerschrift in te dienen tegen het verzoek om kinderalimentatie voor de minderjarige, gaat het hof ervan uit dat deze beschikking door de rechtbank naar de man is verzonden. Gelet op het voorgaande komt de omstandigheid dat de man geen kennis heeft genomen en niet heeft kunnen nemen van de correspondentie van de rechtbank en daarmee niet van de bestreden beschikking van 24 september 2019, naar het oordeel van het hof geheel voor eigen rekening en risico van de man. Gelet op het voorgaande, in onderlinge samenhang bezien, dient de man in zijn hoger beroep ten aanzien van de bestreden beschikking van 24 september 2018 niet-ontvankelijk te worden verklaard. Dit betekent voor de onderhavige procedure dat rechtens vaststaat dat de man de vader van de minderjarige is.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 12-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4499

Zaaknummer: 200.254.654_01

RECHTSPRAAK

Vervangende toestemming aan de moeder om de beide kinderen (verder) te laten vaccineren overeenkomstig het Rijksvaccinatieprogramma. Dat is ter bescherming van de kinderen opgesteld.

De vader is in hoger beroep gekomen van de beschikking tot vervangende toestemming voor deelname aan het Rijksvaccinatieprogramma (RVP). De moeder voert verweer en vraagt om bekrachtiging van de beschikking van de rechtbank alsmede uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de beschikking van de rechtbank.

Het hof oordeelt als volgt. Gelet op de stukken en het verhandelde ter zitting kan het hof zich na eigen onderzoek verenigen met de beslissing van de rechtbank om de door de moeder verzochte vervangende toestemming aan haar te verlenen, en met de aan die beslissing door de rechtbank ten grondslag gelegde overwegingen. Het hof neemt deze overwegingen van de rechtbank over, maakt die tot de zijne en voegt daar nog het volgende aan toe. Naar het oordeel van het hof heeft de rechtbank in de lijn met de heersende rechtspraak terecht bij de beoordeling tot uitgangspunt genomen dat het RVP is opgesteld ter bescherming van kinderen en dat vaccinatie van kinderen in het belang van het kind moet worden geacht. Het RVP is in dit verband, zoals mede blijkt uit de toelichting op de website van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), gebaseerd op breed gedragen wetenschappelijk onderzoek en inzicht, en dient ter bescherming van kinderen tegen diverse aandoeningen die voor hen, en indirect ook voor anderen, schadelijk kunnen zijn. Het hof vindt dat de vader ook in hoger beroep onvoldoende heeft gemotiveerd dat genoemd uitgangspunt onjuist zou zijn. De door de vader in dit verband in hoger beroep overgelegde algemene medische bijsluiters van het Mazelen-bof-rubellavaccin en van het Geconjugerd meningokokkengroep C-polysacharidevaccin (die bij het RIVM bekend kunnen worden verondersteld) acht het hof daartoe onvoldoende redengevend om af te wijken van voornoemd uitgangspunt. Ook de overgelegde artikelen acht het hof onvoldoende redengevend dan wel van onvoldoende gewicht. Bovendien geldt ook voor deze artikelen dat die bij het RIVM bekend mogen worden verondersteld gelet op diens wettelijke taak. De grieven van de man die op het bovenstaande zien, falen.

Voormeld algemeen uitgangspunt sluit niet uit dat in het specifieke geval van de beide minderjarigen vanwege bijzondere omstandigheden een uitzondering daarop moet worden aanvaard. De vader heeft echter naar het oordeel van het hof, mede gelet op de gemotiveerde betwisting door de moeder, ook in hoger beroep onvoldoende onderbouwd dat zich bijzondere medische omstandigheden bij hen voordoen op grond waarvan vaccinatie conform het RVP niet in hun belang is en vervangende toestemming daarvoor niet dient te worden verleend. Tegenover de – niet onderbouwde – stelling van de vader dat de kinderen gevoelig zijn voor onder andere eczeem, koemelkeiwit-allergie en andere allergieën en dat dit een medisch beletsel vormt voor de vaccinaties, heeft de moeder in dit verband twee schriftelijke verklaringen van hun huisarts van 8 mei 2019 overgelegd waaruit het tegendeel blijkt. Ook staat vast dat de kinderen het grootste deel van het RVP al hebben doorlopen zonder ernstige bijwerkingen. Naar het oordeel van het hof vormt de specifieke medische situatie van de beide minderjarigen zoals nu bij het hof bekend, geen reden om (verdere) vaccinaties conform het RVP bij hen achterwege te laten en derhalve ook geen reden om de moeder de door haar verzochte vervangende toestemming daartoe alsnog te onthouden. Daarmee faalt ook de hierop ziende grief van de vader.

Voor zover de vader nog heeft gewezen op de vrijheid van ouders om keuzes te maken in de opvoeding van hun kinderen gelet op het bepaalde in de artikel 6 en 11 Grondwet en artikel 8 EVRM, wijst het hof erop dat juist die keuzevrijheid van ouders, in deze zaak vertaald naar de vrijheid om te kiezen tussen wel of niet vaccineren, heeft geleid tot het betreffende geschil tussen de ouders dat vervolgens door de moeder, in de vorm van het door haar gedane verzoek tot vervangende toestemming, op grond van artikel 1:253a BW is voorgelegd aan de rechter. De beslissing van de rechter betreft derhalve een geschil tussen de ouders onderling. Een dergelijke beslissing, waarbij het belang van het betrokken kind vooropstaat, staat los van het hiervoor bedoelde in de Grondwet en het EVRM bepaalde. Voor zover de vader een beroep op de door hem aangehaalde grondwettelijke en verdragsbepalingen jegens de moeder zou toekomen, gaat het hof daaraan voorbij.

Het hof verklaart de beschikking van de rechtbank alsnog uitvoerbaar bij voorraad met toepassing van artikel 360 lid 2 Rv.

Opmerking: zie ook Hof 's-Hertogenbosch 16 december 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:4602.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10763

Zaaknummer: 200.265.065/01

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Afwijzing van het verzoek nu er geen behoefte is.

De vrouw is in hoger beroep gekomen van de beschikking van de rechtbank waarbij haar verzoek tot vaststelling van partneralimentatie is afgewezen. De vrouw stelt dat zij niet in haar behoefte kan voorzien en dat haar behoefte moet worden berekend aan de hand van haar huidige dienstverband van 9,6 uur per week. Zij is door haar reuma beperkt en is in staat om maximaal 24 uur per week te werken. Zij heeft zich zichtbaar ingespannen om haar dienstverband uit te breiden door het incidenteel accepteren van meer uren, maar zij is hierin (nog) niet structureel geslaagd, hetgeen haar niet kan worden tegengeworpen. De man heeft verweer gevoerd.

Het hof oordeelt als volgt. De vrouw erkent dat zij fysiek in staat is om 24 uur per week te werken. Haar stelling dat zij zich inspant om tot die 24 uur te komen, maar dat dit door omstandigheden buiten haar schuld niet is gelukt en er dus niet met een inkomen gebaseerd op 24 uur per week rekening kan worden gehouden, heeft de vrouw onvoldoende onderbouwd. Zij heeft tot nu toe enkel bij haar huidige werkgever verzocht om haar uren uit te breiden en zij heeft verder slechts één sollicitatie verstuurd, zodat het feit dat ze dit inkomen mogelijk nog niet genereert, voor haar rekening en risico dient te komen en het op haar weg ligt om zich verder in te spannen teneinde haar inkomen te verhogen. Het hof gaat er daarom van uit dat de vrouw in staat moet worden geacht zich het inkomen te verwerven behorend bij een werkweek van 24 uur.

De stelling van de man dat de vrouw bij een dienstverband van 24 uur in staat is om een inkomen te genereren van € 1.283 netto per maand, is op zichzelf niet door de vrouw betwist. Het hof ziet op grond van de door vrouw overgelegde loonstroken over 2019 ook geen aanleiding zien om van dit bedrag af te wijken. Het hof is daarom van oordeel dat de vrouw, mede op grond van haar leeftijd, werkervaring en de situatie op de huidige arbeidsmarkt in staat moet worden geacht om door uitbreiding van haar huidige uren, minimaal dit inkomen te genereren. Dit inkomen ligt hoger dan haar behoefte van € 1.232. Het voorgaande brengt met zich dat er bij de vrouw geen sprake is van behoefte en dat zij in staat moet worden geacht om in haar levensonderhoud te voorzien.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4403

Zaaknummer: 200.259.158_01

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Internationale aspecten. Kind heeft gewone verblijfplaats in Nederland. Buitenlandse alimentatiebeschikking wordt gewijzigd. Draagkracht van de vader wordt over meer kinderen verdeeld. Hof overweegt, anders dan HR 24 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ0002, dat de stelling dat de voorrangsregeling voor kinderalimentaties niet absoluut is in zijn algemeenheid geen steun vindt in het recht.

Beide partijen hebben de Nederlandse nationaliteit. De vrouw en het kind wonen in Nederland. De vrouw heeft een bijstandsuitkering.

Het huwelijk is in 2009 in Algerije ontbonden. Uit het huwelijk is in 2007 een kind geboren. Beide partijen zijn hertrouwd. Uit het nieuwe huwelijk van de man zijn twee kinderen geboren.

Niet in geschil is dat de Nederlandse rechter rechtsmacht heeft en het hof is dat ook van oordeel. Verder is Nederlands recht van toepassing. Ook dat is niet in geschil. Het hof gaat daarvan uit. Er ligt een Algerijnse uitspraak uit 2016 over de kinderalimentatie, waarvan de man in Algerije in hoger beroep is gegaan. Het hof oordeelt met de rechtbank dat die uitspraak niet voor erkenning in aanmerking komt, nu er geen verdrag is met Algerije dat daarin voorziet en bovendien de Algerijnse rechter op een niet aanvaardbare grond rechtsmacht heeft aangenomen. Het kind had en heeft namelijk zijn gewone verblijfplaats in Nederland.

De man voert aan dat bij de berekening van zijn draagkracht er rekening mee moet worden gehouden dat hij onderhoudsplichtig is jegens zijn huidige echtgenote, omdat aan de zijde van de vrouw er ook van wordt uitgegaan dat zij niet in haar levensonderhoud kan voorzien. Ter zitting in hoger beroep heeft de man voorts de stelling betrokken dat de voorrangsregeling voor kinderalimentatie niet absoluut is en zich in dit geval omstandigheden voordoen waardoor hiervan kan worden afgeweken.

Het hof overweegt dat volgens artikel 1:400 lid 1 BW de verplichting tot het verstrekken van

levensonderhoud voor kinderen en stiefkinderen voorrang heeft boven die voor alle andere onderhoudsgerechtigden, onder wie de echtgenoot. In het verlengde daarvan is in het Rapport van de Expertgroep Alimentatienormen opgenomen dat bij de bepaling van de draagkracht voor kinderalimentatie geen rekening wordt gehouden met een onderhoudsplicht van de onderhoudsplichtige jegens een echtgenoot. De stelling van de man dat deze voorrangsregeling niet absoluut is, vindt in zijn algemeenheid geen steun in het recht. De man heeft voorts niet duidelijk gemaakt welke omstandigheden in dit geval nopen tot afwijking van dit wettelijk voorschrift. De omstandigheid dat de vrouw evenals de echtgenote van de man niet in haar eigen levensonderhoud voorziet is in elk geval niet zo'n omstandigheid, nu het gaat om het levensonderhoud van de minderjarige.

De behoefte van de minderjarige en de twee andere kinderen van de man is niet in geschil. De draagkracht van de vrouw wordt op o gezet. De draagkracht van de man wordt berekend en verdeeld over zijn drie kinderen.

Opmerking: de overweging dat de stelling dat de voorrangsregeling voor kinderalimentaties niet absoluut is in zijn algemeenheid geen steun vindt in het recht, gaat voorbij aan HR 24 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ0002, waarin dit is overwogen. Hetzelfde hof (18 maart 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:873) is ook van het niet absolute karakter van de voorrangsregeling voor kinderalimentaties uitgegaan. Het aanroepen van een richtsnoer als het Rapport Alimentatienormen was in dit geval overbodig. Uit de voorrangsregel voor kinderalimentaties vloeit voort dat in principe geen rekening wordt gehouden met een onderhoudsverplichting jegens een echtgenoot.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 03-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:4455

Zaaknummer: 200.255.910/01

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Wijzigingsverzoek, omdat de man aangewezen is op een uitkering krachtens de Participatiewet. De alimentatierechter beoordeelt zelfstandig of er een gebrek aan draagkracht is en conformeert zich niet aan het oordeel van een overheidsinstelling. Het inkomensverlies wordt voor herstel vatbaar geacht. Afwijzing van het verzoek van de man.

De man heeft in 2017 een opleiding tot vrachtwagenchauffeur gevolgd. Per 1 mei 2017 had hij een vaste baan als vrachtwagenchauffeur, maar hij is in 2018 ontslagen. Per 19 juni 2018 heeft hij een uitkering op grond van de Participatiewet. Om die reden verzoekt de man nihilstelling van de alimentatie. De vrouw voert verweer. Volgens haar is het inkomensverlies herstelbaar. Er zijn legio banen als vrachtwagenchauffeur.

Ter zitting heeft de man bepleit dat de rechter zich dient aan te sluiten bij het feit dat de man een bijstandsuitkering krijgt. Daarom zijn er namens de man bewust geen stellingen ingenomen naar aanleiding van het verweer van de vrouw dat er sprake is van herstelbaar of verwijtbaar inkomensverlies en kan volstaan worden met het overleggen van een toekenningsbesluit en enkele uitkeringsspecificaties.

De rechtbank oordeelt als volgt. Uit vaste rechtspraak volgt dat de alimentatierechter bij het beoordelen van de draagkracht van een onderhoudsplichtige en de factoren die de draagkracht bepalen, niet gehouden is zich te richten naar het oordeel van andere overheidsinstellingen. De alimentatierechter hanteert zelfstandige beoordelingsmaatstaven. Dit volgt onder meer uit de uitspraken van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 15 november 2016 en 16 mei 2019 (ECLI:NL:GHARL:2016:9306 en ECLI:NL:GHARL:2019:4288) waarin de onderhoudsplichtige was aangewezen op een WW-uitkering, maar ook uit een uitspraak van datzelfde hof van 24 februari 2015 (ECLI:NL:GHARL:2015:1800), waarbij het hof in de situatie dat aan een onderhoudsplichtige ouder een bijstandsuitkering was toegekend, tot het oordeel komt dat er sprake is van voor herstel vatbaar inkomensverlies.

De omstandigheid dat aan de man een bijstandsuitkering is toegekend, rechtvaardigt gezien

het door de vrouw gevoerde verweer dus niet zonder meer de conclusie dat de door hem verschuldigde kinderalimentatie heeft opgehouden aan de wettelijke maatstaven te voldoen en moet worden gematigd tot nihil of hooguit € 25 per maand.

De stelling van de vrouw dat er voldoende banen als vrachtwagenchauffeur beschikbaar zijn, is onweersproken gelaten. Desgevraagd heeft de man ter zitting uiteengezet dat hij acht jaar geleden door een psychiater van de ggz met een paniekstoornis is gediagnosticeerd, welke stoornis zich uit in chronische hyperventilatie. Zijn ziekte verhindert hem om arbeid te verrichten en ook de ambtenaren bij de gemeente die hij heeft gesproken in verband met zijn aanvraag voor een uitkering zijn van oordeel dat hij op medische grond niet in staat is om te werken, aldus de man. De vrouw heeft de standpunten van de man betwist. De man heeft nagelaten bewijsstukken in het geding brengen die zijn relaas onderbouwen. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de man onvoldoende onderbouwd dat hij niet langer in staat is een inkomen te verdienen gelijk aan het inkomen waarvan partijen zijn uitgegaan bij het maken van de alimentatieafpraak tijdens de zitting op 8 februari 2017. Er moet derhalve van uitgegaan worden dat het inkomensverlies van de man voor herstel vatbaar is. De rechtbank wijst het verzoek van de man af.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 27-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2019:5278

Zaaknummer: C/02/351068 FA RK 18-5690

RECHTSPRAAK

Omgang. Hof wijst het verzoek van de moeder om een omgangsregeling tussen het jonge kind (2 jaar) en de vader vast te stellen, af. Er is sprake van een uitzonderlijke situatie, nu de man op geen enkele manier contact wil hebben met zijn dochter. Ook al heeft de minderjarige recht op omgang met haar vader en ook al heeft de man het recht en de plicht tot omgang, in dit geval is omgang in strijd met zwaarwegende belangen van het kind.

In eerste aanleg is een door de man te betalen bedrag aan kinderalimentatie vastgesteld. De moeder had ook gevraagd een omgangsregeling tussen de vader en het kind (geboren in 2017) vast te stellen. Dat verzoek is afgewezen. De moeder is hiervan in hoger beroep gegaan en vraagt opnieuw om een omgangsregeling vast te stellen, al dan niet na een raadsonderzoek of een onderzoek door een bijzondere curator. De man verzoekt het verzoek van de moeder af te wijzen.

Het hof overweegt als volgt. Uit de stukken in het dossier en de mondelinge behandeling in hoger beroep is het volgende gebleken. Partijen hebben eind 2016 een kortstondige relatie gehad, waarna de vrouw zwanger bleek te zijn. Partijen verschillen van mening over de wijze waarop en de mate waarin de vrouw de man heeft betrokken bij de zwangerschap en geboorte van de minderjarige. Na een verwantschapsonderzoek, waaruit is gebleken dat de man de verwekker van de minderjarige is, heeft hij de minderjarige erkend. Vast staat dat de minderjarige en de man een aantal keer contact met elkaar hebben gehad (hoewel de frequentie van deze contactmomenten een discussiepunt tussen partijen is) en dat partijen hebben geprobeerd tot een regeling te komen ten aanzien van het ouderlijk gezag en de omgang. In april 2018 heeft de man aangegeven geen contact meer te willen met de minderjarige. Gebleken is dat de verstandhouding tussen partijen sindsdien ernstig verstoord is en dat zij inmiddels geen contact meer met elkaar hebben. Tot slot is het ook de gecertificeerde instelling (GI) (die sinds augustus 2017 betrokken is in het kader van een ondertoezichtstelling) niet gelukt om in contact te komen met de man, hoewel de GI in het algemeen vanuit jeugdbeschermingsopzicht geen contra-indicaties ziet voor omgang tussen

de man en de minderjarige.

Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat hier sprake is van een uitzonderlijke situatie, nu de man op geen enkele manier contact wil hebben met zijn dochter. Ook niet nadat hij bij herhaling is gewezen op de schadelijke gevolgen van zijn afwijzende houding voor de identiteitsontwikkeling en het zelfbeeld van de minderjarige. Het hof overweegt dat de minderjarige recht heeft op omgang met haar vader en dat de man, als ouder, het recht én de plicht heeft tot omgang met zijn dochter. Het hof acht het echter in strijd met de zwaarwegende belangen van de minderjarige om haar te confronteren met een onwillige vader of om een omgangsregeling op te leggen die door de man niet zal worden nagekomen, zeker niet gelet op de jonge leeftijd van de minderjarige. Het hof kan daarom niet anders dan het verzoek van de vrouw om een omgangsregeling tussen de minderjarige en de man vast te leggen, afwijzen en zal de bestreden beschikking bekrachtigen.

Gelet op het overwogene ziet het hof geen aanleiding de Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) te verzoeken nader onderzoek te verrichten dan wel een bijzondere curator te benoemen om de belangen van de minderjarige te behartigen. Tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft de raad verklaard over voldoende informatie te beschikken om het hof te adviseren. Daarnaast is voldoende duidelijk wat de belangen van de minderjarige in deze zaak zijn. Nader onderzoek door de raad dan wel benoeming van een bijzondere curator acht het hof derhalve niet van toegevoegde waarde. Het hof zal dit verzoek van de vrouw eveneens afwijzen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:4371

Zaaknummer: 200.256.171/01

RECHTSPRAAK

Het rechtsgevolg van geslachtsnaamswijziging als gevolg van ontkenning van het vaderschap wordt onthouden aan die beslissing. Daardoor behoudt verzoeker de geslachtsnaam die hij altijd heeft gehad.

Verzoeker is in 1950 geboren. Bij beschikking van 5 februari 2014 heeft de rechtbank het verzoek tot ontkenning van het vaderschap van X gegrond verklaard en het vaderschap van Z vastgesteld. De ambtenaar van de burgerlijke stand heeft hiervan latere vermeldingen opgemaakt. Daarbij is de geslachtsnaam van verzoeker gewijzigd in die van zijn moeder Y.

Verzoeker heeft de rechtbank verzocht het rechtsgevolg van de geslachtsnaamswijziging te onthouden aan de ontkenning van het vaderschap. De rechtbank heeft verzoeker niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek.

Verzoeker is in hoger beroep gegaan en verzoekt in hoger beroep hetzelfde opnieuw. Het hof wijst het verzoek toe. Daartoe wordt het volgende overwogen.

De ontkenning van het vaderschap werkt terug tot de geboorte en heeft gevolgen voor de geslachtsnaam. De geslachtsnaam die verzoeker aan zijn vader ontleende, wordt gewijzigd in die van zijn moeder (Y).

De wijziging van de geslachtsnaam maakte geen onderdeel uit van de destijds gevoerde procedure, zodat de wijziging van de geslachtsnaam niet valt onder het gezag van gewijsde als bedoeld in artikel 236 Rv. Om die reden staat het naar het oordeel van het hof verzoeker thans nog vrij om ten aanzien van zijn geslachtsnaam een nieuwe procedure te voeren, en staat het het hof vrij om over die (wijziging van) geslachtsnaam een beslissing te geven.

Bij die beslissing stelt het hof voorop dat het naamrecht onder de bescherming van artikel 8 EVRM valt. Het hof overweegt voorts dat de rechter weliswaar, in verband met het grondwettelijk verbod om wetten in formele zin te toetsen aan ander recht dan internationaal recht (art. 120 Gw), de afweging van de wetgever niet kan toetsen aan algemene rechtsbeginselen of (ander) ongeschreven recht, maar dat dit niet wegneemt dat, indien

sprake is van bijzondere omstandigheden die niet zijn verdisconteerd in de afweging van de wetgever, dit aanleiding kan geven tot een andere uitkomst dan waar strikte toepassing van de wet toe leidt. Dat is het geval indien die niet-verdisconteerde bijzondere omstandigheden de strikte toepassing van de wet zozeer in strijd doen zijn met algemene rechtsbeginselen of (ander) ongeschreven recht, dat die toepassing achterwege moet blijven. Deze bijzondere omstandigheden kunnen slechts bij hoge uitzonderingen worden aangenomen (zie HR 14 april 1989, ECLI:NL:HR:1989:AD5725, *NJ* 1989/469 en HR 19 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3679, *NJ* 2015/344).

Naar het oordeel van het hof leidt de wijziging van de geslachtsnaam van verzoeker in deze specifieke situatie tot een onaanvaardbare inbreuk op zijn identiteit en zijn familie- en gezinsleven. Als gevolg van de naamswijziging heeft verzoeker, zonder dat hij dat zelf wist of daar enige rechtstreekse invloed op heeft gehad, na tientallen jaren een andere geslachtsnaam gekregen, dan hij daarvóór had en waar hij jarenlang zijn identiteit aan heeft ontleend. Bovendien heeft hij door de wijziging van zijn geslachtsnaam van het ene op het andere moment een andere geslachtsnaam dan zijn broer, zijn zus en zijn dochter gekregen. Datzelfde geldt voor de geslachtsnaam van zijn echtgenote, die bij gelegenheid van het huwelijk met verzoeker zijn (toenmalige) geslachtsnaam heeft aangenomen. De wijziging van de geslachtsnaam van verzoeker heeft ook anderszins grote gevolgen voor hem. Verzoeker heeft een bijzondere Green Card in de Verenigde Staten, die eeuwig geldig is en is uitgegeven op de geslachtsnaam X. Onder deze (bijzondere) omstandigheden is strikte toepassing van artikel 1:5 BW zozeer in strijd met het recht van verzoeker op bescherming van zijn identiteit en de eerbiediging van zijn privéleven (waaronder zijn familie- en gezinsleven), dat strikte toepassing van het rechtsgevolg van artikel 1:5 BW in dit geval achterwege moet blijven. Daarbij overweegt het hof dat de wetgever de zeer specifieke situatie van verzoeker, die, na vrijwel zijn hele leven in de veronderstelling te hebben verkeerd dat X sr. zijn vader was en pas op het sterfbed van zijn moeder heeft gehoord dat dit niet het geval is, er vervolgens (na ontkenning van het vaderschap van X sr. en vaststelling van het vaderschap van Z) onbedoeld mee is geconfronteerd dat ook zijn geslachtsnaam is gewijzigd, welke geslachtsnaam hij, en de rest van zijn familie, zijn hele leven hebben gehad, die zozeer zijn identiteit heeft bepaald én waarmee bovendien grote persoonlijke en financiële belangen in de Verenigde Staten zijn gemoeid, niet verdisconteerd lijkt te hebben in de keuze die artikel 1:5 BW biedt, in die gevallen dat een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap heeft plaatsgevonden. Daarbij neemt het hof verder in aanmerking dat de andere formele rechtsingang, te weten een verzoek aan de minister van Rechtsbescherming tot wijziging van zijn (gewijzigde) geslachtsnaam, zowel door de man, als door de gemeente als niet haalbaar wordt ingeschat.

Het hof gelast de ambtenaar van de burgerlijke stand de geslachtsnaam X wederom in de

registers van de burgerlijke stand op te nemen en de latere vermelding van geslachtsnaam Y door te halen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:4362

Zaaknummer: 200.256.636/01

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Er hebben zich wijzigingen van omstandigheden voorgedaan, maar de man heeft daaromtrent onvoldoende gesteld en bij betwisting niet nader gemotiveerd of de wijzigingen relevant zijn. Zij hebben zich al zo lang geleden voorgedaan, terwijl de man de kinderalimentatie is blijven betalen, dat deze naar het oordeel van het hof niet langer relevant zijn. Het hof wijst, evenals de rechtbank, het wijzigingsverzoek af.

De man is in hoger beroep gekomen van een afwijzing door de rechtbank van zijn verzoek tot vermindering van de kinderalimentatie. Daartoe voert hij – samengevat – verschillende wijzigingen van omstandigheden aan. Zowel de man als de vrouw zijn inmiddels gehuwd en er is aan de zijde van de man sprake van gezinsuitbreiding. De man heeft twee, thans nog minderjarige kinderen met zijn huidige echtgenote gekregen. Daarnaast is zijn inkomen gewijzigd. De vrouw heeft volgens de man een verdien capaciteit en dient deze in het belang van de kinderalimentatie aan te wenden.

Om te beginnen stelt de man dat hij inmiddels twee kinderen met zijn nieuwe echtgenote heeft gekregen voor wie hij onderhoudsplichtig is, en voorts dat het fiscale voordeel per 1 januari 2015 is vervallen.

Het hof stelt voorop dat beide partijen al langere tijd een nieuwe partner hebben en inmiddels zijn hertrouwd. De vrouw is in 2012 hertrouwd. De man is hertrouwd met zijn nieuwe partner in 2013. Ten aanzien van het eerste kind van het nieuwe gezin van de man stelt het hof vast dat dit kind is geboren ruim voor het moment dat partijen het echtscheidingsconvenant met elkaar sloten op 15 augustus 2011. Het eerste kind van de man in het nieuwe gezin is geboren in 2008. De geboorte van dit eerste kind vormt derhalve naar het oordeel van het hof geen rechtens relevante wijziging van omstandigheden zoals bedoeld in artikel 1:401 lid 1 BW. Ten aanzien van het tweede kind in het nieuwe gezin van de man stelt het hof vast dat dit tweede kind is geboren in 2013. De geboorte van dit tweede kind is voor de man geen aanleiding geweest eerder dan bij het inleidende verzoekschrift van 18 april 2018 in de onderhavige procedure, ruim vijf en een half jaar later, een verzoek tot wijziging van zijn

onderhoudsverplichting in te dienen. Gelet hierop is het hof van oordeel dat het huwelijk van de man en de geboorte van dit tweede kind van de man in het nieuwe gezin uit dit huwelijk geen rechtens relevante wijziging van omstandigheden zoals bedoeld in artikel 1:401 lid 1 BW opleveren. De man is blijkbaar ook in deze nieuwe omstandigheden in staat geweest ongewijzigd aan zijn onderhoudsplicht jegens de kinderen te blijven voldoen.

De man heeft verder gesteld dat de fiscale aftrekbaarheid van de kinderalimentatie met ingang van 1 januari 2015 is komen te vervallen, hetgeen een wijziging van omstandigheden zou opleveren. Het hof passeert deze – door de vrouw bestreden – stelling, nu de man niet heeft aangetoond waarom en in hoeverre dit tot een wijziging van zijn onderhoudsverplichting zou moeten leiden.

De man heeft voorts aan zijn verzoek ten grondslag gelegd dat er een wijziging is opgetreden in zijn inkomen. Hiertoe heeft de man gesteld dat een substantiële onkostenvergoeding van zijn werkauto in 2012 is komen te vervallen. Het hof acht, gelet op de stukken en het besprokene ter zitting, de enkele stelling van de man, zo deze al juist is, onvoldoende om te concluderen dat er sprake is van een rechtens relevante wijziging van omstandigheden. Bovendien betwist de vrouw de stelling van de man, zodat het op de weg van de man had gelegen om zijn stelling te onderbouwen, hetgeen hij naar het oordeel van het hof heeft nagelaten.

Het hof stelt verder vast dat het inkomen van de man in 2010 € 54.346 bedroeg, en in 2017 was dit € 59.933. De man heeft geen jaaropgave 2018 overgelegd. Nu het inkomen van de man is gestegen, althans niet van een relevante inkomensvermindering is gebleken, is er ook op dit punt geen sprake van een rechtens relevante wijziging van omstandigheden.

De man voert ook aan dat de echtgenoot van de vrouw dient bij te dragen in de kosten van de opvoeding van de kinderen van partijen. Het hof overweegt dat de man niets heeft gesteld over de behoefte van de kinderen uit het eerste huwelijk van partijen noch uit het tweede huwelijk van ieder van partijen. Indien het hof al zou toekomen aan de verdeling ten aanzien van de man en de stiefvader met betrekking tot het eigen aandeel van de ouders in de kosten van de kinderen, kan het hof dit, bij gebreke aan voldoende gegevens, niet vaststellen. Het hof komt derhalve niet aan toe aan de vraag bij wie het zwaartepunt dient te liggen bij de verdeling van de onderhoudsverplichtingen.

Het hof is van oordeel dat de man onverminderd in staat moet worden geacht om de ten behoeve van de kinderen vastgestelde onderhoudsbijdrage te blijven voldoen. Het hof zal de bestreden beschikking dan ook bekrachtigen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-08-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:2048

Zaaknummer: 200.253.686/01

RECHTSPRAAK

Beroep op pensioenverevening na scheiding wordt door de rechtbank afgewezen. Partijen zijn in 1972 in koude uitsluiting gehuwd. De man is twintig jaar ouder dan de vrouw. Zij zijn rond 1984 apart van elkaar gaan wonen en in 2002 gescheiden. De man was toen al met pensioen. De vrouw vordert op grond van artikel 11 Wvps vergoeding van de helft van de waarde van het ouderdomspensioen dat door de man tijdens het huwelijk is opgebouwd. Toepassing van artikel 11 Wvps acht de rechtbank naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in dit geval onaanvaardbaar.

Partijen zijn in 1972 onder uitsluiting van enige gemeenschap van goederen gehuwd. Zij zijn rond 1984 apart van elkaar gaan wonen. Beiden met nieuwe partners, met wie beiden nog steeds samenleven. De man is in 1993 met pensioen gegaan. Partijen zijn in 2002 gescheiden. Toen hebben de man en de vrouw afgesproken dat de vrouw in het appartement waar zij woonde kon blijven wonen tot aan haar dood tegen een huur van € 350 per maand. De man verbond zich aan haar € 100.000 legateren. De huur kon met dat legaat verrekend worden. Dat gebeurt ook.

Aangezien de huwelijkse voorwaarden houdende koude uitsluiting zijn gemaakt voor de inwerkingtreding van de Wvps, is in dit geval artikel 11 Wvps van toepassing. Ingevolge dit artikel dient ook bij koude uitsluiting verevening van pensioenrechten plaats te vinden. Tenzij de echtgenoten bij huwelijkse voorwaarden of bij een bij geschrift gesloten overeenkomst met het oog op de scheiding uitdrukkelijk anders hebben bepaald.

De vrouw vordert op grond van artikel 11 Wvps verevening van de door de man opgebouwde pensioenaanspraken tot aan het einde van het huwelijk in 2002. De vrouw heeft recht op een bijzonder partnerpensioen. Zij heeft zelf steeds gewerkt, maar geen pensioen opgebouwd. Zij heeft ervoor gekozen niet deel te nemen aan de collectieve pensioenregeling van de stichting waar zij werkte. Daarom ontving zij een hoger salaris.

De rechtbank overweegt dat de Wvps beoogt het (overwegend) door één van beide

echtgenoten tijdens het huwelijk opgebouwde pensioen (meestal de man) ook ten goede te laten komen aan de andere echtgenoot (meestal de vrouw) die vanwege de tussen de echtgenoten bestaande traditionele taakverdeling in geringere mate dan de ander, of zelfs in tegenstelling tot de ander, in staat is geweest te participeren in het arbeidsproces en pensioen op te bouwen. De rechtbank citeert daartoe uitgebreid de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel.

In dit geval was van een traditionele rolverdeling geen sprake. De vrouw heeft tijdens het huwelijk gewerkt. Blijkens de MvT is het niet de bedoeling van de wetgever geweest in deze situatie pensioenaanspraken te verrekenen. De vrouw heeft er bovendien uitdrukkelijk voor gekozen niet deel te nemen aan de collectieve pensioenregeling van de stichting omdat zij een hoger netto-inkomen verkoos boven een collectief pensioen, zoals de man heeft gesteld en de vrouw onvoldoende heeft weersproken. De vrouw heeft hierdoor zelf geld kunnen opzijzetten voor haar pensioen, terwijl de man thans geen aanspraak kan maken op verrekening van dit deel van het salaris van de vrouw – waarmee zij dus een pensioen via een collectieve pensioenregeling had kunnen opbouwen. Verder zijn er in het kader van de echtscheiding afspraken gemaakt, omdat de man ‘de vrouw zo goed mogelijk wilde achterlaten’. De vrouw heeft bovendien recht op een hoog bijzonder partnerpensioen, omdat het huwelijk nog achttien jaar nadat partijen apart van elkaar zijn gaan wonen, heeft voortgeduurd. Overigens bevreemdt het de rechtbank dat de vrouw pas vijftien jaar na de scheiding een beroep doet op de pensioenverevening.

Al het voorgaande, in onderling verband en samenhang bezien, in aanmerking genomen, is de rechtbank van oordeel dat toepassing van artikel 11 Wvps naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, ook indien verevening zou plaatsvinden vanaf 1 januari 2018 in plaats van 16 juli 2002. De vorderingen worden dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 03-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:12910

Zaaknummer: C/09/555794 / HA ZA 18-739

Rechters: I.C. Kranenburg

Advocaten: G.E. Star Busmann en K.T.B. Salomons

RECHTSPRAAK

Afwijzing verzoek van de GI tot spoeduisplaatsing zonder voorafgaand horen van de belanghebbenden.

N.B. Deze meer dan twee jaar oude uitspraak is eerst op 9 december 2019 gepubliceerd.

De gecertificeerde instelling (GI) heeft verzocht de minderjarige met spoed, zonder voorafgaand horen van belanghebbenden, uit huis te plaatsen in een voorziening voor pleegzorg voor de duur van de ondertoezichtstelling. Uit het verzoek blijkt dat de minderjarige ernstig bedreigd wordt in haar ontwikkeling.

De kinderrechter wijst het verzoek tot spoeduisplaatsing zonder het horen van belanghebbenden af. De kinderrechter is van oordeel dat de minderjarige weliswaar ernstig wordt bedreigd in haar ontwikkeling, maar een spoeduisplaatsing is voor een kind vaak een traumatische ervaring. De minderjarige heeft haar hele leven bij haar moeder gewoond en zal door een uithuisplaatsing op een neutrale plek per direct in een ander gezin gaan wonen en naar verwachting naar een andere school moeten gaan. Dat is een ingrijpende gebeurtenis, waarbij de minderjarige uit haar vertrouwde woon- en schoolomgeving wordt gehaald. Een dergelijke maatregel mag alleen plaatsvinden als er geen ander, minder ingrijpend alternatief voorhanden is. De kinderrechter overweegt dat een schriftelijke aanwijzing is gegeven, onder andere in verband met de omgang. De beroepstermijn loopt nog. De moeder heeft aangekondigd beroep te zullen instellen. De GI zou bekrachtiging van de aanwijzing kunnen vragen, eventueel met een dwangsom.

De kinderrechter is van oordeel dat eerst de belanghebbenden moeten worden gehoord over de spoeduisplaatsing. Dat de GI vreest dat de moeder bijvoorbeeld naar Groningen zou kunnen afreizen, indien haar het verzoek tot uithuisplaatsing ter ore komt, acht de kinderrechter niet doorslaggevend. De moeder heeft gezamenlijk het gezag met de vader. Zij kan niet verhuizen met de minderjarige zonder toestemming van de vader. Zou zij dat toch doen, dan kan er aanleiding zijn om het hoofdverblijf bij de vader te bepalen bij wie het ook veilig is. Verder mag de moeder de minderjarige niet aan het toezicht van de GI onttrekken.

De kinderrechter wijst het verzoek van de GI tot spoeduisplaatsing zonder de

belanghebbenden te horen, af.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-10-2017

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2017:10949

Zaaknummer: C/10/536902 / JE RK 17-3323

RECHTSPRAAK

Zelikha Magomadova/Rusland

Gezagsbeëindiging en tenuitvoerlegging contact tussen kind en ouder. Herenigingsplicht van de staat. Trage en ineffectieve tenuitvoerlegging contactregeling. Ondeugdelijke onderbouwing van de beslissing tot gezagsbeëindiging. Nationale rechters hebben geen aandacht voor de werkelijke situatie van moeder. Gezagsbeëindiging strookt niet met rechtspraak hoogste rechter. Grove willekeur van de nationale rechter. Belangen van de kinderen niet in de besluitvorming betrokken. Mening kind is niet doorslaggevend: heeft kind een praktische mogelijkheid om vrijelijk een mening te vormen? Worden ze tegen de ouder beïnvloed?

Na overlijden van haar echtgenoot (tijdens zijn werk als politieagent) had klaagster (hierna: moeder) een conflict met haar zwager, E.B., over het gezag over haar zes kinderen en haar contact met hen. De kinderen waren geboren tussen 1997 en 2006. Na het overlijden van moeders echtgenoot legde de schoonfamilie druk op moeder om het huis waar ze met haar echtgenoot had gewoond te verlaten. Ook zetten ze haar onder druk om haar weduwe- en weespensioen – dat ze ontving vanwege het werk van haar wijlen echtgenoot – aan de schoonfamilie af te staan. In februari 2010 werd moeder door E.B. ernstig mishandeld. Hierna nam E.B., de broer van de echtgenoot, de kinderen mee naar zijn huis. Moeder moest van hem naar een ander dorp verhuizen en mocht de kinderen niet bezoeken. Sinds februari 2015 heeft moeder haar kinderen niet gezien.

In 2010 werd E.B. benoemd tot voogd over de kinderen. In drie opeenvolgende procedures streefde E.B. na dat moeders gezag werd beëindigd. In augustus-september 2010 werd E.B.'s eerste verzoek door de rechtbank Naurskiy afgewezen en werd zijn voogdij beëindigd. De rechter oordeelde dat er geen bewijs was voor E.B.'s stelling dat moeder haar kinderen mishandelde en haar gezag misbruikte. Hoewel de rechter besliste dat het hoofdverblijf van de kinderen bij moeder zou zijn, heeft de deurwaarder deze uitspraak niet ten uitvoer gelegd. In 2011 begon E.B. een nieuwe procedure gericht op gezagsbeëindiging. Moeder zou zijn gezien

zijn terwijl zij in een auto van een onbekende man stapte. Hieruit zou blijken dat moeder er een immoreel leven op na hield. De rechtbank ging in dat verhaal van immorele levenswandel tot zekere hoogte mee, maar oordeelde dat er geen grond was voor gezagsbeëindiging. Omdat de kinderen reeds twee jaar bij E.B. hadden gewoond, oordeelde de rechter dat hun hoofdverblijf bij E.B. zou zijn, maar met een bezoeksregeling met moeder. E.B. werd opnieuw met de voogdij bekleed. De contactregeling met moeder is nooit ten uitvoer gelegd. Ondanks herhaalde verzoeken van moeder weigerden de deurwaarders om een praktische maatregel te nemen, zoals dat ze met haar naar de woonplaats van de kinderen zouden meegaan. Uiteindelijk, naar aanleiding van een procedure die in 2013 is ingeleid, werd moeders gezag beëindigd. De rechter oordeelde dat moeder had nagelaten haar kinderen te contacteren of ze te bezoeken. Ook zou ze hebben nagelaten een financiële bijdrage aan hun opvoeding te leveren.

In Straatsburg stelt moeder dat artikel 8 EVRM is geschonden. Ten aanzien van de eerste twee procedures had moeder haar rechtsmiddelen niet uitgeput. Hierdoor is de klacht, voor zover ze daarop betrekking heeft, niet-ontvankelijk. Het EHRM overweegt dat de eerste twee klachten desalniettemin relevant zijn als achtergrondinformatie. De meest recente situatie kwam immers tot stand omdat de aan moeder toegekende rechten in de eerdere procedures niet ten uitvoer werden gelegd. Wanneer de uitspraak in 2012 in kracht van gewijsde is gegaan, woonden de kinderen reeds twee jaar bij E.B. en hadden zij geen contact gehad met moeder. Het was op dat moment bijzonder belangrijk dat op doortastende en effectieve wijze door de nationale autoriteiten werd gehandeld. De autoriteiten waren immers goed op de hoogte van moeders situatie. Desondanks namen de autoriteiten geen stappen gericht op hereniging van moeder met haar kinderen. Het EHRM merkt op dat de tenuitvoerlegging opvallend traag verliep. Pas vijf maanden na de uitspraak van de rechter in 2012 werd aan de tenuitvoerlegging begonnen. Deze duurde zestien maanden voordat de tenuitvoerlegging – zonder resultaat – werd beëindigd. Ook inhoudelijk schoot de tenuitvoerlegging tekort. De deurwaarder beperkte zich tot het afnemen van een schriftelijke verklaring van E.B., waarin deze laatste verklaarde dat hij het contact tussen moeder en haar kinderen niet zou belemmeren. Daarnaast waarschuwde de deurwaarder E.B. dat hij een bestuurlijke maatregel riskeerde. Geen andere stappen werden genomen, ondanks dat moeder had aangegeven dat haar schoonfamilie haar met geweld had bedreigd en dat zij alle contacten tussen haar en haar kinderen, met inbegrip van telefonische contacten, onmogelijk hadden gemaakt. Door de hele procedure heen bleef moeder verzoeken om haar kinderen bij haar te laten wonen en om contact met ze te hebben. Telkens vroeg ze om hulp van de bevoegde autoriteiten. Voorts maakte ze contact met de twee oudste kinderen, welk contact door de dochters werd afgeslagen omdat zij door E.B. tegen moeder werden beïnvloed.

Het EHRM is zeer kritisch over het feit dat de Russische rechter E.B.'s verzoek om gezagsbeëindiging heeft ingewilligd. Niet alleen hebben de autoriteiten niets gedaan om moeders rechten zoals vastgesteld in de rechterlijke uitspraken ten uitvoer te leggen, maar hebben zij uiteindelijk haar verantwoordelijk gehouden voor deze stand van zaken. Hoewel E.B. ervan gewag maakte dat moeder zou hebben nagelaten om een financiële bijdrage te leveren in het onderhoud van de kinderen is niet gebleken dat dit daadwerkelijk het geval was. Zelfs als het waar zou zijn, is moeder niet de enige die hiervoor verantwoordelijk moet worden gehouden. Gelet op het conflict tussen moeder en haar schoonfamilie is niet aannemelijk dat moeder een realistische mogelijkheid had om financiële middelen te verschaffen. Evenmin is gebleken dat ze een realistische mogelijkheid had om in gesprek te komen met de schoonfamilie om zich ervan te vergewissen dat de middelen daadwerkelijk aan de kinderen werden besteed. Gelet op de genoemde hindernissen waren de door de Russische rechter gedane vaststellingen zodanig onredelijk dat zij als grove willekeur kunnen worden aangemerkt. De beëindiging van moeders gezag strookt niet met rechtspraak van de hoogste rechter en derhalve is de wet op willekeurige wijze toegepast. In een uitspraak van 1998 oordeelde de Russische Hoge Raad dat: (1) gezagsbeëindiging slechts is toegestaan indien de schuld van de ouder is bewezen, (2) gezagsbeëindiging niet is toegestaan als er sprake is van omstandigheden waarover de ouders geen controle hebben en (3) gezagsbeëindiging nooit een automatisme mag zijn.

Tot slot oordeelt het EHRM dat de Russische rechters hebben nagelaten de belangen van de kinderen in de besluitvorming mee te wegen. Er is geen deskundige aangesteld om de hechting tussen moeder en kind, de gevolgen voor de ontwikkeling van de kinderen van de scheiding van hun moeder of moeders opvoedcapaciteiten te beoordelen. Er zijn geen redenen voorhanden die kunnen verklaren waarom de belangen van de kinderen worden gediend door het gezag van hun enige overblijvende ouder te beëindigen en evenmin is bewezen dat het in het belang van hun gezondheid en ontwikkeling zou zijn om deze ingrijpende maatregel toe te passen. Minder ingrijpende maatregelen zijn niet onderzocht. Met betrekking tot de meningen van de kinderen beperkte de rechter in eerste aanleg zich tot een gesprek met de twee oudste kinderen, die toen 16 respectievelijk 14 jaar oud waren. Deze waren van mening dat moeder door haar oneervolle levenswijze het gezin in opspraak had gebracht. Daarbij besteedde deze rechter geen aandacht aan de door de moeder aangevoerde argumenten dat ze de kinderen gedurende twee jaar niet heeft mogen zien en dat de schoonfamilie de kinderen tegen haar had beïnvloed. Met de vier jongste kinderen sprak de rechter in het geheel niet. Gelet op de leeftijd van de twee middelste kinderen (13 respectievelijk 11 jaar), was dit niet-horen in strijd met nationale regelgeving. Ten aanzien van de twee jongste (10 respectievelijk 7 jaar oud) oordeelt het EHRM dat een deskundige had moeten worden benoemd om hun mening vast te stellen. Wat er ook van zij, het recht van een kind om in een zaak als deze een

mening te geven mag niet worden opgevat als dat het kind een vetorecht zou hebben zonder dat er aandacht zou worden besteed aan alle omstandigheden van het geval en zonder dat er wordt nagegaan wat werkelijk in het belang van het kind zou dienen. De mening van het kind is niet in steen geschreven en weegt niet zonder meer zwaarder dan de rechten van de ouders, zeker niet wanneer het recht op contact in geding is. Bovendien is het mogelijk dat de kinderen in zodanige omstandigheden verkeren dat ze niet in staat zijn om een mening te vormen, onder meer omdat er sprake is van een loyaliteitsconflict of beïnvloeding gericht op oudervervreemding.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 08-10-2019

Zaaknummer: 58724/14