

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 07, 2019

Nummer 7, 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:2019:34](#) 17-01-2019

Klaus Manuel Maria Brisch

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:1087](#) 21-03-2019

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:1089](#) 21-03-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:2341](#) 14-03-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:2344](#) 14-03-2019

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:717](#) 05-03-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:10856](#) 13-12-2018

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2018:10721](#) 11-12-2018

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:1278](#) 26-02-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:1902](#) 20-02-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:1157](#) 11-02-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:1342](#) 08-02-2019

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:1192](#) 07-02-2019

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 29-01-2019

Mifsud/Malta

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Behoeftigheid van de vrouw. Hof oordeelt dat van de vrouw in redelijkheid gevergd kan worden dat zij zich zodanig inspant dat zij, mede gelet op haar leeftijd, opleiding en ervaring, op een termijn van één jaar na de datum van de beschikking van het hof in eigen levensonderhoud kan voorzien. Met ingang van 15 maart 2020 wordt de partneralimentatie op nihil gesteld.

De rechtbank heeft het verzoek van de vrouw tot vaststelling van een door de man te betalen bijdrage in haar levensonderhoud afgewezen. In hoger beroep stelt de vrouw dat zij op dit moment niet in staat is om fulltime te werken. De echtscheiding en de daarmee gepaard gaande emoties hebben een belemmerende uitwerking op de vrouw. De vrouw, Poolse, heeft geen familie in Nederland, zij heeft met veel moeite een woning gevonden en weten in te richten. Voorts heeft de vrouw de volledige zorg voor de vier kinderen, die onder toezicht zijn gesteld en onder meer speltherapie krijgen. Gelet op voormelde omstandigheden benut de vrouw haar verdien capaciteit zo veel als op dit moment mogelijk is.

Het hof overweegt als volgt. De vrouw is een Poolse vrouw van thans 41 jaar. Desgevraagd heeft de vrouw ter zitting verklaard dat zij met een 32-urige werkweek bij het bedrijf waar zij thans werkt, inclusief vakantiegeld en de eindejaarsuitkering een netto besteedbaar inkomen zou kunnen genereren van € 1.749 per maand, doch de vrouw heeft daarbij expliciet gesteld dat dat op dit moment niet van haar kan worden verwacht, onder meer niet gezien de leeftijd van de kinderen en de problemen die zij hebben. Het hof kan de vrouw in haar stelling in zoverre volgen dat niet op dit moment van haar verwacht kan worden dat zij fulltime werkt, althans dat zij een zodanig inkomen genereert dat zij volledig in haar eigen levensonderhoud kan voorzien. Het hof neemt daarbij de leeftijd van de kinderen in aanmerking (de jongsten zijn thans bijna 7 en 8 jaar oud) en ook de extra zorg en aandacht die de kinderen vanwege hun – uit de echtscheiding voortvloeiende – problematiek thans van de vrouw nodig hebben.

Het hof constateert dat de vrouw blijkens haar curriculum vitae de Poolse en de Duitse taal zeer goed beheerst en dat zij hoog is opgeleid (de vrouw is academisch geschoold). Gelet op het curriculum vitae van de vrouw gaat het hof ervan uit dat de vrouw in beginsel in staat

moet worden geacht werk te vinden dat overeenkomt met haar opleiding en ervaring. Het hof is van oordeel dat van de vrouw in redelijkheid gevergd kan worden dat zij zich zodanig inspent dat zij, mede gelet op haar leeftijd, opleiding en ervaring, op een termijn van één jaar na de datum van deze door het hof te geven beschikking in staat moet worden geacht in haar eigen levensonderhoud te voorzien. Gelet daarop zal de hierna vast te stellen partneralimentatie met ingang van 15 maart 2020 op nihil worden gesteld.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-03-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:1087

Zaaknummer: 200.241.134_01 en 200.241.147_01

RECHTSPRAAK

Geen beëindiging van het gezag. Hof vernietigt beslissing van de rechtbank die het gezag van de moeder had beëindigd. Hof herstelt de moeder in het gezag. De ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing blijven bestaan. Alle betrokkenen, ook de moeder, vinden dat het perspectief van de minderjarige niet bij de moeder ligt. Dat is ook voor de minderjarige duidelijk. Waar het perspectief wel ligt, is nog onduidelijk.

De minderjarige verbleef in 2017, toen er geen kinderschermingsmaatregel gold, bij pleegouders X, waar hij voordien verbleef. Daar ging het niet goed met de minderjarige. Onder meer at hij niet en was hij veel afgevallen. De moeder heeft aan de bel getrokken. Toen in 2018 een verzoek tot beëindiging van het gezag van de moeder werd gedaan, heeft de moeder verzocht om een ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing van haar zoon. Dat verzoek is voor een vrij korte periode toegewezen. De minderjarige is toen overgeplaatst naar een ggz-instelling, waar hij al snel vijf kilo aankwam.

Vervolgens is de behandeling van het verzoek tot gezagsbeëindiging van de moeder voortgezet. De rechtbank heeft dat verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) toegewezen. Van deze beslissing is de moeder in hoger beroep gegaan. Het hof overweegt als volgt.

Voor het hof staat vast dat de moeder niet in staat is om binnen een voor de persoon en de ontwikkeling van de minderjarige aanvaardbaar te achten termijn, de verantwoordelijkheid voor zijn verzorging en opvoeding te dragen, gelet op de persoonlijke problematiek van de moeder. Dat laat onverlet dat de moeder op prettige wijze invulling geeft aan haar contacten met haar zoon en zij hierin zeer betrouwbaar is gebleken. De minderjarige is graag bij zijn moeder.

De moeder accepteert volledig dat de minderjarige niet bij haar zal opgroeien. Volgens vaste jurisprudentie dient de duurzame bereidheid van een ouder om de minderjarige in het pleeggezin te laten opgroeien in de beoordeling te worden betrokken, maar staat die

duurzame bereidheid niet (zonder meer) aan een gezagsbeëindiging in de weg. Of een gezagsbeëindiging aan de orde is, moet namelijk worden beoordeeld op grond van alle omstandigheden van het geval. Daarbij speelt het belang van de minderjarige bij duidelijkheid over zijn opvoedingsperspectief een grote rol.

Het hof acht het enkele feit dat er geen perspectief op thuisplaatsing bij de moeder is in dit geval onvoldoende om tot een gezagsbeëindiging te komen. Het hof is van oordeel dat het belang van de minderjarige zich momenteel zelfs verzet tegen die beëindiging, gelet op het volgende.

Uit de stukken en het verhandelde ter zitting is het hof gebleken dat de minderjarige al geruime tijd duidelijkheid heeft in die zin dat hij weet dat zijn perspectief niet bij de moeder ligt. Dit is reeds in de loop van 2015 bepaald. De moeder doet geen afbreuk aan de voor de minderjarige gewenste duidelijkheid en zekerheid. In het licht hiervan brengt jaarlijkse verlenging van beide kindbeschermingsmaatregelen niet een ernstige mate van onzekerheid en onduidelijkheid voor de minderjarige met zich.

Het hof onderschrijft het belang voor de minderjarige bij duidelijkheid over zijn opgroeiperspectief, maar acht beëindiging van het gezag van de moeder daartoe thans niet noodzakelijk. Het hof is van oordeel dat in het geval van de minderjarige op dit moment kan worden volstaan met een ondertoezichtstelling en een uithuisplaatsing. Daarbij neemt het hof in overweging dat het nu, in tegenstelling tot het moment waarop de Raad het inleidend verzoek deed, goed gaat met de minderjarige. Het hof acht verder van belang dat de moeder volledig achter de ondertoezichtstelling en de machtiging tot uithuisplaatsing staat, ze heeft er tenslotte zelf om verzocht, en dat de moeder niet de intentie heeft om zelf de opvoeding en verzorging van haar zoon op zich te nemen: haar duurzame bereidheid komt het hof oprecht voor. Gezien de meewerkende houding van de moeder, verwacht het hof dat haar instemming met de voorgenomen plaatsing in het gezinshuis voor de toekomst duurzaam zal zijn.

Het hof wijst het verzoek tot gezagsbeëindiging af en wijst de in hoger beroep herhaalde verzoeken van de moeder tot ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing toe.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-03-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:1089

Zaaknummer: 200.251.021_01

RECHTSPRAAK

Einde alimentatieplicht op grond van artikel 1:160 BW. Kosten rechercherapport. Vrouw heeft duurzame affectieve relatie met andere man (niet geschil). De samenwoning is aangetoond met behulp van een rechercherapport. De man heeft de wederzijdse verzorging en gemeenschappelijke huishouding voldoende gemotiveerd in het licht van de gedane observaties. De vrouw wordt veroordeeld in de naar billijkheid vastgestelde kosten van het rechercherapport en tot terugbetaling van de onverschuldigd betaalde alimentatie.

Per 1 januari 2017 ontving de vrouw een partneralimentatie van meer dan € 4.500 per maand.

De rechtbank heeft het verzoek van de man om de door hem te betalen alimentatie op nihil te stellen op grond van artikel 1:160 BW afgewezen. De man is van deze beschikking in hoger beroep gekomen.

Het hof gaat na of aan de voorwaarden om op grond van artikel 1:160 BW de alimentatie te beëindigen is voldaan.

Duurzame affectieve relatie

Tussen partijen is niet in geschil dat er sprake is van een duurzame affectieve relatie tussen de vrouw en de heer X.

Samenwoning

De man stelt dat de vrouw samenwoont en dat dit duidelijk blijkt uit het rapport van het door hem ingehuurd detectivebureau, dat hij in het geding heeft gebracht. De vrouw heeft bestreden dat zij samenleeft als bedoeld in artikel 1:160 BW.

Het hof overweegt als volgt. Gelet op het feit dat in de observatieperiode in het rechercherapport die loopt van 31 december 2016 tot en met 2 april 2017, de vrouw en de heer X elkaar (bijna) dagelijks zagen in de woning van de heer X of het appartement van de vrouw

en het samenzijn vele avonden en ochtenden achter elkaar betrof is het hof van oordeel dat voldoende is komen vast te staan dat de vrouw en X feitelijk samenwonen. Dat de vrouw ook af en toe elders verbleef, in haar eigen woning of bij anderen, en dat er sprake is van (een samenzijn in) twee woningen maakt dit niet anders.

Wederzijdse verzorging en gemeenschappelijke huishouding

Het hof stelt voorop dat het voor de man, op wie de stelplicht, en bij voldoende betwisting, de bewijslast rust, niet eenvoudig is om bewijs aan te dragen ten aanzien van de wederzijdse verzorging en de gemeenschappelijke huishouding. Naar het oordeel van het hof heeft de man hierover, in onderling verband gezien, voldoende onderbouwing aangeleverd om te voldoen aan zijn stelplicht op dit punt, en heeft de vrouw daar onvoldoende tegen ingebracht. Het hof gaat daarbij uit van de gegevens omtrent gezamenlijke boodschappen en uitjes zoals die blijken uit het rechercherapport.

Conclusie

Alles in ogenschouw nemende is het hof van oordeel dat de vrouw de gemotiveerde stellingen van de man op het punt van het samenwonen, de wederzijdse verzorging en de gemeenschappelijke huishouding onvoldoende heeft betwist. Bij deze stand van zaken bestaat geen grond voor bewijslevering, en wordt het bewijsaanbod gepasseerd. Dit brengt mee dat is komen vast te staan dat de vrouw is gaan samenleven met een ander als waren zij gehuwd, zoals omschreven in artikel 1:160 BW, waardoor de verplichting van de man om alimentatie aan de vrouw te betalen is geëindigd.

Kosten rechercheonderzoek

De man verzoekt de vrouw te veroordelen in de kosten van het recherchebureau ad € 47.190. De vrouw stelt dat er in de verzoekschriftprocedure geen ruimte is voor toewijzing van een dergelijk verzoek. Verder zijn de kosten excessief hoog.

Het hof beschouwt het verzoek met betrekking tot de kosten van het ingeschakelde recherchebureau als een kwestie betreffende het personen- en familierecht, meer in het bijzonder betreffende het vaststellen/eindigen van de verplichting tot levensonderhoud, waarop de verzoekschriftprocedure van toepassing is. Het verzoek is verweven met het primaire geschilpunt, de toepasselijkheid van artikel 1:160 BW. Een ander oordeel zou tot het onwenselijke effect leiden dat een aparte procedure zou moeten worden gestart met betrekking tot deze kosten, zodat ook om reden van proceseconomie beoordeling van het verzoek aangewezen is.

Met de man is het hof van oordeel dat van de vrouw in redelijkheid mocht worden verlangd dat zij de man actief had geïnformeerd over haar samenleving met een ander als waren zij gehuwd, zeker nu de man dat diverse keren aan de orde had gesteld. Door dit niet te doen heeft zij naar maatschappelijke normen bezien onzorgvuldig jegens de man gehandeld, zodat sprake is van een onrechtmatige daad. Dat zij van mening was dat een situatie als bedoeld in artikel 1:160 BW zich niet voordeed, bevrijdt haar niet van die verplichting, en de gevolgen van een andersluidend oordeel komen voor haar rekening en risico. Nu de vrouw de samenwoning steeds heeft betwist, waardoor een samenleving nauwelijks anders dan door (veelvuldig) observeren kon worden vastgesteld, zijn de kosten van het inschakelen van het recherchebureau aan te merken als schade die de man heeft geleden door het nalaten aan de zijde van de vrouw.

Het hof is echter van oordeel dat niet gebleken is dat de hoogte van de gestelde kosten in overeenstemming is met de door het nalaten van de vrouw in gang gezette activiteiten. Het hof acht deze kosten in vergelijking met die in andere zaken buitensporig hoog. Het hof stelt de kosten naar redelijkheid en billijkheid vast op € 10.000.

Terugbetaling

Nu de alimentatieplicht is geëindigd, naar het oordeel van het hof op 31 december 2016, wordt de vrouw veroordeeld tot terugbetaling van de sindsdien te veel betaalde alimentatie.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-03-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:2341

Zaaknummer: 200.238.632/01

RECHTSPRAAK

Ontvankelijkheid hoger beroep. Beslissing is telefonisch bekendgemaakt aan partijen op 31 juli 2018. Toen is de beroepstermijn gaan lopen. De beschikking is gedateerd 10 augustus 2018. Het hogerberoepschrift is op 9 november 2018 bij het hof binnengekomen. Dat is te laat. Termijnoverschrijding is niet verschoonbaar. Hof verklaart de moeder niet-ontvankelijk in het hoger beroep.

Het hof gaat eerst de ontvankelijkheid van het hoger beroep na. De beroepstermijn bedraagt drie maanden te rekenen vanaf de dag van de uitspraak. Onder 'de dag van de uitspraak' wordt verstaan het moment waarop de beslissing openbaar wordt gemaakt. De dag van openbaarmaking bepaalt het moment waarop de beslissing haar werking verkrijgt en de termijn voor het hoger beroep daartegen aanvangt. De beschikking is de uitwerking van die beslissing, maar zonder deze schriftelijke uitwerking kan er dus wel al een uitspraak zijn.

Uit het proces-verbaal van het verhandelde ter terechtzitting van de rechtbank op 31 juli 2018 – dat overigens op het voorblad abusievelijk is gedateerd 19 juli 2018 – blijkt onder meer dat aan het einde van die zitting door de rechtbank de behandeling is gesloten en is medegedeeld dat de rechters in raadkamer gaan overleggen en beslissen, zo spoedig mogelijk uitsluitel wordt gegeven, er snel duidelijkheid moet komen en dat in ieder geval voor 18 augustus 2018 de beschikking zal zijn ontvangen.

Uit de stukken blijkt dat de rechtbank de beslissing op 31 juli 2018 telefonisch aan betrokkenen bekend heeft gemaakt. Ter zitting van het hof heeft de advocaat van de moeder desgevraagd bevestigd dat de telefonische mededeling toen inderdaad is gedaan. Naar het oordeel van het hof was hierdoor op 31 juli 2018 sprake van een openbaar gemaakte beslissing van de rechtbank en dus van een uitspraak in de zin van artikel 358 lid 2 Rv. De beroepstermijn is voor de moeder daarom op 31 juli 2018 gaan lopen en het onderhavige hoger beroep had dus uiterlijk op 31 oktober 2018 moeten zijn ingediend. Het beroepschrift van de moeder is echter eerst op 9 november 2018 ingediend en daarom is het hoger beroep te laat ingesteld.

Volgens vaste rechtspraak dient in het belang van een goede rechtspleging over het tijdstip waarop een termijn voor het instellen van hoger beroep aanvangt (en eindigt) duidelijkheid te bestaan, wat meebrengt dat aan de beroepstermijn strikt de hand wordt gehouden (zie bijv. HR 28 november 2003, ECLI:NL:HR:2003:AN8489). Dit geldt ook wanneer de uitspraakdatum na afloop van de mondelinge behandeling ten onrechte niet precies is medegedeeld (HR 13 oktober 1989, ECLI:NL:HR:1989:AD0943, *NJ* 1990/495). Een uitzondering is slechts gerechtvaardigd als degene die hoger beroep instelt, als gevolg van een door (de griffie van) de rechtbank begane fout of verzuim niet tijdig wist en redelijkerwijs ook niet kon weten dat de rechter een beschikking had gegeven en dat de beschikking hem als gevolg van een niet aan hem toe te rekenen fout of verzuim van de rechtbank pas na afloop van de beroepstermijn is toegezonden of verstrekt (eveneens HR 28 november 2003, ECLI:NL:HR:2003:AN8489). Naar het (gemotiveerde) oordeel van het hof doet een dergelijke uitzondering zich hier niet voor.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-03-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:2344

Zaaknummer: 200.249.592/01

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Door alimentatieplichtige zelf teweeggebrachte inkomensvermindering wordt bij de bepaling van de draagkracht buiten beschouwing gelaten. Onvoldoende is aangetoond dat het inkomensverlies niet voor herstel vatbaar is.

De rechtbank heeft de man veroordeeld tot betaling van kinderalimentatie voor het kind van de man en zijn ex-partner van € 286 per maand. De man is hiervan in hoger beroep gekomen. Hij stelt onvoldoende draagkracht te hebben om dit bedrag te betalen.

Partijen strijden over de vraag van welk inkomen moet worden uitgegaan voor de bepaling van de draagkracht van de man voor het betalen van kinderalimentatie. De rechtbank heeft in dat verband geoordeeld dat gerekend moet worden met het inkomen zoals de man dat in 2015 genoot, zijnde een brutoloon van € 54.994.

De man stelt zich op het standpunt dat voor de bepaling van zijn draagkracht moet worden uitgegaan van een inkomen van € 35.738 bruto per jaar. Hij voert aan dat hij (buiten zijn toedoen) per 1 maart 2017 genoegzaam moeten nemen met een drastische vermindering van zijn salaris, omdat – kort gezegd – zijn werkgever vanwege de grote concurrentie in de asbestsaneringsbranche tot kostenreductie heeft moeten overgaan. Hij heeft ingestemd met de salarisvermindering. Daarnaast stelt de man dat hij, wegens een chronische vorm van huidkanker, ook geen andere baan zou kunnen vinden. In zijn branche is het noodzakelijk om een medische keuring te ondergaan en daardoor zal hij niet worden aangenomen, aldus de man. Overigens heeft de man ter zitting in hoger beroep verklaard dat hij wel heeft gesolliciteerd, maar dat dat tevergeefs is geweest. Onder deze omstandigheden moet van zijn huidige salaris worden uitgegaan en heeft hij in beginsel geen draagkracht voor het betalen van kinderalimentatie. Hij biedt echter aan een bijdrage van € 150 per maand te betalen.

Het hof overweegt als volgt. Volgens vaste rechtspraak geldt dat, indien de onderhoudsplichtige zelf een vermindering van zijn inkomen heeft teweeggebracht, die vermindering onder omstandigheden buiten beschouwing moet worden gelaten bij het bepalen van zijn draagkracht. Dat is in de eerste plaats het geval als de onderhoudsplichtige redelijkerwijs in staat moet worden geacht opnieuw het oorspronkelijke inkomen te

verwerven en de onderhoudsgerechtigde dit ook van hem kan vergen.

Naar het oordeel van het hof heeft de man de inkomensvermindering zelf teweeggebracht. Daartoe overweegt het hof het volgende. Vast staat dat het inkomen van de man in 2015 nog € 54.994 per jaar bedroeg en dat zijn inkomen tot maart 2017 van vergelijkbaar niveau was. De man stelt dat zijn inkomen op dit moment (volgens het beroepsschrift) € 35.738, per jaar bedraagt, derhalve bijna € 20.000 minder dan voorheen om redenen als hiervoor genoemd. De werkgever van de man heeft verklaard dat ieder een aderlating heeft moeten doen en dat de man in deze is meegegaan. Met de rechtbank en de vrouw is het hof van oordeel dat de verklaring van de werkgever zeer summier is en bovendien onduidelijk en voorts dat de man, ook in hoger beroep, onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt waarom hij niet anders heeft gekund dan in te stemmen met een salarisverlaging. Niet duidelijk is bijvoorbeeld geworden waarom er geen sociaal plan aanwezig was, waarom de man niet mogelijkerwijs gedeeltelijk in aanmerking zou kunnen komen voor een WW-uitkering of dat de kostenbesparing voor de werkgever op een andere wijze, met minder verstreckende gevolgen voor de man, gerealiseerd had kunnen worden. Door onder deze omstandigheden in te stemmen met een dergelijke drastische salarisvermindering is het hof van oordeel dat is voldaan aan het uitgangspunt dat de man de inkomensvermindering zelf teweeg heeft gebracht.

Het hof gaat vervolgens in op de vraag of de inkomensvermindering herstelbaar is, dus of de man redelijkerwijs in staat moet worden geacht zich opnieuw het oorspronkelijk inkomen te gaan verwerven en of dit ook van hem kan worden gevergd. De man betoogt dat dit niet het geval is. Het ligt op zijn weg om feiten en omstandigheden aan te dragen die deze conclusie kunnen dragen, en deze bij betwisting te onderbouwen. Naar het oordeel van het hof is de man daarin niet geslaagd. Het hof stelt daartoe met de vrouw vast dat de man geen enkel medisch stuk heeft overgelegd waaruit blijkt dat de bij hem geconstateerde (vorm van) huidkanker in de weg staat aan het vinden van een dienstbetrekking in de branche waarin de man nu werkzaam is. Verder heeft de man onvoldoende gemotiveerd welke pogingen hij heeft gedaan om, nadat hem bekend werd dat hij bij zijn huidige werkgever aanzienlijk minder zou gaan verdienen, op soortgelijke functies (met een salaris vergelijkbaar aan zijn oude salaris) te solliciteren en wat daarbij de redenen van afwijzing waren. Weliswaar heeft de man daarover ter zitting in hoger beroep mondeling een toelichting verstrekt, maar hij heeft daartoe geen enkel stuk in het geding gebracht, hetgeen wel op zijn weg had gelegen gelet op het oordeel van de rechtbank en de stellingen van de vrouw op dit punt. Het hof passeert het door de man ter zitting in hoger beroep gedane aanbod om deze stukken alsnog over te leggen, nu de man daartoe eerder ruimschoots de gelegenheid had.

Het hof is daarmee van oordeel dat de man onvoldoende heeft aangetoond dat zijn inkomensverlies niet voor herstel vatbaar is. Daaruit volgt dat inkomensvermindering bij de

bepaling van zijn draagkracht buiten beschouwing moet blijven. Het hof bekrachtigt daarom de beslissing van de rechtbank in dit opzicht.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 05-03-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:717

Zaaknummer: 200.235.164/01

RECHTSPRAAK

Verlening machtiging gesloten jeugdzorg. Met de verzuchting dat het bekostigingssysteem van de jeugdzorg meebrengt dat er geen passende plaats voor de minderjarige in een besloten of open setting kan worden gevonden, waardoor de minderjarige al te lang in de gesloten jeugdzorg moet blijven.

De kinderrechter verleent opnieuw een machtiging gesloten jeugdzorg voor drie maanden. Daarbij overweegt de kinderrechter ten overvloede het volgende.

Eigenlijk is iedereen het erover eens dat de minderjarige klaar is voor een volgende stap: een besloten of open setting. Het probleem is alleen dat niet iedere open setting geschikt is voor de minderjarige. Daardoor is het zo moeilijk om voor haar een passende plek te vinden. De gecertificeerde instelling (GI) heeft in het verzoekschrift en ter zitting ook uitgebreid toegelicht hoeveel moeite het haar kost om een instelling bereid te vinden die de minderjarige een passende vervolgplek kan bieden. En precies de ‘transitie in de jeugdzorg’, die ervoor bedoeld was om zorg beter te laten aansluiten bij de specifieke jeugdige, zorgt er in dit geval voor dat dit nog moeizamer wordt. De zoektocht wordt namelijk belemmerd doordat het aanbod van jeugdzorg voor de minderjarige wordt bepaald door de vraag met welke zorgaanbieders de gemeente waarin de moeder van de minderjarige woont, een contract heeft. De moeder is in korte tijd echter tweemaal verhuisd naar een andere gemeente, wat tot het (door haar onbedoelde) effect heeft gehad dat de GI haar zoektocht telkens opnieuw kon beginnen. Tel daarbij op de wachtlijsten voor minderjarigen met de specifieke problematiek van de minderjarige en het wordt alleen maar lastiger. Het komt er dus op neer dat (het bekostigingssysteem als gevolg van) de ‘transitie in de jeugdzorg’ er in dit geval dus mede toe heeft geleid dat een meisje van 15 jaar eigenlijk al (te) lang in de gesloten jeugdzorg zit, zonder dat er ergens anders een passende plaats is. De kinderrechter vindt dit onacceptabel.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:1278

Zaaknummer: C/05/349565 / JE RK 19-208

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie bij echtscheiding. Geen zodanig grievend gedrag dat er geen alimentatie betaald zou behoeven te worden. Verdien capaciteit wordt ter hoogte van het minimumloon aangenomen (vrouw is 43 jaar, maar heeft tijdens twintig jaar durend huwelijk niet gewerkt) en de alimentatie wordt beperkt tot twee jaar.

De vrouw heeft in het kader van de echtscheidingsprocedure tussen partijen een verzoek tot vaststelling van partneralimentatie ingediend, waartegen de man verweer heeft gevoerd. Hij heeft gesteld dat de lotsverbondenheid tussen de vrouw en hem, die als grondslag kan dienen voor de door de vrouw verzochte partneralimentatie, door de gedragingen van de vrouw (alcoholverslaving) is komen te vervallen. Hierdoor is de aanspraak van de vrouw op partneralimentatie komen te vervallen, aldus de man. De vrouw heeft verweer gevoerd.

De rechtbank is gebleken dat er gedurende het huwelijk van partijen veel is gebeurd binnen het gezin, waar zowel de kinderen als de man en de vrouw last van hebben (gehad). De problematiek binnen het gezin heeft geleid tot een ernstig verstoorde verhouding tussen de man en de vrouw. De rechtbank acht het aannemelijk dat de negatieve dynamiek tussen partijen de oorzaak is (geweest) van de problemen. De rechtbank is in het licht van de gemotiveerde betwisting door de vrouw van oordeel dat door de man onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat de ruzies en het huiselijk geweld tussen partijen, waarvan de kinderen getuige zijn geweest, enkel – zoals de man stelt – te wijten zijn aan eenzijdig gedrag van de vrouw. Bovendien is niet iedere vorm van wangedrag of grievend gedrag aanleiding om de onderhoudsverplichting te beëindigen of te matigen. Naar het oordeel van de rechtbank is het omschreven gedrag van de vrouw niet zodanig grievend dat in dit geval moet worden aangenomen dat van de man in redelijkheid niet kan worden gevergd dat hij bijdraagt in de kosten van levensonderhoud van de vrouw of dat er gronden zijn voor matiging van zijn onderhoudsverplichting jegens de vrouw. De rechtbank heeft bij dit oordeel de lange duur van het huwelijk – twintig jaar – betrokken.

Partijen verschillen van mening over de vraag of de vrouw – die op dit moment geen baan heeft – verdien capaciteit heeft en of van haar verwacht kan worden dat zij zich inspant om in

haar eigen levensonderhoud te voorzien. De rechtbank is gebleken dat de vrouw gedurende het huwelijk van partijen niet heeft gewerkt. Door deze gezamenlijke keuze heeft zij de afgelopen twintig jaar geen (relevante) werkervaring opgedaan. De rechtbank is van oordeel dat niet dan wel onvoldoende is gebleken dat de vrouw – die nu 43 jaar is – (hierdoor) in het geheel niet in staat is om eigen inkomen te genereren. Hoewel de sollicitatiepogingen van de vrouw tot op heden nog geen resultaat hebben gehad, is de rechtbank van oordeel dat van de vrouw kan worden verwacht dat zij zich verder inspant om een betaalde baan te vinden. Dit temeer nu de vrouw tijdens de zitting zelf ook heeft aangegeven dat zij wel kan en wil werken. De rechtbank vindt het redelijk van de vrouw te verlangen dat zij haar verdien capaciteit benut door een betaalde baan te vinden waarbij zij in ieder geval – op termijn – het minimumloon van € 1.615 per maand zal kunnen gaan verdienen. De rechtbank gaat ervan uit dat de vrouw binnen een jaar na de ontbinding van het huwelijk de helft van voornoemd bedrag verdient en binnen twee jaar na inschrijving van de echtscheiding een inkomen zal hebben van € 1.615 per maand. Dit betekent dat de vrouw twee jaar na inschrijving van de echtscheiding in de registers van de burgerlijke stand geen behoefte meer heeft aan een bijdrage in haar levensonderhoud van de man.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 20-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:1902

Zaaknummer: C/09/550242 / FA RK 18-2144, C/09/560649 / FA RK 18-7067

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie onderling overeengekomen. Wijziging verzocht. Artikel 1:159 lid 3 BW is op een wijzigingsverzoek kinderalimentatie, ook al is die onderling overeengekomen, niet van toepassing.

De vader heeft een verzoek tot wijziging van de kinderalimentatie ingediend. Omdat de vader heeft doen stellen dat er sprake is van relevante wijzigingen van omstandigheden kan hij worden ontvangen in zijn verzoek. De rechtbank moet vervolgens beoordelen of inderdaad sprake is van een relevante wijziging van omstandigheden en zo ja, of deze wijziging zodanig is dat deze moet leiden tot een aanpassing van de in de eerdere procedure op 30 januari 2015 ter zitting tussen beide ouders overeengekomen en daarna door de rechtbank conform die overeenkomst vastgestelde kinderalimentatie voor de minderjarige. Het verzoek van de advocaat van de vader is dus gebaseerd op wetsartikel 1:401 lid 1 BW.

De advocaat van de moeder heeft echter ter zitting primair betoogd dat de vader niet-ontvankelijk is in zijn verzoek, omdat het hier een overeenkomst uit 2015 betreft waarbij partijen bewust zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven. Daardoor geldt volgens de advocaat van de moeder de zwaardere maatstaf dat er sprake moet zijn van een zo ingrijpende wijziging van omstandigheden dat de verzoeker naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet langer aan de overeengekomen alimentatie mag worden gehouden. Aan die zware wijzigingsmaatstaf is in dit geval niet voldaan. Naar de rechtbank begrijpt doet de advocaat van de moeder hier een beroep op analoge toepassing van het bepaalde in wetsartikel 1:159 lid 3 BW.

Met de advocaat van de vader is de rechtbank van oordeel dat dit formele verweer van de advocaat van de moeder moet worden verworpen. Dit reeds omdat de advocaat van de moeder daarbij miskent dat wetsartikel 1:159 lid 3 BW naar de tekst en strekking ziet op partneralimentatie en omdat in dit geval niet of onvoldoende is toegelicht waarom die zwaardere maatstaf voor ontvankelijkheid van een wijzigingsverzoek in dit geval ook zou moeten gelden voor de destijds overeengekomen kinderalimentatie voor de minderjarige.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:1157

Zaaknummer: C/09/555032 / FA RK 18-4400

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie; grievend gedrag. Vrouw stuurt voor de man belastende e-mails naar de werkgever van de man. De man is daarop ontslagen. Toch geen zodanig grievend gedrag dat de lotsverbondenheid hierdoor is verbroken. De vrouw heeft de man met het doorsturen van de e-mails niet valselijk beschuldigd. De man heeft zijn werkgever door zijn werkwijze daadwerkelijk benadeeld. Alimentatie blijft in stand.

De man verzoekt de partneralimentatie te beëindigen. De man heeft ter onderbouwing van dit verzoek het volgende aangevoerd. De man was voorheen werkzaam als accountmanager bij X. De vrouw – die blijkbaar op de hoogte was van het e-mailadres en het wachtwoord van de man – heeft zonder toestemming en medeweten van de man ingelogd op het e-mailaccount van de man. De vrouw heeft e-mails aangetroffen die de man heeft verstuurd naar bestaande klanten van X, waaruit volgens de man blijkt dat hij producten van zijn werkgever, nadat hij ze had gereviseerd, heeft doorverkocht, zonder de opbrengst aan zijn werkgever af te staan. De vrouw heeft de werkgever van de man hiervan op de hoogte gebracht door vanuit haar eigen e-mailaccount op 1 mei 2018 en op 7 mei 2018 deze e-mails door te sturen naar het e-mailadres van de werkgever van de man. De man stelt dat de vrouw hiermee doelbewust en willens en wetens schade aan de man heeft willen berokkenen. De vrouw wist of had moeten weten dat zij hiermee ernstige schade aan de man zou toebrengen. De vrouw had zichzelf dan ook van deze buitengewoon ernstige gedragingen moeten weerhouden. De man is door de handelwijze van de vrouw in een kwaad daglicht gesteld bij zijn werkgever, wat uiteindelijk zelfs heeft geleid tot zijn ontslag op 11 mei 2018. De man stelt dat onder deze omstandigheden van hem in redelijkheid niet meer gevergd kan worden dat hij partneralimentatie aan de vrouw voldoet. Door het grievende gedrag van de vrouw is van lotsverbondenheid namelijk geen sprake meer.

De vrouw erkent dat zij de bewuste e-mails – zonder verder commentaar – heeft doorgestuurd aan de werkgever van de man. De vrouw betwist dat zij hiermee grensoverschrijdend gedrag heeft vertoond. Bovendien was er geen sprake van een doelbewuste actie om de man schade te berokkenen. De vrouw meent dat de enkele

omstandigheid dat de vrouw de werkgever van de man informatie zendt over onrechtmatig handelen van de man zelf niet met zich meebrengt dat de alimentatieverplichting van de man jegens de vrouw eindigt. De vrouw betwist dan ook dat er gronden zijn om de alimentatieverplichting van de man geheel of deels te beëindigen.

De rechtbank stelt voorop dat vaststaat dat de vrouw de bewuste e-mails heeft doorgestuurd aan de voormalig werkgever van de man. De rechtbank is van oordeel dat dit gedrag van de vrouw op zichzelf grievend is. De vrouw had naar het oordeel van de rechtbank geen inbreuk mogen maken op de privacy van de man door zichzelf toegang te verschaffen tot zijn e-mailaccount, om vervolgens voor de man belastende e-mails door te sturen aan zijn werkgever. De vrouw had moeten beseffen dat door het versturen van de e-mails het risico bestond dat het dienstverband van de man, en daarmee zijn inkomen, direct in gevaar zou kunnen komen. Deze handeling heeft vervolgens ook daadwerkelijk nadelige consequenties gehad voor de man. Gebleken is dat de man op 7 mei 2018 is geschorst, waarna hij op 11 mei 2018 met onmiddellijke ingang is ontslagen. De man is momenteel – nadat hij in de periode na zijn ontslag een tijdelijk dienstverband heeft gehad – weer op zoek naar een nieuwe baan.

De rechtbank dient vervolgens antwoord te geven op de vraag of de handeling van de vrouw dusdanig grievend is jegens de man dat hierdoor de lotsverbondenheid tussen hen is verbroken en van de man in redelijkheid niet (meer) kan worden gevergd in het levensonderhoud van de vrouw te voorzien. Hoewel de rechtbank het gedrag van de vrouw – dat voor de man concrete en vergaande nadelige gevolgen heeft gehad – grievend vindt, is zij van oordeel dat de handeling van het doorsturen van belastende e-mails niet zodanig grievend is dat hierdoor de lotsverbondenheid tussen partijen is verbroken. De rechtbank acht hierbij van belang dat de vrouw de man niet valselijk heeft beschuldigd en op die manier in een kwaad daglicht heeft gesteld, maar dat vaststaat dat de man zich daadwerkelijk schuldig heeft gemaakt aan het verkopen van (door hem gereviseerde) producten van zijn werkgever aan klanten van zijn werkgever, waarbij hij de opbrengst zelf heeft gehouden. De rechtbank weegt in de beoordeling ook mee dat ter zitting is gebleken dat het ontslag van de man op staande voet uiteindelijk is omgezet in een beëindiging van de arbeidsovereenkomst in onderling overleg, zodat de man aanspraak kan maken op een uitkering op grond van de Werkloosheidswet, zodat de schade van de handeling van de vrouw ook minder ingrijpend is dan in eerste instantie is gesteld. De rechtbank wijst het verzoek van de man tot matiging/nihilstelling af.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:1342

Zaaknummer: C/09/557512 / FA RK 18-5549

RECHTSPRAAK

Verzoek tot nietigverklaring huwelijk omdat het onder dwang zou zijn gesloten, wordt afgewezen. De echtscheiding wordt uitgesproken. Verzoek tot verrekening wordt afgewezen, omdat onduidelijk is of ten tijde van de ontbinding van het huwelijk het te verrekenen vermogen positief zal zijn, een voorwaarde voor verrekening die in de huwelijkse voorwaarden is bepaald. Rechtbank wenst niet aan te houden tot de echtscheiding is ingeschreven in de registers.

De man voert aan dat er sprake is van dwang als bedoeld in artikel 1:71 lid 1 BW en dat het huwelijk op die grond nietig moet worden verklaard. De rechtbank overweegt dat artikel 1:71 lid 1 BW bepaalt dat de echtgenoot de nietigverklaring van zijn huwelijk kan verzoeken wanneer hij dit onder invloed van dwang heeft gesloten. De man dient derhalve aan te tonen dat de vrouw hem heeft gedwongen tot het aangaan van een huwelijk met haar. Gelet op hetgeen uit het dossier en ter zitting naar voren is gekomen is de rechtbank van oordeel dat uit niets is gebleken dat de man onder invloed van dwang het huwelijk met de vrouw heeft gesloten. Voorafgaand aan het huwelijk heeft de man zich door een notaris laten informeren over de gevolgen verbonden aan het sluiten van het huwelijk. Deze notaris heeft de man, zoals hij zelf aangeeft, daarop gewezen. De man heeft ter zitting verklaard dat hem dat op dat moment niet interesseerde. Hij was verliefd en voelde zich eenzaam na het overlijden van zijn eerste echtgenote, met wie hij 55 jaar getrouwd was geweest. Hij wilde weer met iemand samenleven en vond het sluiten van een huwelijk met de vrouw daartoe de geëigende weg. Nu van enige dwang niet is gebleken, heeft de rechtbank het verzoek tot nietigverklaring van het huwelijk afgewezen en de echtscheiding tussen partijen uitgesproken.

Partijen waren gehuwd onder huwelijkse voorwaarden. In artikel 10 van de huwelijkse voorwaarden is een verrekenbeding opgenomen, inhoudende dat ieder van partijen gerechtigd is tot een waarde gelijk aan die waartoe zij gerechtigd zou zijn indien tussen partijen de wettelijke gemeenschap van goederen had bestaan, zulks echter mits het vermogen van beide partijen positief is op het tijdstip van ontbinding van het huwelijk. De verrekening vindt plaats na de ontbinding van het huwelijk en onder voormelde voorwaarde.

De rechtbank overweegt dat de echtscheiding weliswaar, zoals hiervoor overwogen, per heden wordt uitgesproken maar dat de datum van de feitelijke ontbinding van het huwelijk in de toekomst ligt, namelijk ten tijde van de inschrijving van de echtscheiding in de daartoe bestemde registers. Of verrekening dan dient plaats te vinden is op dit moment niet bekend. Immers, niet valt te voorspellen of het privévermogen van één van beide echtgenoten op het tijdstip van die ontbinding een negatief saldo vertoont. Indien dat het geval zal zijn, vindt geen verrekening plaats gelet op het bepaalde in artikel 10 van de huwelijkse voorwaarden. De rechtbank komt daarom niet toe aan de afwikkeling van het verrekenbeding. Omdat aanhouding daarvan naar de verwachting van de rechtbank zal leiden tot een onredelijke vertraging in de afdoening van de onderhavige procedure, heeft zij een beslissing op dit onderdeel niet aangehouden. Het verzoek aangaande het verrekenbeding is daarom afgewezen. Voor partijen staat ter zake van de verrekening van hun vermogens te zijner tijd de weg naar de civiele rechter open.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 07-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:1192

Zaaknummer: C/09/541216 / FA RK 17-7861

RECHTSPRAAK

Mifsud/Malta

Verplichting mee te werken aan DNA-onderzoek in het kader van vaderschapsprocedure. Privéleven. Artikel 8 EVRM. Afweging botsende belangen in het licht van feiten en omstandigheden. Bescherming van recht op afstammingsgegevens van dochter tegenover belangen putatieve vader en de belangen van anderen. Waren belangen daadwerkelijk afgewogen? Procedureel aspect van artikel 8 EVRM. Geen schending.

Verzoeker is geboren in 1922 en woonde ten tijde van het indienen van het verzoek in Dublin. In 2012 diende X, toen 55 jaar oud, een verzoek in bij de familierechtbank tot vaststellen van verzoeker als haar biologische vader en tot het opnemen van hem als zodanig in haar geboorteakte. De ambtenaar van de burgerlijke stand verzocht de rechtbank te bepalen dat partijen hun medewerking aan DNA-onderzoek zouden verlenen en voorts dat verzoeker zijn persoonsgegevens bekend zou maken, welke nodig zouden zijn voor het aanbrengen van de wijziging in X's geboorteakte.

In verweer stelde verzoeker dat hij niet de verwekker was van X en dat de moeder geslachtsgemeenschap met meerdere mannen heeft gehad.

X stelde dat zij door haar moeder, Y, is verteld dat verzoeker haar vader is. Toen X 16 jaar oud was, schreef ze een brief aan verzoeker waarop ze geen antwoord heeft gekregen. X heeft verzoeker ontmoet in aanwezigheid van een advocaat. Ze heeft ook verzoekers echtgenoot ontmoet. Verzoeker vertelde X dat hij niet wilde dat de opleiding van zijn kinderen door X zou worden gestoord en X heeft ingestemd met geheimhouding van hun relatie. Verzoeker ging regelmatig naar Malta om X te bezoeken. Toen X zwanger was heeft hij een huis aan haar beschikbaar gesteld. Verzoeker was de peetouder van het kind dat X in 1979 baarde. Tot 1985 bleef X bleef in nauw contact met verzoeker en kreeg de sleutels tot een andere van verzoekers woningen. In 1988 werd X uit de woning gezet. X stelde dat verzoeker had beloofd haar een geldbedrag te betalen als zij de woning zou verlaten, maar dat het bedrag nooit is betaald.

Y vertelde dat ze een relatie met verzoeker heeft gehad, dat hij aan haar een woning beschikbaar had gesteld en dat hij haar daar bezochte, omdat hij gehuwd was. Verzoeker was een machtige man met veel geld en betrokken bij criminele activiteiten. Y verklaarde dat ze bang was van verzoeker en om deze reden trouw aan hem is gebleven. Na de geboorte van X verlangde verzoeker dat Y zich zou prostitueren en omdat Y dat niet wilde, heeft zij de relatie beëindigd. Y ging daarna met X naar Malta toe.

Bij de familierechtbank stemde X in met het gebruik van DNA-onderzoek. Verzoeker voerde aan dat zijn aan artikel 8 EVRM ontleende recht op privéleven hiermee werd geschonden. De rechtbank stelde X's recht op afstammingsinformatie voorop en oordeelde dat artikel 8 EVRM niet geschonden zou worden door verzoekers medewerking aan DNA-onderzoek verplicht te stellen voor deze zeer specifieke doelstelling.

Verzoeker stelde beroep in bij het constitutionele hof maar zonder succes. Na een afweging van X's belang bij het DNA-onderzoek (zekerheid over haar biologische afstamming, erfrecht) tegenover verzoekers belang om het onderzoek niet te doen (zijn hoge leeftijd (88 jaar), vernedering die veroorzaakt zou zijn door het ondergaan van het onderzoek en chaos in zijn gezin) oordeelde het constitutionele hof dat X's belangen zwaarder wogen. Het constitutionele hof accepteerde niet dat het onderzoek vernederend was en oordeelde dat verzoekers familiebelangen minder zwaar wogen dan X's morele en financiële belangen. Uit het DNA-onderzoek dat kort erna – naar aanleiding van de uitspraak – werd uitgevoerd bleek dat verzoeker met een waarschijnlijkheid van 99,9998% de biologische vader was van X. In december 2017 overleed verzoeker. De zaak werd voortgezet door zijn echtgenoot, zijn enige erfgenaam.

Het EHRM heeft eerder geoordeeld dat het verwijderen van organisch celmateriaal en het verrichten van DNA-onderzoek met gebruikmaken van dat materiaal een inmenging vormt als bedoeld in artikel 8 lid 1 EVRM (EHRM 4 december 2008, 30562/04 en 30566/04, par. 71-77 (*S. en Marper/Verenigd Koninkrijk*)). Een dergelijke inmenging brengt een schending van artikel 8 EVRM met zich mee, tenzij er een rechtvaardiging bestaat als bedoeld in artikel 8 lid 2 EVRM (EHRM 4 juli 2013, 7841/08, par. 34 (*Peruzzo en Martens/Duitsland*)). Uit artikel 8 EVRM kunnen positieve verplichtingen voortvloeien welke kunnen inhouden dat maatregelen worden genomen om het privéleven te beschermen, zelfs in de relatie tussen particulieren (EHRM 7 februari 2002, 53176/99, par. 57 (*Mikulić/Kroatië*); EHRM 3 november 2011, 57813/00, par. 87 (*S.H. en anderen/Oostenrijk*)). Bovendien houdt eerbiediging van privéleven in dat een persoon in staat is om haar of zijn identiteit vast te stellen welke informatie van belang is voor de ontwikkeling van de persoonlijkheid. Onder dit recht valt het recht om de waarheid te ontdekken over belangrijke aspecten van de identiteit, zoals het recht om de identiteit van de ouders te achterhalen (EHRM 19 juli 2016, 25057/11, par. 83 (*Călin en anderen/Roemenië*)).

Artikel 8 EVRM wordt geschonden wanneer in een lidstaat niet wordt voorzien in een rechtsmiddel tot afdwingen van de medewerking van een biologische ouder aan DNA-onderzoek (EHRM 14 februari 2012, 2151/10, par. 61 (*A.M.M./Roemenië*); *Mikulić*, par. 61). Niettegenstaande het vitaal belang van een zoon of dochter bij het achterhalen van de waarheid over zijn of haar identiteit, kan de bescherming van de rechten van derden (zoals verzoeker) beletten dat deze derde verplicht kan worden tot medewerking aan medisch onderzoek van welke aard dan ook, met inbegrip van DNA-onderzoek (*Mikulić*, par. 64; *Pascaud*, par. 62). In *Pascaud* (par. 63-69) echter oordeelde het EHRM dat de bescherming van de belangen van de vader geen rechtvaardiging opleverde voor het ontzeggen aan de dochter van haar uit artikel 8 EVRM voortvloeiende rechten. In *Tsvetelin Petkov t. Bulgarije* (EHRM 15 juli 2014, 2641/06, par. 55) leverde het vaststellen van Petkov als juridische vader van een kind in een procedure waarbij hij niet betrokken was wel een schending van artikel 8 EVRM. In de context van vervaltermijnen in afstammingszaken heeft het EHRM het belang van de putatieve vader om tegen oude aanspraken te worden beschermd alsmede de botsende belangen van derden, in het bijzonder de belangen van het gezin van de putatieve vader en het algemeen belang bij rechtszekerheid, bij de afweging betrokken (EHRM 15 januari 2013, 7361/05, par. 46 (*Laakso/Finland*); EHRM 3 april 2014, 58809/09, PFR Updates 2014-0096, par. 52 (*Konstantinidis/Griekenland*)). Daarentegen heeft het EHRM geoordeeld dat het belang van een persoon om zijn afstamming te kennen niet minder wordt naarmate de leeftijd van betrokkene toeneemt (*Pascaud*, par. 65; *Jäggi*, par. 40).

In het onderhavige geval bracht de veroordeling van verzoeker tot meewerken aan DNA-onderzoek en het uitvoeren van het onderzoek tegen zijn wil een inmenging in zijn privéleven met zich mee. Artikel 8 EVRM zou worden geschonden, tenzij er voor de inmenging een rechtvaardiging bestond als bedoeld in artikel 8 lid 2 EVRM. Verzoeker voerde aan dat de verplichting niet 'voorzien bij wet' was. Deze stelling onderbouwde hij met drie argumenten: (i) het bevel was in strijd met wapengelijkheid, omdat hij verplicht was om bewijs tegen zijn eigen belangen in aan te leveren terwijl de wederpartij onvoldoende had bewezen; (ii) de verplichting was dwingend en niet onderworpen aan enige afweging; (iii) de verplichting was onvoorspelbaar, omdat de gevolgen van het niet meewerken niet op voorhand bekend waren. Het EHRM overweegt dat de verplichting tot meewerken aan DNA-onderzoek is geregeld in artikel 100A van het Maltese Burgerlijk Wetboek. De drie argumenten hebben naar het oordeel van het EHRM geen betrekking op de eis dat de inmenging door wet is voorzien. Het EHRM beoordeelt deze argumenten in het licht van de proportionaliteit van de maatregel. Met de verplichting wordt een legitieme doelstelling nagestreefd, namelijk de bescherming van X's rechten om haar biologische afstamming te achterhalen. Het EHRM verwierpt verzoekers eerste argument dat hij verplicht zou zijn om DNA-bewijs te leveren voordat partijen aan hun bewijsopdrachten hadden voldaan. Het DNA-onderzoek is pas gelast nadat verzoeker en X

hun argumenten hadden uitgewisseld en bewijs hadden geleverd. Bovendien werd het DNA-onderzoek pas uitgevoerd nadat verzoeker in de gelegenheid werd gesteld tot het voorleggen aan het constitutionele hof van zijn vraag over de constitutionnalité van de maatregel. Verzoeker klaagt tevens over het gewicht dat aan de uitkomst van het DNA-onderzoek wordt toegekend. Het EHRM benadrukte dat DNA-onderzoek geschikt is om afstamming met een hoge mate van waarschijnlijkheid te bewijzen. Van groot belang is volgens het EHRM of alle partijen in de gelegenheid zijn gesteld om in de procedure persoonlijk deel te nemen. Zo heeft verzoeker – met tussenkomst van zijn advocaat – de gerechtelijke procedure bijgewoond, heeft hij bewijs kunnen aanvoeren en getuigen kunnen ondervragen. Vervolgens overweegt het EHRM dat in strafrechtelijke procedures het toepassen van een medische procedure tegen de zin van betrokkene EVRM-conform is (EHRM 11 juli 2006, 54810/00, par. 70 (*Jalloh/Duitsland*); EHRM 15 mei 2018, 41079/16 (*Caruana/Malta*)). Van groot belang is of met de maatregel een legitieme doel wordt nagestreefd. Ten aanzien van het argument dat de maatregel dwingend van aard was, overweegt het EHRM dat het niet zijn taak is om nationale regelingen uit te leggen of een oordeel te geven over de geschiktheid van een bepaalde nationaalrechtelijke regeling. Het EHRM kan op basis van de wettekst niet uitsluiten dat de maatregel dwingend is, maar veronderstelt dat in de praktijk rekening wordt gehouden met bepaalde omstandigheden, zoals of de wederpartij het begin van bewijs heeft geleverd. Bovendien heeft de familierechtbank de zaak aangehouden nadat verzoeker zijn bezwaren bekend had gemaakt, waarna hij in de gelegenheid is gesteld om de constitutionnalité van de maatregel door twee gerechtelijke instanties te laten toetsen. In die twee procedures is een belangenafweging gemaakt waaruit blijkt dat, naar het oordeel van het EHRM, geen sprake is van een dwingendrechtelijke automatische maatregel. Bovendien voldeed de besluitvorming aan de uit artikel 8 EVRM voortvloeiende procedurele vereisten. Het EHRM verwierpt verzoekers argument dat de gevolgen van het weigeren van medewerking aan DNA-onderzoek niet voorzienbaar zijn. Enkele dagen nadat het bevel is gegeven verleende verzoeker zijn medewerking. Niet is gebleken dat verzoeker nare gevolgen daarvan heeft ondervonden.

In conclusie, het feit dat verzoeker is verplicht tot verlenen van medewerking aan het DNA-onderzoek, na een afweging van de botsende belangen tijdens een gerechtelijke procedure waarin verzoeker door een advocaat van zijn keuze is bijgestaan en waarin zijn rechten op verdediging niet minder geëerbiedigd waren dan de rechten van verweerder, geeft blijk van een eerlijke afweging van enerzijds X's recht om de identiteit van haar verwekker te weten en anderzijds verzoekers belangen bij het ontkomen aan het DNA-onderzoek.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 29-01-2019

Zaaknummer: 62257/15

RECHTSPRAAK

De ene broer verzoekt ondercuratelestelling dan wel bewind voor zijn moeder. Hij heeft twee andere broers aan wie de moeder bij levenstestament volmacht heeft gegeven om namens haar op te treden. Zij heeft dat gedaan op een tijdstip dat zij nog in staat was haar wil te bepalen en de gevolgen te overzien. Hof oordeelt dat er geen bijzondere reden is om van het levenstestament af te wijken. Verzoek wordt afgewezen.

Verzoeker, een van de zonen van de moeder, heeft in eerste aanleg verzocht zijn moeder onder curatele te stellen en hem dan wel een professionele derde tot curator te benoemen en subsidiair, indien dit verzoek wordt afgewezen, het vermogen van zijn moeder onder bewind te stellen en hem dan wel een professionele derde tot bewindvoerder te benoemen. De kantonrechter heeft de verzoeken van de zoon afgewezen. De zoon is hiervan in hoger beroep gekomen. Ter zitting bij het hof heeft hij zijn verzoek bij een ondercuratelestelling hem tot curator te benoemen, ingetrokken. Hij stelt dat zijn moeder niet in staat is, wegens haar lichamelijke en geestelijke toestand, haar eigen belangen behoorlijk waar te nemen. Bij levenstestament heeft betrokkene weliswaar bepaald dat zijn twee broers haar belangen moeten behartigen vanaf het moment dat zij dat zelf niet meer kan, maar zijn broers behartigen haar belangen niet goed.

Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de verzoeken van de zoon moeten worden afgewezen. Daartoe overweegt het hof het volgende. De moeder heeft in haar levenstestament met preambule van 12 juni 2014 en in haar handgeschreven en getypte door haar ondertekende verklaringen van 26 mei 2014 uitdrukkelijk haar wil bepaald. Dit testament is door betrokkene aangevuld bij akte aanvulling testament van 25 januari 2017. Gezien deze levenstestamenten, opgemaakt bij notariële aktes, en gezien de verklaringen van de huisarts van 22 juni 2014, 15 juli 2016 en 23 december 2016 waaruit blijkt dat de moeder op die momenten geheel compos mentis was, heeft het hof geen reden te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van rechthebbende ten tijde van het opmaken van het levenstestament en het aanvullende levenstestament. Niet gebleken of aannemelijk geworden is dan ook dat de

moeder ten tijde van het opstellen van het levenstestament niet in staat was haar wil te bepalen of dat de moeder was beïnvloed of gedwongen om haar levenstestament notarieel vast te laten leggen, zoals de zoon stelt. Hetgeen de moeder in dit levenstestament en preambule heeft vastgelegd ligt ook in lijn met hetgeen de moeder in eerdere, deels handgeschreven, stukken te kennen heeft gegeven. Er bestaat bij het hof geen twijfel over dat zij die stukken zelf heeft opgesteld en heeft ondertekend.

Het hof heeft in dit verband ook nog naar de expliciete doelstelling van een levenstestament verwezen. Uitgangspunt van het burgerlijk recht is de autonomie van de levenstestateur. De moeder heeft geheel autonoom en zelfstandig besloten tot het laten opmaken van een levenstestament. Het levenstestament heeft voorrang boven het instellen van wettelijke beschermingsmaatregelen, nu dit wordt aangemerkt als een 'andere passende en minder verstreckende voorziening waarmee de behartiging van de belangen van betrokkene voldoende kan worden behartigd' in de zin van artikel 1:378 lid 1 BW. Gelet op het levenstestament van de moeder en de volmachten is er naar het oordeel van het hof geen ruimte voor een ondercuratelestelling of bewind, nu op een andere wijze een passende voorziening is getroffen die de betrokkene zelf heeft gekozen. Er zijn omstandigheden denkbaar waaronder het, ondanks een levenstestament en volledige volmacht, wel aangewezen is om iemand onder curatele te stellen dan wel een bewind uit te spreken. Van dergelijke omstandigheden is, gelet op hetgeen hierna wordt overwogen, niet gebleken. Dat de onderlinge verhoudingen tussen de kinderen van de moeder zijn verstoord acht het hof onvoldoende grond voor een ondercuratelestelling of het instellen van een bewind.

Niet gebleken is van onvoldoende zorg door de twee andere zoons van de moeder. De door de zoon aangehaalde voorbeelden van onvoldoende zorg wat betreft de thuissituatie van de moeder zijn gemotiveerd weerlegd door de twee andere zoons en moeten worden gezien in het proces van voortgaande dementie en de wens van de moeder zo lang mogelijk zelfstandig te blijven wonen. Voor zover de door de zoon aangehaalde zorgen betrekking hebben op het verpleeghuis is het hof van oordeel dat tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan onvoldoende is gebleken dat de omstandigheden schrijnend zijn en dat de moeder onvoldoende wordt verzorgd, zoals de moeder stelt. Niet gebleken is van zodanig onvoldoende zorg dat het in het belang van de moeder een ondercuratelestelling aangewezen zou zijn.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-12-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:10856

Zaaknummer: 200.239.511

RECHTSPRAAK

Echtscheiding; nevenvoorzieningen; verdeling huwelijksgoederengemeenschap. Hof oordeelt dat het verzoek van de man om vergoeding van de schade door hem geleden omdat de vrouw niet meewerkte aan levering van de echtelijke woning aan de man (daar was een kort geding voor nodig) een nevenvoorziening is als bedoeld in artikel 827 lid 1 onder f Rv. Voldoende samenhang met het verzoek tot echtscheiding, behandeling zal niet tot onnodige vertraging van het geding leiden.

Partijen zijn in 2002 gehuwd. Uit het huwelijk zijn twee kinderen geboren. De man heeft eind 2014 om echtscheiding verzocht. De echtscheidingsbeschikking is begin 2017 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. De rechtbank heeft de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap gelast en daarbij de echtelijke woning toegedeeld aan de man, onder de voorwaarde dat hij de hypothecaire schuld overneemt en dat de vrouw wordt ontslagen uit haar hoofdelijke aansprakelijkheid jegens de hypotheekhouder. In hoger beroep wordt onder andere getwist over de verdeling van een woning in Moldavië. De man verzoekt in hoger beroep onder andere om schadevergoeding.

De man stelt dat hij schade heeft geleden door het in zijn ogen onrechtmatig weigergedrag van de vrouw om aan de levering van de woning aan hem mee te werken. De man heeft daartoe een kort geding moeten starten. Zijn totale schade, bestaande uit extra notariskosten en deurwaarders- en advocaatkosten, stelt hij op € 3.049,89. Deze kosten vordert hij van de vrouw. De vrouw betwist dat zij de levering heeft geblokkeerd. Zij was het niet eens met het eerste concept van de notaris, waar meer in stond dan enkel de toedeling van de woning. Daarom heeft ze om aanpassing verzocht en dat is volgens haar haar goed recht. Primair echter stelt zij dat de man een zelfstandig verzoek doet, hetgeen niet voor het eerst in hoger beroep kan. Ze verwijst daarvoor naar artikel 362 Rv.

Het hof is van oordeel dat het verzoek van de man dient te worden aangemerkt als een nevenvoorziening als bedoeld in artikel 827 lid 1 onder f Rv. Het verzoek vertoont naar het

oordeel van het hof voldoende samenhang met het verzoek tot echtscheiding en de behandeling daarvan zal niet tot onnodige vertraging van het geding leiden. De man heeft het door hem gevorderde bedrag uitgesplitst naar kosten voor de advocaat en deurwaarder, samen € 2.021,39 (productie K bij het verweerschrift tevens houdende incidenteel hoger beroep) en extra notariskosten ten bedrage van € 1.028,50 (producties L en M). Het hof is van oordeel dat de man de kosten voor de advocaat en deurwaarder ten bedrage van € 2.021,39 niet van de vrouw kan vorderen. Dit zijn kosten waarop krachtens artikel 241 Rv de regels betreffende proceskosten van toepassing zijn, zodat ingevolge artikel 6:96 lid 2 BW deze kosten niet voor schadevergoeding in aanmerking komen. In zoverre faalt de grief dan ook. Dat is anders ten aanzien van de door de man gevorderde extra notariskosten. Het is het goed recht van de vrouw om opmerkingen te maken over het concept van de door de notaris toegezonden leveringsakte, maar zij had naar het oordeel van het hof geen goede reden het op een kortgedingprocedure te laten aankomen om te worden gedwongen onvoorwaardelijk aan de levering mee te werken. De vrouw heeft de stelling van de man dat zij toerekenbaar is tekortgeschoten aan de levering mee te werken onvoldoende gemotiveerd betwist. De door de man opgevoerde extra notariskosten zijn voldoende onderbouwd. Het hof zal bepalen dat de vrouw aan de man € 1.028,50 dient te voldoen wegens extra notariskosten. In zoverre slaagt de grief van de man.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-12-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:10721

Zaaknummer: 200.228.075

RECHTSPRAAK

Klaus Manuel Maria Brisch

Artikel 65 lid 2 Verordening (EU) nr. 650/2012 betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen en de aanvaarding en de tenuitvoerlegging van authentieke akten op het gebied van erfopvolging, alsmede betreffende de instelling van een Europese erfrechtverklaring. Europees erfrechtverklaring. Aanvraag voor een certificaat. Uitvoeringsverordening (EU) nr. 1329/2014. Verplicht of vrijwillig gebruik van het formulier dat in artikel 1 lid 4 Uitvoeringsverordening is opgenomen.

Mevrouw Maria Therese Trenk, een Duitse staatsburger, liet bij haar overlijden in 2017 vermogen achter in Zwitserland, Duitsland en Italië. Aangezien haar echtgenoot eerder is overleden en ze geen kinderen achterliet, zijn haar enige erfgenamen de kinderen van haar overleden broer. Bij testament in 2014 herriep mevrouw Trenk alle eerdere testamenten en liet haar hele vermogen aan het Congregazione Benedettina Sublacense te Rome, waarbij verzoeker als executeur werd benoemd. Verzoeker verzocht het Ambtsgericht om een Europees erfrechtverklaring af te geven. Een dergelijke verklaring wordt afgegeven met toepassing van artikel 65 lid 2 Verordening (EU) nr. 650/2012. Bij zijn verzoek om een erfrechtverklaring maakte verzoeker geen gebruik van het in bijlage 4 bij de Uitvoeringsverordening nr. 1329/2014 vastgestelde formulier IV (hierna: 'formulier IV'). Het Ambtsgericht verzocht verzoeker gebruik te maken van formulier IV, maar verzoeker weigerde. Volgens verzoeker is het gebruik van formulier IV slechts facultatief. Het Ambtsgericht wees het verzoek vanwege dit gebrek echter af.

Tegen de afwijzing maakte verzoeker bezwaar, maar het Ambtsgericht verklaarde deze ongegrond en legde de zaak voor aan de verwijzende rechter (Oberlandesgericht Köln). De verwijzende rechter, die in tegenstelling tot het Ambtsgericht Köln van oordeel is dat gebruik van het formulier IV facultatief is, verzocht het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ) om een oordeel over de vraag of het gebruik van formulier IV verplicht dan wel facultatief is.

De zaak draait om de uitleg van artikel 65 lid 2 Verordening nr. 650/2012 en artikel 1 lid 4 Uitvoeringsverordening nr. 1329/2014. Omdat die bepalingen geen nadrukkelijke verwijzing naar het nationale recht bevatten, gaat het om Unierechtelijke bepalingen die in de gehele Unie op autonoom en eenvormige wijze moet worden uitgelegd, rekening houdend met de bewoordingen en de context van de bepalingen en het doel van de betrokkene regeling (HvJ 21 juni 2018, C-20/17, EU:C:2018:485, punt 33 (*Oberle*)). Volgens de bewoordingen van artikel 65 lid 2 Verordening nr. 650/2012 'kan' de aanvraag worden ingediend met behulp van formulier IV. Uit artikel 65 lid 3 blijkt dat de aanvrager de informatie dient te verstrekken die de autoriteit van afgifte nodig heeft om de juistheid van de verstrekte gegevens vast te kunnen stellen. De bewoording van artikel 65 Verordening nr. 650/2012 laat derhalve geen ruimte voor twijfel over het feit dat het gebruik facultatief is. Twijfel ontstaat door de bewoording van artikel 1 lid 4 Uitvoeringsverordening nr. 1329/2014, waar staat dat 'voor de aanvraag van een [erfrechtverklaring] zoals bedoeld in artikel 65, lid 2, van [verordening nr. 650/2012], het in bijlage 4 vastgestelde formulier IV wordt gebruikt'. Het Ambtsgericht leest hieruit dat het gebruik van het formulier IV verplicht is. Het HvJ oordeelt deze uitleg onjuist. In artikel 1 lid 4 Uitvoeringsverordening wordt verwezen naar bijlage 4 waarin – onder de kop 'Mededeling aan de aanvrager' – duidelijk wordt aangegeven dat het gebruik van het formulier facultatief is. Uit bijlage 4 blijkt niet dat het gebruik van het formulier verplicht is, slechts dat indien gebruik wordt gemaakt van een formulier, formulier IV gebruikt dient te worden. Voorts blijkt uit de wetgevingsgeschiedenis van artikel 65 lid 2 Verordening nr. 650/2012 dat de Uniewetgever oorspronkelijk de bedoeling heeft gehad om het gebruik van het formulier IV verplicht te stellen, maar daar uiteindelijk ervan heeft afgezien. Bovendien wordt deze uitleg ondersteund door een analyse van de context waarin de bepaling is opgenomen. Op grond van artikel 67 lid 1 is de autoriteit verplicht bij de afgifte van een erfrechtverklaring om gebruik te maken van formulier V. Het onderscheid in de bewoording in artikel 67 lid 1 en artikel 65 lid 2 weerspiegelt de wil van de Uniewetgever om het gebruik van formulier IV door de aanvrager niet verplicht te stellen. Voorts geeft de bewoordingen in bijlagen 1-3 en 5 van de Uitvoeringsverordening geen aanwijzingen dat het gebruik van de in die bijlagen opgenomen formulieren facultatief zijn. Slechts in bijlage 4 ten aanzien van formulier IV wordt facultatief gebruik aangewezen. Deze uitleg druist niet in tegen de doelstelling van Verordening nr. 650/2012, welke volgens overweging 59 is gelegen in de wederzijdse erkenning van in de lidstaten gegeven beslissingen in erfrechtzaken met grensoverschrijdende gevolgen. Hoewel het gebruik van formulier IV behulpzaam voor de aanvrager kan zijn door de benodigde gegevens aan te wijzen kan deze doelstelling – met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel – voldoende worden verwezenlijkt zonder gebruik van het formulier verplicht te stellen.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 17-01-2019

ECLI: ECLI:EU:C:2019:34

Zaaknummer: C-102/18

Wetsartikelen: 65 lid 2 Verordening (EU) nr. 650/2012 en Uitvoeringsverordening (EU) nr. 1329/2014