

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 09, 2019

Nummer 9, 2019

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:637](#) 19-04-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:636](#) 19-04-2019

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:1483](#) 18-04-2019

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:3530](#) 18-04-2019

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:1475](#) 18-04-2019

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:1359](#) 11-04-2019

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:3179](#) 16-04-2019

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2019:1546](#) 12-04-2019

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:1527](#) 11-04-2019

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:3319](#) 10-04-2019

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:2605](#) 21-03-2019

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:3708](#) 12-03-2019

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:3673](#) 21-02-2019

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2019:1774](#) 15-01-2019

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 07-03-2019

R.L. e.a./Denemarken

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Is de vrouw voor de helft draagplichtig voor in de huwelijksgemeenschap vallende belastingschulden van de man? In cassatie wordt geklaagd dat het hof bij de beantwoording van deze vraag ten onrechte niet de (ruimere) maatstaf van het met ingang van 1 januari 2018 in werking getreden artikel 1:100 lid 2 BW heeft toegepast, doch de voordien geldende, in de rechtspraak ontwikkelde (stringentere) maatstaf. Is moment van ontbinding of moment van verdeling bepalend voor toepasselijkheid van deze bepaling?

Partijen hebben over en weer verzocht de wijze van verdeling van de huwelijksgemeenschap vast te stellen op de wijze zoals door elk van hen is voorgesteld. De rechtbank heeft, voor zover in cassatie van belang, beslist dat de man in de onderlinge verhouding tussen partijen geheel draagplichtig is voor de schulden van de man aan de Belastingdienst die zien op de periode voor 2 december 2015 en voor (zijn aandeel in) de schulden van de vof. Het hof heeft de beschikking van de rechtbank vernietigd en bepaald dat partijen ieder voor de helft draagplichtig zijn voor de schulden aan de Belastingdienst wegens nog niet betaalde inkomstenbelasting voor zover die betrekking hebben op de periode tot 2 december 2015, met uitzondering van de aan de man opgelegde en nog op te leggen boetes en andere strafmaatregelen.

De vrouw verwijt in cassatie het hof dat het heeft miskend dat het sinds 1 januari 2018 geldende artikel 1:100 lid 2 BW op de onderhavige verdeling van toepassing is. De vrouw wijst erop dat het artikel onmiddellijke werking heeft en dat de verdeling nog niet heeft plaatsgevonden.

De Hoge Raad overweegt dat met ingang van 1 januari 2018 (de datum van inwerkingtreding van de Wet van 24 april 2017, *Stb.* 2017, 177 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Faillissementswet teneinde de omvang van de wettelijke gemeenschap van goederen te beperken) het tweede lid van artikel 1:100 BW als volgt luidt: 'Voor zover bij de ontbinding van de gemeenschap de goederen van de gemeenschap niet toereikend zijn om de schulden van de

gemeenschap te voldoen, worden deze gedragen door beide echtgenoten ieder voor een gelijk deel, tenzij uit de eisen van redelijkheid en billijkheid, mede in verband met de aard van de schulden, een andere draagplicht voortvloeit.'

Met deze bepaling heeft de wetgever beoogd een ruimere uitzonderingsmogelijkheid te creëren op het uitgangspunt van gelijke draagplicht voor gemeenschapsschulden bij ontbinding dan die welke bestond onder artikel 1:100 lid 1 (oud) BW.

De hiervoor genoemde wet voorziet niet in een bijzondere regel van overgangsrecht voor artikel 1:100 lid 2 BW. Aangenomen moet daarom worden dat deze bepaling vanaf 1 januari 2018 van toepassing is op de verdeling van een huwelijksgemeenschap die na die datum wordt ontbonden. Nu de onderhavige gemeenschap is ontbonden vóór 1 januari 2018, is daarop artikel 1:100 lid 1 (oud) BW van toepassing. Het klachtonderdeel faalt derhalve.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 19-04-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:636

Zaaknummer: 18/02777

RECHTSPRAAK

Verrekening op grond van niet-nagekomen periodiek verrekenbeding (art. 1:141 BW). Bewijsvermoeden van artikel 1:141 lid 3 BW heeft uitsluitend betrekking op de vraag of het aanwezige vermogen al dan niet gefinancierd is uit hetgeen verrekend had moeten worden. Ten aanzien van de omvang (waarde) van het te verrekenen vermogen op de peildatum gelden de gewone regels voor stelplicht en bewijslast.

De vrouw klaagt in cassatie over de oordelen van het hof dat het niet aan de man is om te stellen en zo nodig te bewijzen wat de omvang van het vermogen van de vrouw op de peildatum is, en dat het op de weg van de vrouw had gelegen om haar stelling dat op de peildatum sprake kan zijn van vermogensbestanddelen die in waarde zijn afgenomen of van negatieve vermogensbestanddelen, genoegzaam te onderbouwen. De vrouw klaagt dat het hof met die oordelen heeft miskend dat de stelplicht en bewijslast ten aanzien van de omvang en samenstelling van het op de peildatum aanwezige vermogen rusten op de echtgenoot die een beroep doet op verrekening van dat vermogen, en dat die echtgenoot daartoe zo nodig gebruik kan maken van de in artikel 1:141 lid 3 BW in verbinding met artikel 1:143 BW gegeven mogelijkheid om de rechter te verzoeken dat het vermogen van de andere echtgenoot wordt beschreven.

De Hoge Raad overweegt dat op grond van artikel 1:141 lid 1 en 2 BW, kort gezegd, een tijdens het huwelijk niet nagekomen periodieke verrekenverplichting wordt omgezet in een finale verrekenverplichting op het in artikel 1:142 BW bepaalde tijdstip (de peildatum). In zodanig geval wordt op grond van artikel 1:141 lid 3 BW het op de peildatum aanwezige vermogen vermoed te zijn gevormd uit hetgeen verrekend had moeten worden, tenzij uit de eisen van redelijkheid en billijkheid in het licht van de aard en omvang van de verrekenplicht anders voortvloeit (art. 1:141 lid 3 BW). Dit bewijsvermoeden brengt mee dat de tot verrekening gerechtigde echtgenoot in beginsel kan volstaan met te stellen en aannemelijk te maken dat de andere echtgenoot op de peildatum bepaalde vermogensbestanddelen heeft. Het ligt dan op de weg van de andere echtgenoot om te stellen en zo nodig te bewijzen dat het op de peildatum aanwezige vermogen, of bepaalde bestanddelen daarvan, niet gevormd is uit

hetgeen verrekend had moeten worden. Zoals het hof terecht heeft overwogen heeft het in artikel 1:141 lid 3 BW omschreven bewijsvermoeden uitsluitend betrekking op de vraag of het aanwezige vermogen al dan niet gefinancierd is uit hetgeen verrekend had moeten worden (zie r.o. 3.4.3 van HR 8 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV9605). Ten aanzien van de omvang (waarde) van het te verrekenen vermogen op de peildatum gelden de gewone regels voor stelplicht en bewijslast. Dat brengt enerzijds mee dat de rechter daarop betrekking hebbende stellingen van de ene echtgenoot die door de andere echtgenoot niet of niet voldoende zijn betwist, in beginsel als vaststaand moet aannemen (art. 149 lid 2 Rv). Anderzijds dient een echtgenoot wiens stellingen met betrekking tot de omvang (waarde) van het te verrekenen vermogen voldoende betwist zijn, in beginsel de juistheid van zijn stellingen te bewijzen. In dit verband is echter van belang dat ingevolge de slotzin van artikel 1:141 lid 3 BW in verbinding met artikel 1:143 BW echtgenoten jegens elkaar verplicht zijn om tot beschrijving van het vermogen over te gaan. Aldus kan de verrekenvordering worden vastgesteld, waarbij zo nodig op grond van artikel 1:143 lid 2 BW in verbinding met artikel 679 Rv een deskundige kan worden benoemd om de waarde van bepaalde goederen te schatten.

In het licht van hetgeen hiervoor is overwogen, heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat de man niet behoefde te stellen en zo nodig te bewijzen wat de omvang (waarde) van het vermogen van de vrouw op de peildatum is, en dat het op de weg van de vrouw ligt om te onderbouwen dat op de peildatum sprake is van vermogensbestanddelen die in waarde zijn afgenomen of van negatieve vermogensbestanddelen. De daarop gerichte klachten van de vrouw zijn derhalve gegrond. Datzelfde geldt voor de klacht dat het hof eraan is voorbijgegaan dat de man de mogelijkheid had het vermogen van de vrouw te laten beschrijven op de voet van artikel 1:141 lid 3 BW in verbinding met artikel 1:143 BW, zoals hij subsidiair had gevorderd.

Volgens de vrouw is onbegrijpelijk het oordeel van het hof dat de vrouw de stellingen van de man onvoldoende heeft betwist en dat daarom vaststaat dat op de peildatum sprake is van een overgespaard vermogen van € 133.836. Ook deze klacht is gegrond. Het hof heeft de (door de man wel gestelde) omvang van de overgespaarde inkomsten ter zake de niet-uitbetaalde meewerkbeloningen en van (de helft van) de aflossingen op de hypothecaire geldleningen, ten onrechte aangemerkt als het totale (overgespaarde) vermogen dat op de peildatum aanwezig zou zijn. Wat dat totale (overgespaarde) vermogen betreft heeft de man slechts gesteld dat het vermogen van de vrouw op de peildatum uit diverse bestanddelen bestond, waaronder het bedrijfspand met ondergrond, inventaris, goodwill en bankrekeningen, en de auto, sieraden en inboedel van de vrouw. Hij heeft echter niet gesteld wat de waarde van deze vermogensbestanddelen was. Zo heeft hij met betrekking tot de echtelijke woning wel gesteld dat op de hypothecaire geldlening een bedrag van € 99.000 door de vrouw is afgelost, maar niet wat de (over)waarde van de woning was. In ieder geval heeft de man, zoals het onderdeel

terecht aanvoert, niet gesteld dat op de peildatum sprake was van een overgespaard vermogen van € 133.836. Gelet op een en ander is dan ook onbegrijpelijk dat het hof, als onvoldoende door de vrouw betwist, is uitgegaan van een overgespaard vermogen van € 133.836.

Volgens de vrouw is voorts onbegrijpelijk het oordeel van het hof dat vaststaat dat de niet-uitgekeerde meewerkbeloningen moeten worden aangemerkt als overgespaard inkomen en dat de aflossingen op de hypothecaire geldlening zijn voldaan met overgespaard inkomen. Volgens de vrouw kon het hof niet tot dit oordeel komen op de daartoe genoemde grond dat de vrouw geen grieven heeft gericht tegen de desbetreffende oordelen van de rechtbank. Het onderdeel treft doel. Nu de vrouw in eerste aanleg in het gelijk was gesteld, behoefde zij geen grieven aan te voeren tegen de overwegingen van de rechtbank waarmee zij het niet eens was. Op grond van de devolutieve werking van het hoger beroep diende het hof, nu het de grieven 1 en 2 van de man gegrond oordeelde, de in het onderdeel vermelde stellingen en weren van de vrouw in eerste aanleg die door de rechtbank waren verworpen of onbehandeld gelaten, wederom dan wel alsnog te beoordelen, ook zonder dat de vrouw daaromtrent grieven had aangevoerd.

De Hoge Raad heeft het arrest van het hof vernietigd en verwezen naar een ander hof ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 19-04-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:637

Zaaknummer: 18/01583

RECHTSPRAAK

Verdeling huwelijksgoederengemeenschap bij echtscheiding. Draagplicht schuld aan woningstichting. Geen bijzondere omstandigheden om van de draagplicht bij helfte af te wijken.

Partijen zijn in 1995 gehuwd in Duitsland zonder huwelijkse voorwaarden te maken. Zij wonen vanaf het huwelijk in Nederland. De vrouw heeft de echtelijke woning verlaten op 3 augustus 2017. De man is gedetineerd geweest van 22 augustus 2017 tot 4 september 2017. De vrouw heeft op 20 februari 2018 een verzoek tot echtscheiding ingediend. De echtscheiding is op 20 april 2018 uitgesproken en op 24 december 2018 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Sinds 30 juni 2005 is het Nederlands recht van toepassing op het huwelijksvermogensregime van partijen, aldus het hof.

Bij de echtscheidingsbeschikking is onder andere bepaald dat de man in de onderlinge verhouding met de vrouw geheel draagplichtig is voor de schuld aan de woningstichting van ongeveer € 9.000. Deze schuld bestaat uit een huurachterstand van ongeveer € 3.000 en verder een schadevergoeding voor aangerichte vernielingen aan de woning.

De man is tegen dit oordeel van de rechtbank opgekomen. Hij voert aan dat hij tot aan zijn detentie de woning goed heeft onderhouden. Na zijn detentie is hij terechtgekomen in een opvang van het Leger des Heils. Hij beschikte niet over een sleutel van de woning en in verband met een contactverbod dat zich uitstreckte over het gebied waarin de woning zich bevond, kon hij niet naar de woning terugkeren. In november 2017 is hij onder begeleiding van de politie en een medewerker van de reclassering in de woning geweest (nadat zijn zoon de sleutel van de woning ter beschikking had gesteld) om hetgeen daarin was achtergebleven op te halen. Wat hij toen in de woning heeft aangetroffen, was een schok voor hem. De woning was vernield. Dit kan niet aan hem worden toegerekend. De huur is opgezegd per 1 december 2017. Het wil dat de vrouw geheel draagplichtig is voor de schuld en subsidiair de man en de vrouw ieder voor de helft. De vrouw verweert zich. Ook zij is nimmer naar de woning teruggekeerd.

Het hof overweegt als volgt. Gezien de periode waarop de schuld aan de woningstichting betrekking heeft (eind 2017), dient deze schuld te worden beoordeeld naar Nederlands recht.

Op grond van het bepaalde in artikel 1:94 (oud) BW valt deze schuld, nu deze tijdens huwelijk is ontstaan, in de huwelijksgemeenschap. Voor schulden die in de (ontbonden) huwelijksgemeenschap vallen, geldt krachtens de hoofdregel van artikel 1:100 BW een gelijke draagplicht (partijen zijn beiden voor de helft draagplichtig). Voor een uitzondering op deze hoofdregel is slechts plaats in zeer uitzonderlijke omstandigheden, die meebrengen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn dat de ene echtgenoot zich jegens de andere beroept op een verdeling bij helfte van de ontbonden gemeenschap.

Het hof oordeelt zowel ten aanzien van de huurschuld van drie maanden als ten aanzien van de herstel- en opruimkosten dat beide partijen ieder voor de helft draagplichtig zijn. Wat de huurschuld betreft hebben man noch vrouw omstandigheden aangevoerd die zo uitzonderlijk zijn dat van een draagplicht bij helfte zou moeten worden afgeweken. Wat de herstel- en opruimkosten betreft kan het hof niet vaststellen wie van partijen de schade heeft aangericht. Beide partijen zijn hiertoe feitelijk in de gelegenheid geweest. Er zijn ook hier dus geen uitzonderlijke omstandigheden komen vast te staan. Het hof wijst het subsidiaire verzoek van de man toe.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 18-04-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:1475

Zaaknummer: 200.247.326_01

RECHTSPRAAK

Partner- en kinderalimentatie. Vrouw niet-ontvankelijk in incidenteel appel over kinderalimentatie nu zij geen rechthebbende is ten aanzien van de bijdrage voor de meerderjarige kinderen.

De man heeft in eerste aanleg verlaging van de in een vaststellingsovereenkomst overeengekomen partneralimentatie verzocht. De vrouw heeft bij zelfstandig verzoek kinderalimentatie verzocht voor beide ten tijde van de echtscheiding in 2015 reeds meerderjarige kinderen. De rechtbank heeft beide verzoeken afgewezen.

In hoger beroep verzoekt de man opnieuw een lagere partneralimentatie, gelet op de vaststaande behoefte van de vrouw en haar beperkte behoefte, omdat zij eigen inkomen geniet. De vrouw verzoekt in incidenteel appel een kinderalimentatie van € 100 voor ieder van beide kinderen tot hun 21ste jaar. Zij hebben die leeftijd op 10 september 2017 bereikt.

Het verzoek van de man ten aanzien van de partneralimentatie wordt toegewezen. De vrouw wordt veroordeeld tot terugbetaling van de te veel betaalde partneralimentatie vanaf begin 2018.

Ten aanzien van het verzoek in incidenteel appel is het hof van oordeel dat de vrouw niet in haar verzoek in incidenteel hoger beroep kan worden ontvangen. Nu de vrouw stelt dat sprake is van een bijdrage in de kosten van levensonderhoud en studie ten behoeve van de meerderjarige kinderen en ook vaststaat dat deze aan de kinderen diende te worden voldaan, is de vrouw geen rechthebbende ter zake van de hier bedoelde bijdrage. Aan een oordeel over de achtergronden en bedoeling van deze bijdrage komt het hof daarom niet toe.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-04-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:3530

Zaaknummer: 200.244.713/01

RECHTSPRAAK

Wijziging geslachtsnaam. Hof staat wijziging van de geslachtsnaam van het kind dat de naam van de moeder heeft, in de naam van de vader toe op grond van de bijzondere omstandigheden van het geval. De wettelijke onmogelijkheid om de geslachtsnaam van de minderjarige voordat zij meerderjarig wordt te wijzigen, is in dit bijzondere geval in strijd met het recht op identiteit en met het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven.

De ouders zijn in hoger beroep gekomen van de afwijzing door de rechtbank van hun verzoek om de geslachtsnaam van hun dochter te wijzigen van die van de moeder in die van de vader. Zij oefenen gezamenlijk het gezag uit over hun dochter.

De ouders stellen het volgende. Het is steeds de bedoeling van de ouders geweest om voor hun minderjarig kind te kiezen voor de geslachtsnaam van de vader, maar door een samenloop van omstandigheden, in verband waarmee zij onder meer verwijzen naar een e-mail van 8 juni 2017 van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Apeldoorn, hebben zij deze keuze niet kunnen effectueren. Deze omstandigheden bestaan hierin dat bij de erkenning op 11 mei 2011 van de nog ongeboorte[n] [voornaam minderjarige] door de ouders is gekozen voor de geslachtsnaam van de moeder, omdat de vader destijds illegaal in Nederland verbleef en onduidelijk was of hij na zijn uitzetting nog naar Nederland zou kunnen terugkeren. Voorts wilden zij voorkomen dat hun dochter met een namenreeks door het leven moest gaan. De ouders hadden op dat moment de intentie om, wanneer de vader zou terugkeren naar Nederland, te trouwen en dan gebruik te maken van de mogelijkheid om bij de voltrekking van het huwelijk de geslachtsnaam van hun kind te wijzigen in die van de vader. De vader is vervolgens op 30 juni 2011 in vreemdelingenbewaring genomen. De ouders zijn toen versneld in het huwelijk getreden om te bespoedigen dat de vader tijdig (voor de geboorte van hun dochter) zou kunnen terugkeren naar Nederland. Bij de voltrekking van hun huwelijk op 17 augustus 2011 heeft – in alle stress bij de ouders rondom de toenmalige verblijfssituatie (in vreemdelingenbewaring) van de vader – geen wijziging van de geslachtsnaam van de toen nog niet geboren dochter plaatsgevonden. Er is toen bovendien niet aan de ouders te kennen

gegeven, ook niet door de ambtenaar van de gemeente bij wie zij in ondertrouw gingen, dat zij bij de voltrekking van het huwelijk de geslachtsnaam van de dochter konden wijzigen en dat zij, wanneer zij dat niet zouden doen, hiertoe op een later tijdstip geen wettelijke mogelijkheid meer hadden. Ook had de vader op dat moment niet de benodigde documenten om zijn namenreeks aan te tonen.

De vader is op 23 augustus 2011 uitgezet naar Irak. Het kind is geboren toen de vader niet in Nederland was. De vader is begin 2012 teruggekeerd. Hij is in 2016 genaturaliseerd tot Nederlander. Toen is ook zijn geslachtsnaam vastgesteld.

Het hof overweegt als volgt. Op grond van artikel 8 IVRK moet het recht van het kind op zijn identiteit, met inbegrip van de naam, worden geëerbiedigd, zonder onrechtmatige inmenging. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft geoordeeld dat het naamrecht tevens onder de bescherming van artikel 8 EVRM valt en dat ouders er in beginsel recht op hebben om een geslachtsnaam te kiezen voor de kinderen met wie zij een gezinsleven hebben.

Anders dan de rechtbank is het hof van oordeel dat de wettelijke onmogelijkheid om nog voorafgaand aan het bereiken door de minderjarige van de meerderjarige leeftijd tot wijziging van de geslachtsnaam van de minderjarige te komen, onder de bijzondere omstandigheden van dit geval een onrechtmatige inbreuk oplevert op het recht op identiteit en het recht op familie- en gezinsleven van haar en haar ouders.

Uit de door de ambtenaar niet weersproken, gedetailleerde weergave door de ouders van de feitelijke gang van zaken is aannemelijk geworden dat de ouders door een samenloop van bijzondere omstandigheden in dit geval geen gebruik hebben kunnen maken van hun recht om een geslachtsnaam te kiezen voor hun dochter op het moment waarop artikel 1:5 lid 2 BW dat voorschrijft, namelijk ter gelegenheid van de erkenning of de voltrekking van hun huwelijk. Onverkorte toepassing van artikel 1:5 lid 2 (eerste en vierde volzin) BW is naar het oordeel van het hof gelet op deze bijzondere omstandigheden echter onverenigbaar met het recht, zoals dat voortvloeit uit artikel 8 lid 1 EVRM en artikel 8 IVRK. In dit specifieke geval kan niet gezegd worden dat die toepassing in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van een van de in artikel 8 lid 2 EVRM genoemde doeleinden, zodat het hof artikel 1:5 lid 2 BW, voor zover dat het moment voorschrijft waarop de ouders de geslachtsnaam kunnen kiezen, buiten toepassing zal laten. Het hof gelast de ambtenaar van de burgerlijke stand de geboorteakte te verbeteren.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 18-04-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:1483

Zaaknummer: 200.236.809_01

RECHTSPRAAK

Moeder verblijft op Curaçao. Haar kind in Nederland bij een oudtante. Die verzoekt om de voogdij. Er zijn evenwel geen feiten of omstandigheden gebleken waaruit volgt dat de moeder al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert om het gezag over de minderjarige uit te oefenen. Verzoek wordt afgewezen.

Op Curaçao is in 2003 de minderjarige uit de moeder geboren. De gewone verblijfplaats van de minderjarige is bij zijn oudtante in Nederland. De moeder verblijft ook in Nederland, maar zal binnenkort terugkeren naar Curaçao.

De oudtante verzoekt haar tot voogdes over de minderjarige te benoemen.

Op grond van artikel 1:253q in verbinding met 1:253r BW, belast de rechtbank wanneer een ouder al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert het gezag uit te oefenen, de andere ouder met het gezag, tenzij het belang van de minderjarige zich hiertegen verzet. Alsdan benoemt zij een voogd.

Er zijn geen feiten komen vast te staan waaruit volgt dat de moeder al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert om het gezag uit te oefenen.

De moeder verklaart tijdens de zitting dat zij voor de minderjarige en verzoekster goed bereikbaar zal zijn als zij op Curaçao zal verblijven. Uit haar verklaring en de verklaring van de minderjarige tegenover de kinderrechter volgt dat zij dagelijks contact zullen blijven houden. Verzoekster stelt niet welke problemen in de uitoefening van het gezag desondanks zullen ontstaan als de moeder terug zal keren naar Curaçao. Voor het geval verzoekster dat wel zou hebben gesteld, had zij ook moeten onderbouwen dat zij tot die uitoefening van het gezag niet had kunnen komen in de (huidige) periode waarin de moeder met de minderjarige in Nederland verblijft.

Verzoekster stelt wel dat de moeder en zij de wens hebben de minderjarige in Nederland te laten wonen en dat het benoemen van verzoekster tot voogdes, het realiseren van deze wens financieel mogelijk maakt. Zij ontvangt dan onder andere kindgebonden budget voor de

minderjarige. Uit dit financiële voordeel volgt echter niet een ten minste tijdelijke onmogelijkheid voor de moeder om het gezag uit te oefenen.

De rechtbank volgt het standpunt van de Raad voor de Kinderbescherming dat het praktisch kan zijn om verzoekster tot voogdes te benoemen, maar ook daaruit volgt niet dat de moeder ten minste tijdelijk in de onmogelijkheid verkeert zelf het gezag uit te oefenen. De rechtbank wijst het verzoek af.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 16-04-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:3179

Zaaknummer: C/10/570004 / FA RK 19-2279

RECHTSPRAAK

Verzoek GI om vervangende toestemming voor een medische behandeling, gebaseerd op artikel 1:265e lid 1 sub b BW. Verzoek is niet toewijsbaar in dit geval. De minderjarige is 14 jaar en in staat tot een redelijke waardering van haar belangen ter zake. Dan kan geen vervangende toestemming worden verleend. Het geschil tussen de ouders over de medische behandeling zal op grond van artikel 1:253a aan de rechter moeten worden voorgelegd.

De gecertificeerde instelling (GI) verzoekt toestemming om, in het licht van de ernstige bedreiging van de minderjarige van 14 jaar, een ouderschapsbeoordeling van de moeder en de stiefmoeder te doen plaatsvinden om het perspectief van de minderjarige te kunnen bepalen. Dit zou moeten plaatsvinden door middel van een psychiatrische gezinsopname (GGZ Drenthe, Beilen). De moeder en de stiefmoeder zijn daartoe gemotiveerd, de minderjarige zelf ook. De vader weigert evenwel toestemming. Hij vindt dat het voldoende duidelijk is dat de minderjarige niet bij haar moeder kan wonen en geeft daarom geen toestemming voor de gezinsopname. De GI verzoekt daarom het gezag gedeeltelijk, voor zover het de toestemming voor deze opname betreft, toe te kennen aan de GI.

Artikel 1:265e lid 1 sub b BW maakt het mogelijk dat de kinderrechter bepaalt dat het gezag over een minderjarige gedeeltelijk wordt uitgeoefend door de GI, voor zover dit noodzakelijk is in verband met de uitvoering van de ondertoezichtstelling. De kinderrechter kan dat in het door de GI bedoelde geval doen als blijkt dat het geven van toestemming voor een medische behandeling van de minderjarige jonger dan 12 jaar of van de minderjarige van 12 jaar of ouder, die niet in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake.

De rechtbank oordeelt dat, voor zover bij de toepassing van dit artikel al kan worden aangenomen dat de klinische opname een medische behandeling betreft, geldt dat de minderjarige ouder is dan 12 jaar en wel in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van haar belangen bij de opname, zoals de GI ook met zoveel woorden ter zitting heeft bevestigd. De GI baseert zich ook op die waardering: zij wil de opname graag.

Mede gelet op de inbreuk die de toepassing van artikel 1:265e lid 1 sub b BW met zich mee brengt op het recht op gezinsleven zoals artikel 8 EVRM dat beschermt, kan in een zodanig geval geen vervangende toestemming worden gegeven.

De ouders zullen in een zodanig geval op de voet van artikel 1:253a BW zich tot de rechtbank moeten wenden om hun geschil aan de rechtbank voor te leggen.

Ter zitting wordt afgesproken dat de ouders de rechtbank schriftelijk zullen verzoeken op de voet van artikel 1:253a BW een beslissing te nemen over hun geschil over de opname en ouderschapsbeoordeling, welke zaak gevoegd met de onderhavige zal worden behandeld.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 12-04-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:1546

Zaaknummer: C/18/190326 / JE RK 19-125

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Man verzoekt eind aan de partneralimentatie wegens grievend gedrag van de vrouw. Hof wijst verzoek toe. Het op de wijze als overwogen zonder objectieve rechtvaardiging niet meewerken aan contact(herstel) tussen de minderjarige en de man acht het hof een schending van het recht op contact/omgang en van het recht op eerbiediging van ‘family life’.

De man betoogt dat de uitermate grievende gedragingen van de vrouw een onherroepelijk einde hebben gemaakt aan de lotsverbondenheid tussen partijen, waardoor van de man in redelijkheid niet, althans niet ten volle kan worden gevergd bij te dragen aan het levensonderhoud van de vrouw. De gedragingen van de vrouw hebben ertoe geleid dat er sinds oktober 2015 geen (fatsoenlijke) omgang meer tussen hem en de minderjarige heeft kunnen plaatsvinden en dat er sinds januari 2016 zelfs helemaal geen contact meer tussen hen is. De vrouw is op geen enkele wijze bereid om een einde te maken aan haar strijd met de man. Zij spant zich geenszins in om het conflict op te lossen. Zij weigert gerechtelijke uitspraken na te komen, weigert mee te werken aan een traject bij een kindbehartiger, weigert een mediationtraject en weigert gesprekken met de Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) of Bureau Jeugdzorg.

De vrouw verweert zich. Het is niet zo dat zij elk contact tussen de man en de minderjarige tegenhoudt, maar zij kan de minderjarige niet tot contact met de man bewegen. Bij de minderjarige is er veel weerstand jegens de man. Door meerdere professionals is geconstateerd dat de man daar zelf debet aan is. Het feit dat de man als gevolg van de echtscheiding en de strijd tussen partijen geen contact meer heeft met de minderjarige, betekent niet dat de lotsverbondenheid daardoor is komen te vervallen en de man geen partneralimentatie meer aan de vrouw verschuldigd is.

Het hof begrijpt dat in de nasleep van de echtscheiding beide partijen hun aandeel hebben gehad in de verstoorde verstandhouding van de man met de minderjarige, zoals ook blijkt uit (onder meer) een citaat van de bijzondere curator. In zoverre zijn de gedragingen van de vrouw (evenals die van de man) te zien in het licht van de als zeer ernstig te kwalificeren

echtscheidingsproblematiek van partijen, die voor ieder van hen hevige gemoedsbewegingen tot gevolg heeft. Het aanhoudend en structureel weigeren van medewerking tot herstel van het contact tussen de minderjarige en de man door de vrouw, zonder objectieve grond, gaat evenwel naar het oordeel van het hof de gebruikelijke strijd tussen partijen na een echtscheiding te buiten. Dat hiervan sprake is, is het hof genoegzaam gebleken. Immers, hoewel door de betrokken professionals (de Raad en gezinsvoogd) is geconcludeerd dat (herstel van) contact van de minderjarige met de man in het belang van de minderjarige is en ondanks de op dit contact gerichte interventies, waaronder de ondertoezichtstelling, blijft de vrouw het contact tussen de minderjarige en de man frustreren, rechterlijke uitspraken en een schriftelijke aanwijzing negerend. Zij beroept zich er daarbij slechts op dat het de minderjarige zelf is die geen contact wil met de man. Dat zij daarin een rol speelt, waarop zij, zo blijkt uit de overgelegde stukken, bij herhaling door de betrokken professionals is gewezen, pakt zij niet op. Evenmin geeft zij er blijk van, ook niet ter zitting van het hof in hoger beroep, (al was het maar in het belang van de minderjarige) dat zij haar houding in dezen wil wijzigen of aanpassen.

Het op deze wijze zonder objectieve rechtvaardiging niet meewerken aan contact(herstel) tussen de minderjarige en de man acht het hof een schending van het recht van de man op contact/omgang met de minderjarige en zijn recht op *family life*. De man wordt door het gedrag van de vrouw ook de mogelijkheid ontnomen om aan zijn vaderschap een reële en betekenisvolle invulling te geven. In die situatie is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat de vrouw van de man een bijdrage in haar levensonderhoud verlangt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-04-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:1359

Zaaknummer: 200.223.478_01 en 200.226.286_01

RECHTSPRAAK

Adoptie. Afwijzing van het verzoek. Geen doorbreking op grond van het EVRM van het vereiste dat de adoptant ten tijde van het verzoek om adoptie minderjarig moet zijn.

Verzoekers hebben een verzoek tot adoptie ingediend en gesteld dat het feit dat het kind meerderjarig is, niet in de weg staat aan de adoptie. Zij verwijzen in dit kader naar het recht op *family life*, zoals vastgelegd in artikel 8 EVRM. De rechtbank stelt voorop dat volgens vaste jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens door het EVRM niet het recht op adoptie wordt gegarandeerd. Het enkele feit dat adoptie niet mogelijk is wanneer niet wordt voldaan aan de in de nationale wetgeving vastgestelde voorwaarden, kan daarom in beginsel niet worden aangemerkt als een ongeoorloofde inbreuk op het recht op *family life*.

De Hoge Raad heeft beslist dat aan artikel 8 EVRM weliswaar het recht op bescherming van *family life* tussen de ouders en een door hen geadopteerd kind kan worden ontleend, maar niet het recht om een kind te adopteren zonder dat wordt voldaan aan de eisen voor adoptie volgens de nationale wet (HR 30 juni 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA6339, NJ 2001/103).

Uit de door verzoekers overgelegde jurisprudentie volgt dat er toch sprake kan zijn van zeer bijzondere omstandigheden, die terzijdestelling van de dwingendrechtelijke bepaling van artikel 1:228 lid 1 onder a BW kunnen rechtvaardigen. Het gaat dan om uitzonderlijke gevallen, waarin de weigering van adoptie wegens de enkele meerderjarigheid bij de indiening van het verzoek een ongeoorloofde inbreuk op het door artikel 8 EVRM beschermde gezins- en familieleven met zich mee zou brengen. De rechtbank vindt dat er in de situatie van verzoekers en het meerderjarige kind geen sprake is van een dergelijke uitzonderlijke situatie. Doorslaggevend daarbij is dat verzoekers, en daarmee ook het kind, wisten dat zij niet aan de voorwaarden voor adoptie konden voldoen op het moment dat het kind nog in India verbleef. Immers, het kind was 22 jaar toen hij als meerderjarige naar Nederland kwam en 23 jaar toen het verzoekschrift tot adoptie is ingediend. Daarbij komt dat het kind nooit als minderjarige deel heeft uitgemaakt van het gezin van verzoekers. Dat verzoekers het kind helpen met zijn opleiding en hem ondersteunen in zijn persoonlijke ontwikkeling verdient alle respect, maar dat kan niet leiden tot de conclusie dat het verzoek tot adoptie moet worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 11-04-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:1527

Zaaknummer: 472564/FO RK 18-1966

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Wijziging met aanmerkelijke terugwerkende kracht, onder meer vanwege het feit dat de moeder is hertrouwd, maar daarover de man noch de rechtbank juist heeft geïnformeerd.

De man verzoekt verlaging van de kinderalimentatie die thans door indexering € 382 per maand per kind bedraagt, met ingang van de dag van indiening van het verzoekschrift. Hij verzoekt verder om voor het verleden de kinderalimentatie vanaf de datum dat de eerste vaststelling is gaan gelden, te bepalen op hetgeen hij heeft betaald. Reden: de man is minder gaan verdienen en de vrouw is hertrouwd, zodat de stiefvader ook onderhoudsplichtig is.

De rechtbank overweegt als volgt.

Het debat tussen partijen heeft zich onder meer geconcentreerd op de vraag welke ingangsdatum heeft te gelden voor een eventuele wijziging. De man heeft wijziging gevraagd van de kinderbijdrage met grote terugwerkende kracht, te weten met ingang van oktober 2012. Over het algemeen dient de rechter terughoudend om te gaan met het wijzigen van een onderhoudsverplichting met terugwerkende kracht. Slechts bij bijzondere omstandigheden gaat de rechter over tot wijziging met (grote) terugwerkende kracht. Als onderbouwing voor zijn verzoek om met dergelijke terugwerkende kracht te wijzigen heeft de man gesteld dat hij in januari 2013 zijn baan is verloren doordat hij in overspannen toestand niet op het werk is verschenen en als gevolg daarvan op staande voet is ontslagen. De man heeft daarna een tijd onder de armoedegrens geleefd. Vanwege zijn psychische toestand is de man niet eerder in staat geweest wijziging van de aan hem opgelegde bijdrage te verzoeken.

De rechtbank is van oordeel dat de man zijn verzoek om met ingang van 1 oktober 2012 de bijdrage te wijzigen tegenover de gemotiveerde betwisting van de vrouw zijn stellingen onvoldoende heeft onderbouwd. Behoudens het voorlezen van een brief van een specialist, waarvan de rechtbank de echtheid niet heeft kunnen controleren, heeft de man in zijn geheel geen stukken overgelegd waaruit blijkt dat de man in de periode 2012-2018 in een dusdanige psychische toestand verkeerde waardoor hij niet eerder een verzoek tot wijziging kon indienen. Het had op de weg van de man gelegen de rechtbank van medische stukken te voorzien. De man heeft bovendien geen informatie verstrekt over zijn ontslag en de vragen die

de vrouw daarover opgeworpen heeft zoals de vraag of de man zijn ontslag aangevochten heeft. De financiële stukken die de man over de voorafgaande jaren heeft overgelegd zien enkel op het verzamelinkomen van de man. Daarmee kan geen draagkracht worden becijferd, omdat de man fiscale aftrekposten kan hebben gehad. In dit licht kan de rechtbank ook niet beoordelen of er destijds sprake was van een verwijtbaar, niet voor herstel vatbaar inkomensverlies van de man of dat de man redelijkerwijs het oude inkomen weer kon verwerven en of dat van hem gevegd kon worden. Uit de rechtsoverweging in de beschikking van 13 augustus 2013 aangaande de draagkracht van de man blijkt dat de man ook toen heeft nagelaten stukken met betrekking tot zijn inkomensverlies te overleggen. De rechtbank zal daarom het verzoek van de man de alimentatie met ingang van 1 oktober 2012 te wijzigen afwijzen.

De rechtbank ziet echter wel aanleiding om de door de man te betalen bijdrage met ingang van een andere datum met terugwerkende kracht te wijzigen en overweegt daartoe het volgende. De vrouw is gehuwd met de heer X. Zij heeft de man daarvan niet op de hoogte gesteld, terwijl de vrouw wist dan wel behoorde te weten dat dit gevolgen kon hebben voor de door de man te betalen bijdrage, nu vanaf de datum van het huwelijk ook de heer X onderhoudsplichtig is jegens de kinderen van partijen als zijnde stiefouder tot wiens gezin de kinderen van partijen behoren. De vrouw heeft niet alleen de man niet geïnformeerd over haar huwelijk, maar heeft daarvan ook geen gewag gemaakt in haar verweerschrift. Eerst ter zitting heeft de vrouw, nadat de man aangaf dat op de recente loonstroken van de vrouw bij burgerlijke status vermeld stond dat zij gehuwd was, aangegeven dat zij inderdaad in het huwelijk was getreden. Op de vraag van de rechtbank wanneer de vrouw gehuwd was, gaf de vrouw als antwoord dat dit sinds 2015 het geval was. Uit het door de rechtbank opgevraagde uittreksel uit de Basisregistratie Personen blijkt echter dat de vrouw al sinds 19 september 2014 gehuwd is met de heer X. Het gegeven dat de vrouw de man niet heeft geïnformeerd, de vrouw de rechtbank in haar verweer niet volledig heeft voorgelicht en dat zij de rechtbank ter zitting niet van de juiste informatie heeft voorzien, rekent de rechtbank de vrouw zwaar aan. De rechtbank ziet daarin aanleiding de door de man te betalen bijdrage met ingang van 1 oktober 2014, zijnde de maand volgende op de huwelijksdatum van de vrouw, te wijzigen. Vervolgens stelt de rechtbank de bijdrage vast op € 179 per maand per kind.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 10-04-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:3319

Zaaknummer: C/03/254055 / FA RK 18-3142

RECHTSPRAAK

Partneralimentatie. Vrouw heeft onvoldoende inspanningen verricht om in eigen levensonderhoud te voorzien. De behoefte van de vrouw is verbleekt. Alimentatie wordt op nihil gesteld per 1 januari 2019 en wordt voorts gelimiteerd per 23 mei 2021.

De man heeft – kort gezegd – gesteld dat de lotsverbondenheid is afgenomen en de behoefte van de vrouw is verbleekt tot een bedrag van € 2.882,22 bruto per maand (bestaande uit de bruto-inkomsten van de vrouw van € 1.580,22 bruto per maand ten tijde van de indiening van het verzoekschrift en de door de man aan de vrouw betaalde partneralimentatie van € 1.302 bruto per maand). De vrouw heeft gemotiveerd weersproken dat de lotsverbondenheid is afgenomen en aan haar zijde sprake is van een verbleekte behoefte.

De rechtbank oordeelt als volgt. Er is geen rechtsgrond op grond waarvan de vrouw gedurende een periode van twaalf jaar zonder meer aanspraak kan blijven maken op een alimentatie die is gebaseerd op de inkomsten van partijen ten tijde van het huwelijk. De behoefte van partijen kan geacht worden te ‘verbleken’ naarmate er meer tijd verstrijkt tussen de feitelijke echtscheiding en de (hernieuwde) vaststelling van de partneralimentatie. Indien sprake is van verbleking van de behoefte is niet langer de welstand tijdens het huwelijk maatgevend bij de vaststelling van de behoefte, maar kan de behoefte worden bepaald op basis van de welstand direct voorafgaand aan de procedure waarin vaststelling of wijziging van de partneralimentatie wordt verzocht. Dat kan tot gevolg hebben dat de behoefte in beginsel wordt gesteld op het bedrag waar de onderhoudsgerechtigde op dat moment van leeft én dat het op de weg van die onderhoudsgerechtigde ligt om feiten en omstandigheden te stellen en te onderbouwen waaruit kan worden afgeleid dat en waarom concreet die behoefte hoger zou zijn.

De rechtbank is van oordeel dat de vrouw ook geen feiten en omstandigheden heeft gesteld waaruit kan worden afgeleid dat, en waarom, concreet haar behoefte op dit moment hoger zou moeten zijn, anders dan door te stellen dat zij noodgedwongen tijdelijk genoeg heeft moeten nemen met een lager inkomen en dat zij gelden van haar ouders heeft moeten lenen om alle kosten van haar levensonderhoud en dat van de kinderen te voldoen. Dat zij deze

gelden zou hebben moeten lenen is naar het oordeel van de rechtbank op zijn minst opmerkelijk te noemen, gelet op het feit dat de man jarenlang de volledige behoefte van de kinderen voor zijn rekening heeft genomen en de vrouw een niet gering bedrag aan partneralimentatie heeft ontvangen (van samen omstreeks € 2.500 per maand). Hiervoor heeft de rechtbank bovendien overwogen dat het aan de vrouw zelf te wijten is dat zij een lager inkomen heeft (gehad) dan zij had kunnen genereren door stil te blijven zitten en niet voldoende sollicitatiepogingen te ondernemen, terwijl de vrouw daartegenover kennelijk wel op dezelfde voet is blijven leven als ten tijde van het huwelijk. Dit is echter geen graadmeter.

Nu de vrouw gelet op het voorgaande door middel van het aanvaarden van een fulltime baan dan wel het aanvaarden van een functie behorend bij haar opleidingsniveau volledig zelf in haar verbleekte behoefte had kunnen voorzien, zal de rechtbank de door de man aan de vrouw te betalen partnerbijdrage op nihil stellen. Zeker vanaf het moment dat [minderjarige 1] definitief bij de man verblijft, heeft de vrouw niets in de weg gestaan om het voorgaande te doen en zich daartoe in te spannen. Tot op de dag van de zitting heeft zij daar in feite ruim een jaar de tijd voor gehad, zodat de rechtbank op grond van voorgaande overwegingen de partnerbijdrage met ingang van 1 januari 2019 op nihil zal stellen en het meer of anders verzochte in dit verband zal afwijzen.

Voorts ziet de rechtbank aanleiding om, zoals verzocht door de man, de alimentatie te limiteren. De alimentatie eindigt op 23 mei 2021.

Ten slotte moet de vrouw terugbetalen hetgeen zij te veel heeft ontvangen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 21-03-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:2605

Zaaknummer: C/03/250385 / FA RK 18-1905

RECHTSPRAAK

Vernietiging erkenning op verzoek erkenner. Rechtbank gelast DNA-onderzoek. Moeder weigert mee te werken. Moet uit het niet meewerken van de moeder aan het DNA-onderzoek de conclusie worden getrokken dat de erkenner niet de biologische vader is en dient het verzoek te worden toegewezen? Rechtbank aarzelt en gelast raadsonderzoek, ook al staan de moeder en de vader daar niet achter.

De man heeft meegewerkt aan het door de rechtbank gelaste DNA-onderzoek, maar de moeder niet. In haar schrijven van 10 januari 2019 verwijst de moeder naar haar reeds ter zitting gedane mededeling dat zij geen medewerking zal verlenen aan een DNA-onderzoek. Op grond van artikel 198 lid 3 Rv kan de rechter, indien een partij niet voldoet aan de verplichting om mee te werken aan een deskundigenonderzoek, daaruit de gevolgtrekking maken die hij geraden acht. De vraag waarvoor de rechtbank zich ziet gesteld is of uit het niet meewerken van de moeder aan het DNA-onderzoek de conclusie dient te worden getrokken dat de man niet de biologische vader van de minderjarige is en dat het verzoek van de man tot vernietiging van de erkenning daarom dient te worden toegewezen. Toewijzing van het verzoek zal ertoe leiden dat aan de minderjarige zijn juridische vader wordt ontnomen. De rechtbank overweegt dat de minderjarige een zwaarwegend belang erbij heeft om te weten wie zijn biologische vader is. Niet is komen vast te staan dat de man niet de biologische vader van de minderjarige is. Terughoudendheid in de beoordeling met betrekking tot het verzoek tot vernietiging van de erkenning acht de rechtbank daarom op zijn plaats.

De rechtbank acht zich op dit moment onvoldoende geïnformeerd om een weloverwogen beslissing te nemen op het verzoek van de man. Daarom heeft de rechtbank aan de Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) gevraagd onderzoek te doen en advies uit te brengen. Dit onderzoek zal allereerst gericht moeten zijn op de vraag of de Raad mogelijkheden ziet om de moeder ervan te overtuigen dat meewerken aan een DNA-onderzoek in het belang van de minderjarige is. Als de moeder blijft weigeren en daardoor voor de minderjarige twijfel blijft bestaan over de vraag of de man zijn biologische vader is, acht de Raad dan een kinderschermingsmaatregel van belang voor de minderjarige? Vervolgens, indien door de

weigering van de moeder geen uitvoering kan worden gegeven aan het door de rechtbank gelaste deskundigenonderzoek, legt de rechtbank de vraag voor of de Raad het in het belang van de minderjarige acht dat het verzoek tot vernietiging van de erkenning wordt toegewezen. De rechtbank heeft de zaak aangehouden in afwachting van het raadsonderzoek.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 12-03-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:3708

Zaaknummer: C/03/247787 / FA RK 18-1009

RECHTSPRAAK

Erkenning ongeboren vrucht heeft niet plaatsgevonden wegens premature geboorte kinderen. Kinderen zijn kort nadien overleden. Vader staat niet als juridische vader in de geboorteakte vermeld en evenmin is gekozen voor de naam van de vader. Strijd met artikel 8 EVRM. Alsnog moet de mogelijkheid worden opengesteld om de wensen van de ouders in te willigen, nu in het onderhavige geval het respect voor hun familie- en gezinsleven eist dat het belang van de biologische en sociale werkelijkheid, en de wensen van de ouders dienen te prevaleren boven de lacune in de Nederlandse wet.

Vast staat dat de kinderen prematuur zijn geboren en kort na de geboorte overleden. Ook staat vast dat er geen geboorteakten en geen overlijdensakten van de kinderen zijn opgemaakt door de daartoe bevoegde ambtenaar. Gebleken is dat de ouders niet gehuwd zijn en dat zij het voornemen hadden de kinderen als ongeboren vrucht te laten erkennen tijdens de zwangerschap en dat bij de naamskeuze voor de achternaam van de vader zou zijn gekozen. Vanwege de premature geboorte en het kort daarna overlijden van de kinderen heeft de erkenning en de naamskeuze niet kunnen plaatsvinden en was het ook niet mogelijk dat nog met terugwerkende kracht te regelen. Hetgeen tot gevolg heeft dat de vader niet als juridische vader in de geboorte- en overlijdensakten kan worden aangemerkt en ook niet kan worden gekozen voor de geslachtsnaam van de vader.

De rechtbank stelt voorop dat de Nederlandse wet de ouders, die niet de kans hebben gehad om hun twee zonen door de vader te laten erkennen en hen de geslachtsnaam van de vader te geven, niet de mogelijkheid biedt om die erkenning en naamskeuze alsnog te laten plaatsvinden. De rechtbank is van oordeel dat het ontbreken van die wettelijke mogelijkheid een inbreuk oplevert van het recht op *family life* in de zin van artikel 8 EVRM. Dat sprake is van *family life* staat naar het oordeel van de rechtbank vast. De rechtbank overweegt daartoe dat het de bedoeling van de ouders was dat de vader de twee kinderen voor hun geboorte zou erkennen en dat zij de geslachtsnaam van de vader zouden krijgen. De moeder heeft emotioneel en vastberaden betoogd dat de twee overleden kinderen deel uit maken van het

gezin, bij welk betoog de eveneens zichtbaar geëmotioneerde vader zich heeft aangesloten. Het feit dat de twee overleden kinderen een andere achternaam hebben, voelt voor het gezin als een scheiding binnen het gezin. De rechtbank heeft de door de officier van justitie genoemde uitspraak van de Rechtbank 's-Hertogenbosch van 8 maart 1995 in zijn overwegingen betrokken, waarin aan de feiten en wensen van de ouders wordt tegemoetgekomen en de belangen van de ouders boven de wettelijke bepaling worden gesteld.

De rechtbank is van oordeel dat alsnog een mogelijkheid moet worden opengesteld om de wensen van de ouders in te willigen, nu in het onderhavige geval het respect voor hun familie- en gezinsleven eist dat het belang van de biologische en sociale werkelijkheid, en de wensen van de ouders dienen te prevaleren boven de lacune in de Nederlandse wet. Daarmee wordt recht gedaan aan het bepaalde in artikel 8 EVRM. De rechtbank zal uitgaan van de fictieve situatie waarin de erkenning van de twee kinderen door de vader voor de geboorte van die kinderen heeft plaatsgevonden en waarbij de kinderen de geslachtsnaam van de vader hebben gekregen. Dat was ook de bedoeling van de ouders en zo hebben zij het ook bij hun andere kind gedaan. De vader is dan vanaf de geboorte van de kinderen de juridische vader, zodat de kinderen in de geboorte- en overlijdensakten ook de geslachtsnaam van de vader hebben. Hiermee wordt tegemoetgekomen aan de verzoeken van de officier van justitie, gehoord de ouders en de ambtenaar, die daar allen mee instemmen. Niet gesteld noch gebleken is dat deze beslissing strijdig is met de rechten of belangen van derden of van de maatschappij. Deze beslissing sluit aan bij de ontwikkeling die door de wetgever in gang is gezet dat ouders sinds 3 februari 2019 hun levenloos geboren kind kunnen laten registeren in de Basisregistratie Personen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 21-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:3673

Zaaknummer: C/03/256331 / FA RK 18-3976 en C/03/256334 / FA RK 18-3977

RECHTSPRAAK

Verstrekking dossier door GI. De kinderrechter verklaart de vader niet-ontvankelijk in zijn verzoek om de GI te veroordelen tot het verstrekken aan hem van het volledige dossier. Reden is dat de vader al een klachtprocedure had doorlopen. Hij had binnen zes weken daarna een verzoek moeten indienen bij de rechtbank, maar heeft dat niet gedaan. Het ingediende verzoek is nu te laat en de vader daarin dus niet-ontvankelijk.

De vader verzoekt de rechtbank primair de gecertificeerde instelling (GI) te veroordelen hem het volledige dossier te verstrekken. De rechtbank overweegt dat in artikel 4.2.1 Jeugdwet staat, samengevat en voor zover relevant, dat de GI een regeling treft voor geschillen voor de behandeling van klachten over gedragingen van de GI of haar medewerkers jegens de jeugdige of een ouder, in het kader van de verlening van de jeugdhulp of uitvoering van de kinderbeschermingsmaatregel. In lid 2 van dit artikel is onder meer opgenomen dat een klachtencommissie van minimaal drie personen, met een voorzitter die niet werkt bij de GI, de klacht behandelt. Die commissie dient binnen een vastgelegde termijn een met redenen omkleed schriftelijk oordeel aan de klager te verstrekken. De GI moet vervolgens (lid 3 van hetzelfde artikel) binnen een maand na ontvangst van het oordeel van de commissie aan de klager laten weten of zij maatregelen neemt, en zo ja welke.

Uit de stukken van de vader en van de GI, maar ook ter zitting, is gebleken dat de vader deze klachtprocedure heeft doorlopen, waar het gaat om zijn verzoek om inzage/overlegging van het dossier door de GI. De GI heeft de uitspraak van de klachtencommissie van de GI in het geding gebracht. De kinderrechter leest dat de klacht van vader ongegrond is bevonden. De vader heeft niet gesteld, en evenmin is de kinderrechter gebleken, dat hij aan de GI te kennen heeft gegeven dat deze klachtprocedure niet conform de regels is verlopen, evenmin heeft de vader gesteld dat hij zich vervolgens tot de rechtbank heeft gewend. In artikel 7.3.17 Jeugdwet staat dat de beslissing van de GI die is genomen op grond van deze paragraaf (ter verduidelijking: het gaat om par. 7.3, die ziet op 'toestemming, dossier en privacy') voor de toepassing van paragraaf 3.3 van de Uitvoeringswet Algemene verordening

gegevensbescherming, geldt als een beslissing ‘genomen door een ander dan een bestuursorgaan’.

In de uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) is in het tweede lid van artikel 35 te lezen dat binnen zes weken nadat het antwoord van de GI om het verzoek om inzage was ontvangen, een verzoek bij de rechtbank kan (kon) worden ingediend. Het gaat dan om artikel 15 tot en met 22 AVG, waar artikel 15 ziet op het recht om inzage van de betrokkene. De betrokkene in dit verband is de minderjarige. In artikel 7.3.15 Jeugdwet staat daarom ook dat de verplichtingen van de jeugdhulpverlener jegens ‘een betrokkene’ als die nog geen 12 jaar oud is, gelden jegens de gezaghebbende ouders. Vader is gezaghebbende ouder en wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige. De kinderrechter is van oordeel dat de vader zich binnen de hierboven genoemde termijn van zes weken tot de rechtbank had kunnen wenden, en – waar het gaat om de ontvankelijkheid van de kinderrechter – ook móeten wenden om een beslissing te krijgen. De kinderrechter is daarom van oordeel dat de vader niet-ontvankelijk is in zijn verzoek.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 15-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2019:1774

Zaaknummer: C/05/343003 / JE RK 18-1242

RECHTSPRAAK

R.L. e.a./Denemarken

Juridische vader is niet de biologische vader. In de wetenschap dat hij niet de biologische vader kon zijn ondertekende juridische vader een verklaring waarin hij de verantwoordelijkheid voor de kinderen op zich nam. Naderhand willen moeder en juridische vader het juridische vaderschap vernietigen. Belang van de kinderen. Oordeel rechter dat juridisch vaderschap niet zal worden vernietigd. Vereiste van een zorgvuldige belangenafweging. Geen verdragsschending. In afwijkende mening komt belangen kind bij kennis van afstammingsgegevens aan bod.

Verzoekers zijn M., de moeder, en F., de juridische vader, van twee kinderen: L., geboren in 2004, en S., geboren in 2006. Verzoekers stellen dat artikel 8 EVRM is geschonden doordat zij geen mogelijkheid hebben om het juridische vaderschap aan te tasten. M., die geboren is in Tanzania, verhuisden naar Denemarken nadat zij met F. in het huwelijk was getreden. F. geloofde toen dat hij de vader was van L. Vanaf december 2004 woonden M. en F. niet meer samen. In de conceptieperiode voorafgaande de geboorte van het kind S. hadden M. en F. geen geslachtsverkeer. F. wist dat S. zijn zoon niet kon zijn, maar ondertekende desalniettemin een verklaring dat hij voor hem zou zorgen en verantwoordelijkheid voor hem zou nemen. Hij wilde M. helpen en hoopte dat de kinderen samen konden opgroeien. Ingevolge de verklaring, die kort na de geboorte van S. werd afgegeven, werd F. als vader van S. bij de burgerlijke stand ingeschreven.

Zonder dat F. het wist had M. tussen 2003 en 2008 regelmatig geslachtsverkeer met E. In 2008, als de relatie tussen M. en F. is verbroken, vertelt M. aan F. dat zij het vermoeden heeft dat E. de biologische vader is van beide kinderen. In 2008 weet M. dat zij hiv-positief is en vindt zij het belangrijk dat er duidelijkheid komt over het vaderschap van de kinderen. In 2008 verzoeken verzoekers de rechtbank het vaderschap van F. te vernietigen en in plaats daarvan E. als juridische vader van de kinderen vast te stellen. E. heeft geen zin om verantwoordelijk te zijn voor de kinderen en maakt bezwaar tegen de heropening van het juridische vaderschap

van F. De rechtbank oordeelt dat het vaderschap ten aanzien van beide kinderen heropend dient te worden. Er is reden om te twijfelen aan de biologische vaderschap ten aanzien van S. Ook is E. bekend in gezinsverband aan de kinderen. Hij heeft cadeautjes aan de kinderen gegeven en ze regelmatig bezocht. Gelet op de wenselijkheid voor gezinseenheid en de grote kans dat het juridische vaderschap van E. zal worden vastgesteld, wordt het vaderschap van beide kinderen heropend.

Hiertegen gaat E. in beroep en het hof van beroep oordeelt dat het vaderschap niet heropend zal worden. Een meerderheid van het hof van beroep overweegt dat F. de kinderen als zijn kinderen aanvaard heeft, hoewel hij heeft geweten dat S. niet zijn zoon kon zijn. Het is bovendien onzeker of het vaderschap van E. daadwerkelijk vastgesteld kan worden, waardoor de kinderen het risico lopen straks helemaal geen vader te hebben. Een van de drie rechters heeft een afwijkende mening, mede gelet op het feit dat F. pas in 2008 op de hoogte werd gebracht van de sinds 2003 durende relatie tussen M. en E. Uit DNA-onderzoek blijkt dat F. niet de vader van de kinderen kan zijn. E. weigert mee te werken aan DNA-onderzoek. De hogere rechter verleent geen toestemming om tegen deze beslissing in beroep te gaan waardoor de zaak nationaalrechtelijk is uitgeprocedeerd.

In Straatsburg oordeelt het EHRM dat het privéleven van F. in geding is. Ten aanzien van M. en de kinderen is het familieleven en het privéleven in geding. De meerderheid van het EHRM oordeelt dat artikel 8 EVRM niet is geschonden. In dit geval is heropening van het juridisch vaderschap geweigerd naar aanleiding van een evaluatie van de feiten en omstandigheden van het geval. Ten aanzien van S. oordeelde de nationale rechter dat er geen sprake was van feiten en omstandigheden in het licht waarvan een andere uitkomst verwacht mag worden. Indachtig de wettelijke bepaling hieromtrent besteden de nationale rechters aandacht aan: (1) het tijdsverloop sinds de geboorte van het kind; (2) de vraag of de vader, in de wetenschap dat hij niet de biologische vader kon zijn, desalniettemin de verantwoordelijkheid voor het kind heeft aanvaard; (3) of de moeder, in het licht van de omstandigheden onder (2), de juridische vader heeft toegestaan het kind als een eigen kind te beschouwen; (4) of een partij die op de hoogte is van de omstandigheden die aanleiding geven om over het vaderschap te twijfelen, binnen een redelijke tijd om heropening heeft verzocht; (5) of verwacht kan worden dat na heropening van het juridische vaderschap een juridische band met de biologische vader vastgesteld kan worden.

Ten aanzien van L. is heropening van het vaderschap alleen mogelijk indien sprake is van uitzonderlijke omstandigheden, indien gelet op alle omstandigheden heropening passend is en indien heropening geen materieel hinder voor het kind zou veroorzaken. De nationale rechter oordeelde dat aan deze voorwaarden niet was voldaan. De meerderheid van het EHRM hecht belang aan het feit dat F. vanaf de geboorte heeft geweten dat hij niet de biologische

vader van S. kon zijn. De meerderheid van het EHRM verwijst naar zijn eerdere rechtspraak waarin is overwogen dat de nationale rechters de ruimte hebben om in deze omstandigheden een grotere gewicht toe te kennen aan het belang van het kind bij het in stand houden van vaderschap dan aan het belang van de juridische vader die bevrijd wil worden van een vaderschap die hij vrijwillig heeft aangenomen. Verwezen wordt naar EHRM 19 oktober 1999, 34308/96 (*Yildirim/Oostenrijk*); EHRM 8 januari 2007, 39277/06, (*Kňákal/Tschechië*); EHRM 9 maart 2010, 35016/07 (*Wulff/Denemarken*); EHRM 18 februari 2014, 28609/08, PFR 2014-0047, par. 78 (*A.L. t. Polen*). De meerderheid van het EHRM overweegt dat de nationale rechter er rekening mee heeft gehouden dat F. tot eind 2008 beide kinderen als zijn eigen kinderen heeft behandeld, in welk jaar L. vijf jaar oud werd en S twee jaar. Ook heeft de nationale rechter overwogen dat het risico bestond dat juridische vaderschap van E. niet tot stand gebracht kon worden. Hoewel de meerderheid van het EVRM van oordeel is dat de overwegingen van het hof van beroep meer uitvoerig hadden kunnen zijn, is het van mening dat er sprake is van een adequate belangenafweging waarbij de belangen van de kinderen centraal stonden. In deze omstandigheden zal het EHRM de overwegingen van de nationale rechter niet overdoen, oordeelt de meerderheid van het EHRM onder verwijzing naar *A.L./Polen*, par. 72.

M. heeft aangevoerd dat het in het belang is van de kinderen dat zij hun biologische identiteit zullen kennen. De meerderheid onderkent dat het EHRM een sterke voorstander is van het vitaal belang dat een persoon heeft om zijn afstammingsgegevens te kennen (EHRM 7 februari 2002, 53176/99, par. 54 (*Mikulić/Kroatië*); EHRM 13 februari 2003 (GK), 42326/98, par. 42 (*Odièvre/Frankrijk*)). Echter, in dit geval oordeelde zowel de nationale rechter als de bijzondere curator van de kinderen dat de belangen van de kinderen niet waren gediend met heropening van het juridische vaderschap. Bovendien merkt de meerderheid van het EHRM op dat M. zelf tot december 2008 geen stappen heeft genomen om de afstammingsgegevens van de kinderen vast te stellen. Tot slot merkt de meerderheid op dat E. bij de nationale rechter zich verzet heeft tegen de vaststelling van juridische vaderschap en dat er geen sluitend bewijs beschikbaar is waaruit blijkt dat hij de biologische vader is.

In een aparte mening overweegt rechter Lemmens dat hij, indien hij de nationale rechter zou zijn geweest, waarschijnlijk – net als de Deense rechtbank had gedaan – een heropening van het vaderschap zou hebben bevolen. Hij wijst op het feit dat F. pas eind 2008 op de hoogte is gebracht van de langdurige relatie tussen M. en E. en bovendien dat F. weinig enthousiasme zal hebben voor het juridische vaderschap waaraan hij niet kan ontsnappen. Bovendien komt E. er helemaal mee weg, terwijl alles erop wijst dat hij de biologische vader is. Zonder enig enthousiasme en mede gelet op de beperkte rol van het EHRM, kan rechter Lemmens zich bij het oordeel van de meerderheid aansluiten.

Rechters Laffranque en Turković geven een gezamenlijke afwijkende mening. Naar het oordeel van deze rechters wordt in de bepalingen van de Deense wetgeving te weinig rekening gehouden met het recht van de kinderen om hun afstammingsgegevens te kennen. Bovendien heeft de nationale rechter geen aandacht besteed aan het recht van de kinderen om hun mening kenbaar te maken en schiet de belangenafweging, meer in het bijzonder betreffende de belangen van de kinderen, tekort. Naar het oordeel van deze rechters had er in de Deense wetgeving de mogelijkheid moeten bestaan om E. te verplichten om zich aan DNA-onderzoek te onderwerpen, waardoor voorafgaande het beëindigen van het vaderschap van F. duidelijk kon worden vastgesteld of E. daadwerkelijk de biologische vader was van de kinderen. Deze rechters wijzen verder op de tekortkomingen in de uitspraak van de hogere Deense rechter en op het feit dat de nationale rechters van mening verdeeld waren. Zo oordeelde de rechtbank anders dan het hof van beroep en waren de rechters in het hof van beroep verdeeld in minderheid en meerderheid. Voorbijgegaan werd aan het feit dat zowel de juridische moeder al de juridische vader heropening wensten. Eveneens werd voorbijgegaan aan het feit dat de kinderen E. als hun vader beschouwden. De kinderen waren niet gehoord en er werd op geen wijze rekening gehouden met hun wensen. Voorbijgegaan werd eveneens aan het feit dat F. vanaf eind 2008 geen enkele rol meer speelt in het leven van de kinderen. Voorts wijzen deze rechters op het tijdsverloop tussen het eerste verzoek om heropening en de uiteindelijke beoordeling bij het EHRM, tien jaar later, waarbij de vertraging in belangrijke mate tijdens de procedure bij het EHRM is opgelopen. Hierdoor heeft het EHRM volgens deze rechters geen recht om M. te verwijten dat ze pas in 2008 een heropening van het vaderschap heeft gevraagd. Het recht van de kinderen om hun afstamming te kennen is naar het oordeel van deze rechters over het hoofd gezien. Zij oordelen dat artikel 8 EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 07-03-2019

Zaaknummer: 52629/11