

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 03, 2020

Nummer 3, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0114JUD001092609 14-01-2020

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens 14 januari 2020, nr. 10926/09, ECLI:CE:ECHR:2020:0114JUD001092609 (Spano (President), Bošnjak, Gričco, Kūris, Jelić, Bårdsen, Yüksel)

Hof

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:279 30-01-2020

Omgang grootouders en kleinkinderen. Rechtbank heeft het verzoek van de grootouders niet-ontvankelijk verklaard. Hof oordeelt de grootouders wel ontvankelijk maar wijst het verzoek af wegens strijd met zwaarwegende belangen van de kleinkinderen. De relatie tussen de moeder en de grootouders is ernstig verstoord.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:207 23-01-2020

Pleegouders geschorst in de uitoefening van de voogdij op grond van artikel 1:331 BW. Pleegouders komen tegen deze schorsing op in hoger beroep. Hof bekrachtigt de uitspraak van de rechtbank.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:654 23-01-2020

Omgang en kinderalimentatie. De vrouw wil dat de minderjarige die nog bij haar thuis verblijft uitgebreider omgang heeft met de vader. De vader wil die omgang juist beperken. Het hof houdt de bestaande omgangsregeling in stand. De man verzoekt nihilstelling van de kinderalimentatie. Het hof oordeelt dat de man voorlopig de kinderalimentatie zal moeten voldoen uit het vermogen verkregen met de verkoop van zijn pizzeria.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:199 23-01-2020

Gezag na overlijden van de ouder die alleen dat gezag uitoefende (art. 1:253g BW). Twee jaar durend huwelijk, twee kinderen, gezamenlijk gezag duurde na scheiding voort. In 2018 ondertoezichtstelling en toekenning van het eenhoofdig gezag aan de vader. Sinds eind 2018 verblijven de kinderen in een perspectiefbiedend pleeggezin. Nadat moeder in hoger beroep was gekomen van de toekenning van eenhoofdig gezag aan de vader is de vader overleden. Gezagsvacuüm. Moeder verzoekt om haar met het gezag te belasten. Raad voor de Kinderbescherming verzoekt om de GI met de voogdij te belasten. Rechtbank en hof wijzen het verzoek van de moeder af.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:648 21-01-2020

Beschermingsbewind. Moet een uitkering wegens brandschade voor een deel ten goede komen aan de schuldeisers of mag die in zijn geheel uitgekeerd worden aan degenen wiens goederen onder bewind zijn gesteld, zodat diegene weer in de toestand komt zoals die was onmiddellijk voor de brand? Het hof oordeelt dat de uitkering geheel ten goede van de belanghebbende bij de schade-uitkering komt.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:174 21-01-2020

Terugbetaling onverschuldigd betaalde kinderalimentatie. De man is in 2010 veroordeeld tot betaling van kinderalimentatie. De man blijkt niet de biologische vader van het kind te zijn. De rechtbank heeft de alimentatiebeschikking ingetrokken. Er is geen rechtsgrond voor de alimentatieverplichting. Daarom ook hoeft niet te worden beoordeeld in hoeverre een alimentatieverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Vrouw moet terugbetalen.

Rechtbank

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:428 29-01-2020

In voorlopige voorzieningenprocedure bij echtscheiding verzoekt een van de kinderen die meerderjarig is om een onderhoudsbijdrage op grond van artikel 223 Rv. Rechtbank verklaart jongmeerderjarige niet-ontvankelijk in haar verzoek om een onderhoudsbijdrage nu het verzoek is ingediend in de echtscheidingsprocedure van haar ouders en zij reeds meerderjarig was op het tijdstip van indiening van het verzoek. Artikel 822 Rv biedt alleen de mogelijkheid om een bijdrage voor minderjarige kinderen vast te stellen.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:631 29-01-2020

Verzoek DNA-onderzoek mogelijke verwekker wordt afgewezen. De belangen van het kind en het gezin waarin hij opgroeit wegen zwaarder dan het (persoonlijkheids)recht van de man bij vaststelling van het mogelijke biologisch vaderschap. Met name nu die eventuele vaststelling niet tot gevolg zal hebben dat het juridisch vaderschap wordt gewijzigd.

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:441 22-01-2020

Einde affectieve relatie. Moet een fictieve algehele gemeenschap van goederen tussen partijen worden aangenomen? De rechtbank wijst dit af. Is er een stilzwijgende overeenkomst? Ook deze wijst de rechtbank af. Ook al zou er een overeenkomst zijn, deze heeft geen goederenrechtelijk effect. Aan de vraag of er een natuurlijke verbintenis is, komt de rechtbank niet toe, nu deze op zichzelf niet afdwingbaar is.

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2020:213 21-01-2020

Partnerdoding. Gevolgen voor het gezag en de omgang. De rechtbank ziet niet dat binnen een aanvaardbare termijn de vader opvoedingsverantwoordelijkheid kan dragen in de zin van artikel 1:247 lid 2 BW en beëindigt daarom het gezag van de vader. Aan hem wordt bovendien voor de duur van drie jaren naar aanleiding van een daartoe strekkend verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming het recht op omgang met zijn kinderen ontzegd.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:554 08-01-2020

Kinderalimentatie. Wijziging van omstandigheden, erin gelegen dat de moeder meer is gaan verdienen en dat de moeder hertrouwd is, waardoor haar nieuwe echtgenoot als

stiefvader onderhoudsplichtig jegens zijn stiefkinderen is geworden. Dat alles leidt ertoe dat de omvang van de onderhoudsplicht van de vader vermindert. Bij de bepaling van de draagkracht van de stiefvader wordt ook rekening gehouden met zijn onderhoudsplicht jegens zijn beide kinderen en met de aflossing op een huwelijkse schuld.

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10586 20-12-2019

IPR. Verzoek ontkenning vaderschap door de moeder en verzoek gerechtelijke vaststelling vaderschap van biologische vader. Beoordeling naar Turks recht van het ontkenningsverzoek. De moeder kan de ontkenning naar Turks recht niet verzoeken. Dat oordeelt de rechtbank in strijd met de Nederlandse openbare orde. Het ontkenningsverzoek wordt naar Nederlands recht beoordeeld. De moeder is niet-ontvankelijk in haar verzoek, omdat zij dat te laat heeft gedaan. De bijzondere curator heeft het verzoek namens het kind 'overgenomen'. Dit verzoek beoordeelt de rechtbank eveneens naar Nederlands recht, ook al kan naar Turks recht de minderjarige het vaderschap ontkennen. De rechtbank wijst het verzoek toe en beoordeelt vervolgens het verzoek tot vaststelling van het vaderschap naar Turks recht en wijst dit verzoek ook toe.

Uitspraken zonder ECLI

Hof van Justitie van de Europese Unie 19-12-2019

H.K./Commissie

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Europees Hof voor de Rechten van de Mens 17-12-2019

A.S./Noorwegen

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Annotatie

Commentaar bij Rechtbank 's-Gravenhage 11 februari 2013,

ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ3284

I. Curry-Sumner

Annotatie

Commentaar bij Hof 's-Gravenhage 19 december 2012,

ECLI:NL:GHSGR:2012:BZ2974

R.E. Bakker

Annotatie

Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 oktober 2012,

ECLI:NL:GHSHE:2012:BX9045

I. Curry-Sumner

Annotatie

[Commentaar bij Rechtbank Almelo 26 september 2012,
ECLI:NL:RBALM:2012:BX8810](#)

I. Curry-Sumner

Annotatie

[Commentaar bij Kantonrechter Bergen op Zoom 20 september 2012,
ECLI:NL:RBBRE:2012:BX8129](#)

R.E. Bakker

Annotatie

[Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 19 september 2012,
ECLI:NL:GHSHE:2012:BX8451](#)

R.E. Bakker

Annotatie

[Commentaar bij Rechtbank 's-Gravenhage 9 augustus 2012,
ECLI:NL:RBSGR:2012:BX6251](#)

R.E. Bakker

Annotatie

[Commentaar bij Hoge Raad 13 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX1295](#)

W.M. Schrama

Annotatie

[Commentaar bij Rechtbank Zutphen 3 juli 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BX1213](#)

R.E. Bakker

Annotatie

[Commentaar bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens 15 januari 2013](#)

prof. dr. C. Forder

RECHTSPRAAK

Omgang grootouders en kleinkinderen. Rechtbank heeft het verzoek van de grootouders niet-ontvankelijk verklaard. Hof oordeelt de grootouders wel ontvankelijk maar wijst het verzoek af wegens strijd met zwaarwegende belangen van de kleinkinderen. De relatie tussen de moeder en de grootouders is ernstig verstoord.

Omgang grootouders en kleinkinderen. Rechtbank heeft het verzoek van de grootouders niet-ontvankelijk verklaard. Hof oordeelt de grootouders wel ontvankelijk maar wijst het verzoek af wegens strijd met zwaarwegende belangen van de kleinkinderen. De relatie tussen de moeder en de grootouders is ernstig verstoord.

De rechtbank heeft de grootouders in hun verzoek tot vaststelling van een omgangsregeling met hun twee kleinkinderen niet-ontvankelijk verklaard. De grootouders zijn hiervan in hoger beroep gekomen. Het hof dient vast te stellen of er sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking tussen de kinderen en hun grootouders. De familierechtelijke verwantschapsrelatie is hiertoe niet voldoende; er dienen bijkomende omstandigheden naar voren te worden gebracht. Het hof is van oordeel, anders dan de rechtbank, dat de grootouders hierin zijn geslaagd. De grootouders hebben op basis van de stukken (zie ook de foto's van hen met de kinderen) en het verklaarde tijdens de mondelinge behandelingen in hoger beroep aannemelijk gemaakt dat zij met de kinderen vanaf hun geboorte – in ieder geval in de periode voorafgaand aan de relatiebreuk tussen de ouders – regelmatig een goed contact hebben gehad met de kinderen en dat zij zeer betrokken (geweest) zijn bij de kinderen.

Weliswaar weerspreekt de moeder dat er sprake is van *family life*, maar

gezien hetgeen over en weer is verklaard, acht het hof het voldoende aannemelijk dat er sprake is geweest van contacten tussen de grootouders en de kinderen die het normale contact tussen grootouders en een kleinkind te boven gaan. Op grond van het voorgaande en in het licht van het geldende internationaal recht en het daaruit voortvloeiende uitgangspunt dat een kind bij de identiteitsontwikkeling in beginsel belang heeft bij het opbouwen van banden met naaste familieleden, kan naar het oordeel van het hof worden aangenomen dat sprake is van een dusdanige band tussen de grootouders en de kinderen dat die is aan te merken als *family life*. De enkele omstandigheid dat er geen omgang meer heeft plaatsgevonden, omdat de moeder dit niet langer toestaat, is niet voldoende om eenmaal bestaand *family life* te verbreken. Het hof heeft de grootouders dan ook ontvangen in hun verzoek tot het vaststellen van een omgangsregeling en heeft de beschikking om die reden vernietigd. Omdat de relatie tussen de moeder en de grootouders al geruime tijd ernstig is verstoord en hierin binnen afzienbare termijn geen verbetering valt te verwachten, heeft het hof het hoger beroep van de grootouders afgewezen vanwege strijd met de zwaarwegende belangen van de kinderen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:279

Zaaknummer: 200.235.236_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

In voorlopige voorzieningenprocedure bij echtscheiding verzoekt een van de kinderen die meerderjarig is om een onderhoudsbijdrage op grond van artikel 223 Rv. Rechtbank verklaart jongmeerderjarige niet-ontvankelijk in haar verzoek om een onderhoudsbijdrage nu het verzoek is ingediend in de echtscheidingsprocedure van haar ouders en zij reeds meerderjarig was op het tijdstip van indiening van het verzoek. Artikel 822 Rv biedt alleen de mogelijkheid om een bijdrage voor minderjarige kinderen vast te stellen.

In voorlopige voorzieningenprocedure bij echtscheiding verzoekt een van de kinderen die meerderjarig is om een onderhoudsbijdrage op grond van artikel 223 Rv. Rechtbank verklaart jongmeerderjarige niet-ontvankelijk in haar verzoek om een onderhoudsbijdrage nu het verzoek is ingediend in de echtscheidingsprocedure van haar ouders en zij reeds meerderjarig was op het tijdstip van indiening van het verzoek. Artikel 822 Rv biedt alleen de mogelijkheid om een bijdrage voor minderjarige kinderen vast te stellen.

De man heeft verzocht voorlopige voorzieningen te treffen op grond van artikel 223 en 822 Rv. De vrouw heeft een verweerschrift en een zelfstandig verzoek ingediend. Uit hun huwelijk zijn twee kinderen geboren, van wie de oudste in 2001 en de jongste in 2003. De vrouw verzoekt om ten behoeve van de oudste alimentatie te bepalen die rechtsreeks aan haar ten goede komt.

De rechtbank verklaart de man niet-ontvankelijk in zijn verzoek om een voorlopige voorziening ex artikel 223 Rv, gelet op de uitspraak van de Hoge Raad van 31 augustus 2018, ECLI:NL:HR:2018:1414

./span>/span>

span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>Wat de rechtspositie van het oudste kind betreft overweegt de rechtbank als volgt. De onderhavige procedure betreft verzoeken tot het treffen van voorlopige voorzieningen gedurende de echtscheidingsprocedure. In een dergelijke procedure kunnen op de voet van artikel 822 Rv voorzieningen worden getroffen ten aanzien van een bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van minderjarige kinderen van partijen. Dit houdt in dat het oudste kind, dat meerderjarig is geworden voorafgaand aan de echtscheidingsprocedure, niet-ontvankelijk is in haar verzoek tot vaststellen van een bijdrage in haar kosten van levensonderhoud en studie. Artikel 822 Rv biedt immers enkel een mogelijkheid voor de bijdrage aan minderjarige kinderen. Indien het oudste kind de bijdrage vanaf haar meerderjarigheid wil vaststellen moet zij zich daarvoor richten tot haar ouders, zo nodig in rechte. De rechtbank zal het oudste kind dan ook niet-ontvankelijk verklaren in haar verzoek./span>/span>

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 29-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:428

Zaaknummer: 169176

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verzoek DNA-onderzoek mogelijke verwekker wordt afgewezen. De belangen van het kind en het gezin waarin hij opgroeit wegen zwaarder dan het (persoonlijkheids)recht van de man bij vaststelling van het mogelijke biologisch vaderschap. Met name nu die eventuele vaststelling niet tot gevolg zal hebben dat het juridisch vaderschap wordt gewijzigd.

Verzoek DNA-onderzoek mogelijke verwekker wordt afgewezen. De belangen van het kind en het gezin waarin hij opgroeit wegen zwaarder dan het (persoonlijkheids)recht van de man bij vaststelling van het mogelijke biologisch vaderschap. Met name nu die eventuele vaststelling niet tot gevolg zal hebben dat het juridisch vaderschap wordt gewijzigd.

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De man en de vrouw hebben elkaar in 2017 ontmoet. De vrouw is in 2019 met een andere man (hierna ook: verweerder) getrouwd. Na het huwelijk is in 2019 een kind geboren. /span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De man verzoekt te bepalen dat de vrouw en haar echtgenoot medewerking verlenen aan een DNA-onderzoek ter vaststelling van het biologisch vaderschap van de man over het kind. Verder zou ten behoeve van het kind een bijzondere curator benoemd moeten worden en zou een omgangs- en informatieregeling vastgesteld moeten worden. De vrouw en haar echtgenoot verweren zich en concluderen tot afwijzing van het verzoek. /span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De bijzondere curator heeft zich op het standpunt gesteld dat eerst een DNA-onderzoek zou moeten plaatsvinden. /span>/span>

De rechtbank oordeelt als volgt. De vraag is of het Nederlands recht een voorziening kent zoals de man die vraagt. Het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft hierover in het arrest van 6 september 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:7165, overwogen dat in de jurisprudentie niet is aanvaard dat een mogelijke biologische vader een (persoonlijkheids)recht op bepaling van zijn biologisch vaderschap heeft. Daarbij is van belang dat Nederland de algemene regel kent dat de gehuwde man vermoed wordt de vader van het kind te zijn, ter wille van de rechtszekerheid over het bestaan van familiebanden. Dit betekent dat, ook als zou komen vast te staan dat de man de verwekker van het kind is, hij binnen de Nederlandse wet- en regelgeving geen mogelijkheid heeft om te bewerkstelligen dat hij de juridische vader van het kind wordt. Door het huwelijk met de vrouw is [verweerder] de juridische vader van het kind. De Nederlandse wet- en regelgeving kent alleen voor de juridische ouders en het kind (vertegenwoordigd door de bijzondere curator) een mogelijkheid om dit vaderschap aan te tasten op grond van artikel 1:200 lid 1 BW. /span>/span>

De vrouw en [verweerder] zijn ervan overtuigd dat [verweerder] de biologische vader is van het kind. Ter zitting is gebleken dat een DNA-onderzoek voor hun niet bespreekbaar is. Ook de bijzondere curator is niet van plan om, gesteld dat zou blijken dat de man de verwekker van het kind is, een afstammingsprocedure te starten, omdat het kind nu opgroeit in het gezin van de vrouw en haar echtgenoot en zij de rust binnen het gezin niet in gevaar wil brengen. Een DNA-onderzoek is dus niet van betekenis met het oog op een mogelijke afstammingsprocedure./span>/span>

Hof Arnhem-Leeuwarden heeft echter ook overwogen dat er naast de afstammingskwestie meer in rechte te respecteren belangen zijn die verbonden zijn aan de vaststelling van het biologisch vaderschap, zoals bijvoorbeeld het recht op omgang. Kinderen hebben immers het recht om hun ouders te kennen en door hen te worden verzorgd (art. 7 IVRK), het recht op bescherming van hun identiteit (art. 8 IVRK) en het recht op een ongestoord gezins- of familieleven met ouders en derden met wie zij in een nauwe persoonlijke betrekking staan en op erkenning en bescherming van zijn privéleven (art. 8 EVRM). /span>/span>

Ondanks het voorgaande acht de rechtbank een onderzoek naar het biologisch vaderschap van het kind niet in belang van het kind en het gezin waarin hij opgroeit. Zoals hiervoor al is overwogen wegen de belangen van het kind en het gezin waarin hij opgroeit zwaarder dan het (persoonlijkheids)recht van de man bij vaststelling van het mogelijke biologisch vaderschap (art. 8 EVRM). Bij deze afweging neemt de rechtbank in aanmerking dat uit door de man

overgelegde WhatsAppberichten niet terug te lezen valt dat de vrouw de man ondubbelzinnig zou hebben laten weten dat hij de vader van het kind zou zijn. Verder is duidelijk geworden dat bij de vrouw en haar echtgenoot grote weerstand bestaat tegen een mogelijkheid van de man om zich in hun gezinsleven te mengen. De vrouw en haar echtgenoot hebben ter zitting dan ook aangegeven niet te zullen meewerken aan een DNA-onderzoek. De vrouw vreest voor de negatieve effecten die het uitvoeren van zo'n onderzoek voor haar en haar gezin kunnen hebben. Zij is bang dat zij het kind niet meer open en onbevangen zullen kunnen opvoeden. Zij verwacht verder dat er vragen zullen rijzen binnen hun persoonlijke kring met als gevolg dat zij nog verder verstoten zal worden dan thans het geval is. De rechtbank is van oordeel dat een DNA-onderzoek een te grote inbreuk zal zijn op de persoonlijke levenssfeer van het gezin, omdat dat de balans binnen het gezin waarin het kind nu wordt verzorgd en opgroeit ernstig zal verstoren. Het verzoek daartoe wordt daarom afgewezen./span>/span>

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 29-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:631

Zaaknummer: C/05/356818

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Omgang en kinderalimentatie. De vrouw wil dat de minderjarige die nog bij haar thuis verblijft uitgebreider omgang heeft met de vader. De vader wil die omgang juist beperken. Het hof houdt de bestaande omgangsregeling in stand. De man verzoekt nihilstelling van de kinderalimentatie. Het hof oordeelt dat de man voorlopig de kinderalimentatie zal moeten voldoen uit het vermogen verkregen met de verkoop van zijn pizzeria.

Omgang en kinderalimentatie. De vrouw wil dat de minderjarige die nog bij haar thuis verblijft uitgebreider omgang heeft met de vader. De vader wil die omgang juist beperken. Het hof houdt de bestaande omgangsregeling in stand. De man verzoekt nihilstelling van de kinderalimentatie. Het hof oordeelt dat de man voorlopig de kinderalimentatie zal moeten voldoen uit het vermogen verkregen met de verkoop van zijn pizzeria.

Partijen zijn de ouders van twee minderjarige kinderen. De oudste woont zelfstandig. De jongste verblijft bij de moeder.

Omgang

In 2012 is een omgangsregeling bepaald van ieder weekend van zaterdagmiddag tot zondagmiddag en in de zomervakantie zodra de man daartoe in de gelegenheid is. Ter zitting bij het hof is gebleken dat deze omgangsregeling is uitgevoerd en dat de man deze eigenlijk zo in stand wil laten.

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof ziet op basis van de stukken en de behandeling ter zitting nu geen aanleiding om de geldende omgangs- en vakantieregeling te wijzigen. Naar het oordeel van het hof is deze regeling, gelet op de verstandhouding tussen partijen en hun persoonlijke situaties, op dit moment het hoogst haalbare. Het hof acht het in het belang van de jongste minderjarige dat hij zijn vader iedere week alsook een aangesloten periode in de zomervakantie ziet. Het hof neemt bij zijn oordeel in aanmerking dat de situatie van zowel de man als de vrouw, nu zij beiden op zoek zijn naar een baan, wat betreft werk(dagen/tijden) op dit moment ongewis is. Wanneer de situatie van (een van de) partijen zou nopen tot een wijziging van de huidige omgangs- en vakantieregeling, staat het hun vrij om in onderling overleg hiervan af te wijken, waarbij ook de minderjarige, gelet op zijn leeftijd, een stem dient te krijgen./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">
Kinderalimentatie/span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het gaat in dit geval om de vraag of de man kinderalimentatie moet blijven betalen na de verkoop van zijn pizzeria in 2019 voor € 15.000. De man stelt zich op het standpunt dat zijn draagkracht vanaf dan nihil is, omdat hij niet in aanmerking komt voor een uitkering. De man leeft van het bedrag van € 15.000 dat hij van de verkoop van zijn bedrijf heeft ontvangen en ontvangt, omdat hij hiermee boven de in de Participatiewet gestelde grens voor vermogen uitkomt, geen uitkering op basis van de Participatiewet. Volgens de vrouw is het inkomensverlies van de man voor herstel vatbaar en verwijtbaar en dient wat betreft zijn draagkracht uitgegaan te worden van zijn oude inkomen./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof overweegt als volgt. Voor de beantwoording van de vraag of al dan niet rekening dient te worden gehouden met het inkomensverlies aan de zijde van de man, dient allereerst te worden beoordeeld of dit inkomensverlies voor herstel vatbaar is. Naar het oordeel van het hof is dit niet het geval. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat er bij de man blijkens de door hem overgelegde brief van zijn GZ-psycholoog van 12 september 2019 sprake is van een aanpassingsstoornis ('burn-out') en een depressieve stoornis. Gelet hierop en de toelichting van de man ter zitting van het hof op zijn psychische en fysieke klachten, acht het hof voldoende onderbouwd dat de man niet in staat is om zijn oude inkomen terug te krijgen en dat evenmin van hem kan worden gevergd./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Vervolgens is de vraag aan de orde of de man zich tegenover de vrouw van de gedragingen die tot het inkomensverlies hebben geleid had moeten onthouden, derhalve of het inkomensverlies

verwijtbaar is. De man heeft onweersproken naar voren gebracht dat hij jarenlang zeven dagen per week in zijn pizzeria heeft gewerkt. Volgens de man is dit voor hem zeer stressvol geweest waardoor, zoals ook uit de door hem overgelegde stukken blijkt, psychische problemen zijn ontstaan en zijn fysieke klachten zijn verergerd. Het hof is van oordeel dat het de man onder deze omstandigheden niet kan worden verweten dat hij zijn pizzeria heeft verkocht. Gelet op het voorgaande, is het hof van oordeel dat bij de beoordeling van de draagkracht van de man rekening dient te worden gehouden met zijn huidige situatie. Het hof zal derhalve uitgaan van het vermogen van de man uit de verkoop van zijn pizzeria. Zoals de man ter zitting van het hof zelf heeft verklaard voldoet hij hieruit naast de kosten voor zijn eigen levensonderhoud ook de door de rechtbank vastgestelde kinderalimentatie van € 99 per kind per maand en een deel achterstallige alimentatiebetalingen. Ter zitting heeft de man verder verklaard dat hij de vastgestelde alimentatie uit zijn vermogen voldoet en ook voorlopig nog vanuit zijn vermogen kan voldoen, maar dat hij op enig moment een uitkering ingevolge de Participatiewet zal (moeten/kunnen) aanvragen. Nu de huidige situatie (geen Participatiewet-uitkering of werk) van tijdelijke aard zal zijn, de man nu nog voldoende draagkracht (uit vermogen) heeft om de door de rechtbank vastgestelde kinderalimentatie te betalen en de kinderen onverkort behoefte aan de door de rechtbank bepaalde alimentatie hebben ziet het hof op dit moment geen reden om deze, zoals door de man verzocht, op nihil te bepalen. Het hof zal de bestreden beschikking in zoverre dan ook bekrachtigen.

/span>/span>

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:654

Zaaknummer: 200.258.764/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gezag na overlijden van de ouder die alleen dat gezag uitoefende (art. 1:253g BW). Twee jaar durend huwelijk, twee kinderen, gezamenlijk gezag duurde na scheiding voort. In 2018 ondertoezichtstelling en toekenning van het eenhoofdig gezag aan de vader. Sinds eind 2018 verblijven de kinderen in een perspectiefbiedend pleeggezin. Nadat moeder in hoger beroep was gekomen van de toekenning van eenhoofdig gezag aan de vader is de vader overleden. Gezagsvacuüm. Moeder verzoekt om haar met het gezag te belasten. Raad voor de Kinderbescherming verzoekt om de GI met de voogdij te belasten. Rechtbank en hof wijzen het verzoek van de moeder af.

Gezag na overlijden van de ouder die alleen dat gezag uitoefende (art. 1:253g BW). Twee jaar durend huwelijk, twee kinderen, gezamenlijk gezag duurde na scheiding voort. In 2018 ondertoezichtstelling en toekenning van het eenhoofdig gezag aan de vader. Sinds eind 2018 verblijven de kinderen in een perspectiefbiedend pleeggezin. Nadat moeder in hoger beroep was gekomen van de toekenning van eenhoofdig gezag aan de vader is de vader overleden. Gezagsvacuüm. Moeder verzoekt om haar met het gezag te belasten. Raad voor de Kinderbescherming verzoekt om de GI met de voogdij te belasten. Rechtbank en hof wijzen het verzoek van de moeder af.

De moeder is van 4 september 2013 tot 19 maart 2015 getrouwd geweest met de vader. Zij zijn de ouders van twee kinderen. De een is geboren in 2012, de ander in 2014. Na scheiding oefenden de ouders

aanvankelijk gezamenlijk het gezag uit. Bij beschikking van 8 augustus 2018 is bepaald dat het gezag over de kinderen voortaan alleen aan de vader toekomt. Nadat de moeder hiervan in hoger beroep is gekomen is de vader in 2019 overleden. Gelet hierop heeft het hof de moeder bij beschikking van 17 oktober 2019 niet-ontvankelijk verklaard in dat hoger beroep. De kinderen staan sinds 30 juli 2018 onder toezicht. Zij verblijven sinds 16 december 2018 in een perspectiefbiedend pleeggezin op basis van een daartoe strekkende machtiging./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">De moeder vindt dat zij na het overlijden van de vader met het gezag over de beide kinderen belast moet worden. De moeder stelt dat zij op dit moment nog niet in is staat om de zorg voor de kinderen op zich te nemen. De moeder heeft een stabiele nieuwe relatie, een stabiele financiële situatie en een verblijfplaats. Omdat de hoofdverblijfplaats van de kinderen na de echtscheiding bij de vader was, is nooit serieus onderzocht of de moeder op termijn de zorg voor de kinderen op zich kan nemen. Het heeft de voorkeur dat de kinderen door de moeder worden opgevoed.
/span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">De Raad voor de Kinderbescherming verweert zich. De moeder had geen ouderlijk gezag meer over de kinderen en dat had een reden. Het overlijden van de vader verandert daaraan niets. Het is beter dat de GI de voogdij heeft. /span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof overweegt als volgt. De beide kinderen, de een 7 en de ander bijna 6 zijn, toen zij nog bij hun ouders woonden, opgegroeid in een fysieke en emotioneel onveilige omgeving. De ouders kampten met persoonlijke problematiek (alcohol, drugs en financiële problemen) en zij waren onvoldoende beschikbaar voor de kinderen. De kinderen zijn in 2015 bij de vader achtergebleven nadat de moeder ineens was vertrokken. In november 2015 zijn de kinderen voor het eerst uit huis geplaatst. De hulpverlening die het meest tegemoetkomt aan de behoeftes van de kinderen vereist maatwerk. Het hof acht de moeder daartoe, gelet op haar persoonlijke problematiek, onvoldoende in staat. Het gaat om kwetsbare kinderen met specifieke behoeftes, waardoor een groot beroep wordt gedaan op hun pleegouders en hun pedagogische vaardigheden. Beide kinderen verdienen het om zich in alle rust verder te kunnen ontwikkelen in de veiligheid van het pleeggezin. De moeder heeft aangegeven dat zij het liefste zelf voor de kinderen wil zorgen. Als het gezag weer bij de moeder zou komen te liggen, betekent dit dat ieder jaar opnieuw de uithuisplaatsing van de kinderen ter beoordeling van de rechter voorligt. Dit veroorzaakt hoe dan ook onrust en dat is niet in hun belang. De rust die de kinderen nodig hebben wordt bereikt door de kinderen zekerheid te bieden dat zij kunnen blijven op de plek waar zij nu zijn. Het belang van de kinderen verzet zich daarom tegen toewijzing van het verzoek van de moeder om haar weer met het gezag over de kinderen

te belasten. Het hof bekrachtigt de beslissing van de rechtbank./span>/span>

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:199

Zaaknummer: 200.268.385_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Pleegouders geschorst in de uitoefening van de voogdij op grond van artikel 1:331 BW. Pleegouders komen tegen deze schorsing op in hoger beroep. Hof bekrachtigt de uitspraak van de rechtbank.

Pleegouders geschorst in de uitoefening van de voogdij op grond van artikel 1:331 BW. Pleegouders komen tegen deze schorsing op in hoger beroep. Hof bekrachtigt de uitspraak van de rechtbank.

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het gaat om een tweeling, geboren in 2011. Zij zijn kort na de geboorte uit huis geplaatst. De ouders van de tweeling zijn eind 2013 ontheven van het gezag. De kinderen hadden aanvankelijk een rechtspersoon als voogd. Eind 2015 zijn de pleegouders waar de kinderen sinds begin 2014 verbleven benoemd tot voogd. /span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">De kinderen zijn in augustus 2019 voorlopig onder toezicht gesteld van de GI en uit huis geplaatst in verschillende pleeggezinnen. De pleegouders zijn in oktober 2019 eerst geschorst in de uitoefening van de voogdij voor twee weken, nadien is opnieuw een schorsing uitgesproken. Van deze laatste beslissing zijn de pleegouders in hoger beroep gekomen./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">De Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) die bevoegd is de schorsing van de voogdij te verzoeken op grond van artikel 1:311 BW, stelt het volgende. Op 16 september 2019 heeft de Raad aangifte gedaan van vermoedens van seksueel misbruik van beide minderjarigen door de pleegouders. Gelet op de (emotionele) veiligheid van de kinderen en het lopende politieonderzoek mochten de pleegouders niet op de hoogte zijn van de specifieke reden van de behandeling van de kinderen en het lopende politieonderzoek. Er is sprake van een complexe zaak. Dit is voor een deel door de pleegouders veroorzaakt, omdat de samenwerking en het geven van toestemming voor hulpverlening stroef verliep. Daarbij was het voor de Raad niet mogelijk om alle informatie in verband met het strafrechtelijk onderzoek aan de pleegouders te

verstrekken. De ene minderjarige spreekt niet meer over de pleegouders. Zij laat zich slechts uit over de straffen die zij heeft gekregen. Zij heeft veel nachtmerries. De andere minderjarige doet veel uitspraken over hetgeen waarop het onderzoek zich richt. Hij vertelt alles in fases omdat zijn hoofd vol zit 'en anders ook ons hoofd vol raakt'./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof overweegt als volgt. Op grond van artikel 1:331 aanhef en lid 1 onder a BW kan de rechter een met de voogdij belaste natuurlijke persoon geheel of gedeeltelijk in de uitoefening van het gezag schorsen indien een ernstig vermoeden bestaat dat de grond, bedoeld in artikel 266 lid 1 aanhef en onder a of b BW, is vervuld en de maatregel noodzakelijk is om een acute en ernstige bedreiging voor de minderjarige weg te nemen./span>/span>

span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Naar aanleiding van de signalen over seksueel misbruik van de kinderen door de pleegouders heeft de Raad vanuit zijn professionele bevoegdheid en verantwoordelijkheid op 16 september 2019 aangifte gedaan bij de politie. Die aangifte heeft ertoe geleid dat er, zo is tijdens de mondelinge behandeling gebleken, een doorzoeking van de woning van de pleegouders heeft plaatsgevonden. De pleegouders zijn als verdachte aangemerkt en aangehouden en zij zijn in verzekering gesteld. Het strafrechtelijk onderzoek is nog niet afgerond en de officier van justitie heeft nog geen beslissing genomen omtrent de strafrechtelijke vervolging. Weliswaar betogen de pleegouders dat geen schriftelijke stukken zijn overgelegd waaruit blijkt dat er door de Raad of GI aan de ouders geen gedetailleerde informatie mocht worden verstrekt uit het lopende strafrechtelijke onderzoek, maar gelet op het feit dat de pleegouders enerzijds de gezagdragende ouders zijn en anderzijds tegelijkertijd verdachten wegens seksueel misbruik van de kinderen is dit ook niet onaannemelijk. Voormelde omstandigheden in onderlinge samenhang bezien en het veiligheidsrisico van de kinderen brengen naar het oordeel van het hof met zich, zoals ook de rechtbank heeft overwogen, dat acuut ingrijpen noodzakelijk was. Daarbij wordt bovendien in aanmerking genomen dat de kinderen een belaste voorgeschiedenis hebben, waardoor zij kampen met forse kindeigen problematiek. Er was sprake van ernstige en toenemende signalen van seksueel misbruik, zodat er noodzaak was om hulpverlening voor de kinderen meteen in te zetten, die op geen enkele manier mocht worden vertraagd en verhinderd, terwijl de pleegouders dat wel deden. Gelet op al die omstandigheden is het vermoeden gerechtvaardigd dat de pleegouders niet meer de verantwoording kunnen dragen voor de opvoeding en verzorging van deze minderjarige kwetsbare kinderen. Onder die omstandigheden is het schorsen van het gezag als tijdelijke maatregel op grond van het bepaalde in artikel 1:331 BW niet disproportioneel. De omstandigheid dat de pleegouders thans de hulpverlening door praktijk X niet hinderen en er feitelijk geen enkel contact tussen de pleegouders en de kinderen is omdat zij op een geheime

locatie verblijven, maakt dit niet anders. Het hof bekrachtigt de beslissing van de rechtbank./span>/span>

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:207

Zaaknummer: 200.268.998_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Einde affectieve relatie. Moet een fictieve algehele gemeenschap van goederen tussen partijen worden aangenomen? De rechtbank wijst dit af. Is er een stilzwijgende overeenkomst? Ook deze wijst de rechtbank af. Ook al zou er een overeenkomst zijn, deze heeft geen goederenrechtelijk effect. Aan de vraag of er een natuurlijke verbintenis is, komt de rechtbank niet toe, nu deze op zichzelf niet afdwingbaar is.

Einde affectieve relatie. Moet een fictieve algehele gemeenschap van goederen tussen partijen worden aangenomen? De rechtbank wijst dit af. Is er een stilzwijgende overeenkomst? Ook deze wijst de rechtbank af. Ook al zou er een overeenkomst zijn, deze heeft geen goederenrechtelijk effect. Aan de vraag of er een natuurlijke verbintenis is, komt de rechtbank niet toe, nu deze op zichzelf niet afdwingbaar is.

Partijen hebben een affectieve relatie gehad. Zij hebben samengewoond. Zij hebben in 2005 een woning gekocht, waarvan zij ieder voor de onverdeelde helft eigenaar zijn geworden. Er is een hypotheek.

De man heeft van zijn inkomen een bedrag van € 625.000 gespaard. Dat bedrag is bijgeschreven op een gemeenschappelijke rekening. In het zicht van het uiteengaan heeft de vrouw de helft van dit bedrag overgemaakt op een op haar naam gestelde bankrekening.

Partijen zijn het niet eens over de verdeling van de gemeenschappelijke woning en over een eventueel

verderstreckende vermogensrechtelijke afwikkeling van hun relatie./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De rechtbank bepaalt dat de vrouw gedurende drie maanden het recht krijgt de woning over te nemen onder gehoudenheid om de helft van de overwaarde aan de man te doen toekomen en de hypothecaire lening over te nemen. De rechtbank bepaalt tevens van welke waarde van de woning moet worden uitgegaan. De rechtbank wijst de vordering van de vrouw af dat zij een bedrag uit privévermogen heeft aangewend voor de aankoop van de woning. Als het de vrouw niet binnen drie maanden lukt de overneming van de woning rond te krijgen, moet de woning worden verkocht./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De vrouw stelt dat een verdergaande verrekening van vermogen moet plaatsvinden. Zij stelt onder andere dat partijen aanvankelijk een gelijk inkomen hadden en dat de man pas staande de relatie van partijen veel meer is gaan verdienen. De vrouw stelt dat dit mogelijk is geweest doordat zij de zorg voor de kinderen op zich heeft genomen./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>*Fictieve gemeenschap van goederen?*/span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De rechtbank stelt voorop dat de Nederlandse wet geen regeling biedt die de juridische verhouding tussen samenwonende partners regelt, zoals het huwelijksvermogensrecht dat voor echtgenoten en geregistreerde partners wel doet. Dit brengt met zich dat het feit dat partners gaan samenwonen geen vermogensrechtelijke gevolgen heeft. Er ontstaat geen gemeenschap in de zin van artikel 3:166 BW van de door partners ter samenleving aangebrachte goederen en zolang de relatie tussen de beide partners voortduurt, blijven hun vermogens gescheiden. Als de partners uiteengaan vindt een verdeling van vermogens in goederenrechtelijke zin alleen plaats als tussen partijen een gemeenschap is ontstaan, bijvoorbeeld doordat gemeenschappelijk goederen zijn verworven. Het uiteengaan van samenwonende partners verplicht niet tot een verderstreckende afwikkeling. /span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>Het ontbreken van een wettelijke regeling die de juridische verhouding tussen samenwonende partners regelt, betekent dat er evenmin een algemene rechtsregel bestaat die samenwonende partners verplicht om bij hun uiteengaan de waarde van bepaalde vermogensbestanddelen met elkaar te verrekenen. Ook niet als de samenwonende partners hebben geleefd als ware zij gehuwd in de wettelijke gemeenschap van goederen. Een gehoudenheid tot verrekening zal eerst kunnen ontstaan wanneer partijen dat overeenkomen. Slechts bij hoge uitzondering zal kunnen

worden aangenomen dat zonder een daartoe strekkende overeenkomst een gehoudenheid bestaat om de waarde van bijvoorbeeld een onroerende zaak die aan één van hen toebehoort, te verdelen alsof deze aan hen gemeenschappelijk toebehoort (zie voor een voorbeeld: Hof Amsterdam 18 december 2003, rolnr. 137/03 SKG, te kennen uit *EB* 2004-7/8).

Overeenkomst?

Door de vrouw zijn geen concrete stellingen ingenomen waaruit blijkt dat een aanbod is gedaan om, kort gezegd, voortaan te leven alsof partijen gehuwd zijn in de wettelijke gemeenschap van goederen. Evenmin heeft zij concrete stellingen ingenomen waaruit volgt dat bij de man zich een daarop gerichte wil heeft gevormd. Uit de stellingen van de vrouw blijkt wel dat de man in ieder geval nooit uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij dat wil. De rechtbank neemt verder in overweging dat de man tot zijn verweer een beroep op 'wilsontbreken' heeft gedaan. De vrouw stelt echter niet dat zij in dit geval beschermd zou moeten worden tegen dat wilsontbreken van de man. De rechtbank wijst deze grond voor een verdergaande verrekening af.

Natuurlijke verbintenis?

Voor zover de vrouw aan haar vorderingen een natuurlijke verbintenis ten grondslag legt, kan de rechtbank die grondslag verder onbesproken laten. Immers, een natuurlijke verbintenis is niet afdwingbaar en gesteld noch gebleken is dat de natuurlijke verbintenis is omgezet in een afdwingbare overeenkomst.

Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de vrouw aan de man de naar haar eigen rekening overgeboekte geldsom van € 312.500 aan de man moet terugbetalen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 22-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:441

Zaaknummer: C/18/188673 / HA ZA 18-256

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Terugbetaling onverschuldigd betaalde kinderalimentatie. De man is in 2010 veroordeeld tot betaling van kinderalimentatie. De man blijkt niet de biologische vader van het kind te zijn. De rechtbank heeft de alimentatiebeschikking ingetrokken. Er is geen rechtsgrond voor de alimentatieverplichting. Daarom ook hoeft niet te worden beoordeeld in hoeverre een alimentatieverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Vrouw moet terugbetalen.

Terugbetaling onverschuldigd betaalde kinderalimentatie. De man is in 2010 veroordeeld tot betaling van kinderalimentatie. De man blijkt niet de biologische vader van het kind te zijn. De rechtbank heeft de alimentatiebeschikking ingetrokken. Er is geen rechtsgrond voor de alimentatieverplichting. Daarom ook hoeft niet te worden beoordeeld in hoeverre een alimentatieverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Vrouw moet terugbetalen.

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De vrouw is moeder van het kind, geboren in 2008. Het kind heeft geen juridische vader. De vrouw heeft het eenhoofdig gezag over hem. Hij woont bij de vrouw./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>Bij beschikking van de rechtbank Amsterdam van 26 mei 2010 is bepaald dat de man met ingang van 31 maart 2010 € 500 per maand zal betalen als bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de jongen, bij vooruitbetaling te voldoen aan de vrouw./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>Bij de bestreden beschikking is, voor zover hier van belang, op overeenkomstig verzoek van de man

voornoemde beschikking van de rechtbank Amsterdam van 26 mei 2010 ingetrokken en het verzoek van de vrouw tot vaststelling van een kinderalimentatie alsnog afgewezen. De vrouw is veroordeeld aan de man tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen een bedrag van € 46.923,32 te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag, te rekenen vanaf heden tot de dag der algehele voldoening. Daarnaast is de vrouw veroordeeld in de kosten van de DNA-onderzoeken begroot op € 500, alsmede in de proceskosten begroot op € 1.377. De beschikking is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. De vrouw is in hoger beroep gegaan van de twee eerste betalingsverplichtingen./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof overweegt als volgt. Niet tussen partijen in geschil is dat de man niet de biologische vader van [de minderjarige] is en de beschikking van de rechtbank van 26 mei 2010 van aanvang af niet aan de wettelijke maatstaven heeft voldaan. Partijen zijn het erover eens dat als gevolg daarvan de beschikking van 26 mei 2010 dient te worden ingetrokken en het verzoek van de vrouw alsnog moet worden afgewezen, zoals door de rechtbank is beslist./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Terugbetalingsverplichting/span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">De vrouw stelt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat door de intrekking van de beschikking van 26 mei 2010 alle door de man betaalde kinderalimentatie onverschuldigd is betaald en dat hieruit onverminderd een terugbetalingsverplichting voortvloeit. Hoewel de man wist, dan wel kon weten dat hij alimentatieplichtig was met betrekking tot het kind, heeft hij gedraald tot 4 juli 2018 met het indienen van het inleidende verzoekschrift. Door het (niet) handelen van de man wordt de vrouw door de bestreden beschikking opgezadeld met een terugvordering waarvan zij met haar nettomaandinkomen van € 1.200 jarenlang zal moeten terugbetalen. De man stelt dat het gevolg van de intrekking van de beschikking van 26 mei 2010 is dat de beschikking wordt geacht nooit te hebben bestaan en dat de betaalde kinderalimentatie door de man onverschuldigd is betaald. De betalingen ontberen een rechtsgrond zoals bedoeld in artikel 6:203 lid 1 BW./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Het hof oordeelt als volgt. Het debat tussen partijen betreft de vraag of bij het ontbreken van een verplichting voor de man om bij te dragen in de kosten van de verzorging en opvoeding van [de minderjarige] er bij de terugbetalingsverplichting van de vrouw nog ruimte is voor een redelijkheidstoetsing. Dit is volgens vaste jurisprudentie het geval bij zaken waarin de rechter een onderhoudsverplichting wijzigt of intrekt met ingang van een voor zijn uitspraak gelegen datum. In deze zaak is de rechtsgrond voor de onderhoudsverplichting welke gebaseerd was

op het verwekkerschap door de man, komen te ontvallen vanwege het feit dat hij niet de biologische vader is van [de minderjarige]. Hij is dus niet alimentatieplichtig. De betaling door de man is derhalve onverschuldigd gedaan. Het hof is, met de rechtbank, van oordeel dat in een dergelijk geval, waarin van een rechtsgrond voor een alimentatieverplichting geen sprake is geweest, niet beoordeeld hoeft te worden in hoeverre een terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard./span>/span>

span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">Ten aanzien van de kosten van het DNA-onderzoek oordeelt het hof dat deze tussen partijen gedeeld moeten worden./span>/span>

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:174

Zaaknummer: 200.257.529/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Beschermingsbewind. Moet een uitkering wegens brandschade voor een deel ten goede komen aan de schuldeisers of mag die in zijn geheel uitgekeerd worden aan degenen wiens goederen onder bewind zijn gesteld, zodat diegene weer in de toestand komt zoals die was onmiddellijk voor de brand? Het hof oordeelt dat de uitkering geheel ten goede van de belanghebbende bij de schade-uitkering komt.

Beschermingsbewind. Moet een uitkering wegens brandschade voor een deel ten goede komen aan de schuldeisers of mag die in zijn geheel uitgekeerd worden aan degenen wiens goederen onder bewind zijn gesteld, zodat diegene weer in de toestand komt zoals die was onmiddellijk voor de brand? Het hof oordeelt dat de uitkering geheel ten goede van de belanghebbende bij de schade-uitkering komt.

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De bewindvoerder heeft machtiging verzocht aan de kantonrechter om een uitkering wegens brandschade aan het huis en de inboedel van de belanghebbende, wiens goederen onder bewind zijn gesteld, over te maken aan de belanghebbende, onder inhouding van de bedragen die aan derden toekomen. Het gaat om een bedrag van bijna € 13.000./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De kantonrechter heeft geheel ongemotiveerd de machtiging verleend tot een bedrag van € 6.000. De rest zou ten goede komen aan de schuldeisers, aangezien er een grote schuldenlast is./span>/span>

span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>De bewindvoerder en de belanghebbende zijn in hoger beroep gegaan. Het hof vernietigt de beslissing van de kantonrechter, reeds omdat die iedere motivering mist./span>/span>

Ter beantwoording van de vraag hoe in hoger beroep op het daardoor weer voorliggende verzoek van de bewindvoerder moet worden beslist overweegt het hof het volgende.

Een beschermingsbewind, zoals waarvan hier sprake is, heeft tot doel de vermogensrechtelijke belangen te beschermen van meerderjarigen die daar zelfstandig niet behoorlijk toe in staat zijn. Daartoe behoort in zijn algemeenheid ook dat zoveel mogelijk wordt geprobeerd schulden te vermijden of te voldoen. De belangen van schuldeisers (en het indirecte belang van een rechthebbende om met zo min mogelijk schulden door het leven te gaan) wegen echter naar het oordeel van het hof niet zo zwaar dat een uitkering wegens brandschade, die gedaan wordt om de verzekerde/belanghebbende weer terug te brengen in de toestand zoals die onmiddellijk vóór de brand was (conform het indenniteitsbeginsel, neergelegd in art. 7:96o BW), ten dele gebruikt behoort te worden ter betaling van bestaande schulden. Een ander oordeel zou immers meebrengen dat niet voldaan wordt aan de bedoeling van de verzekeringsovereenkomst, namelijk dat de rechthebbende niet beter wordt van een schadeveroorzakend evenement, maar ook niet slechter.

In dit kader merkt het hof terzijde op dat het begrip ‘vervangingswaarde’ hetzelfde omvat als ‘dagwaarde’ en dus niet meebrengt dat meer wordt uitgekeerd dan het indenniteitsbeginsel meebrengt; de kantonrechter lijkt aan dit begrip een andere betekenis te hebben toegekend. De in dit geval beschikbaar gekomen schade-uitkering moet dan ook beschouwd worden als een bedrag dat de rechthebbende slechts in staat stelt de toestand zoals die onmiddellijk vóór de brand was te herstellen. Op dat herstel heeft hij recht. Niet valt in te zien waarom belangen van schuldeisers, om betaling van hun vordering te verkrijgen, een inbreuk op dat recht zouden rechtvaardigen. Als er sprake zou zijn van een schuldsaneringsbewind zou dat mogelijk anders liggen, omdat dan andere eisen worden gesteld aan de schuldenaar wat betreft diens financiële handel en wandel, maar van een dergelijk bewind is in dit geval (nog) geen sprake. Het hof verleent de machtiging.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:648

Zaaknummer: 200.263.308/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Partnerdoding. Gevolgen voor het gezag en de omgang. De rechtbank ziet niet dat binnen een aanvaardbare termijn de vader opvoedingsverantwoordelijkheid kan dragen in de zin van artikel 1:247 lid 2 BW en beëindigt daarom het gezag van de vader. Aan hem wordt bovendien voor de duur van drie jaren naar aanleiding van een daartoe strekkend verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming het recht op omgang met zijn kinderen ontzegd.

Partnerdoding. Gevolgen voor het gezag en de omgang. De rechtbank ziet niet dat binnen een aanvaardbare termijn de vader opvoedingsverantwoordelijkheid kan dragen in de zin van artikel 1:247 lid 2 BW en beëindigt daarom het gezag van de vader. Aan hem wordt bovendien voor de duur van drie jaren naar aanleiding van een daartoe strekkend verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming het recht op omgang met zijn kinderen ontzegd.

De Raad voor de Kinderbescherming (de Raad) heeft een verzoek tot het beëindigen van het gezag van de vader ingediend en verzocht hem het recht op omgang te ontzeggen. Op 17 september 2019 is de vader veroordeeld, omdat hij zich schuldig heeft gemaakt aan de levensberoving van de moeder van zijn twee kinderen en haar ongeborn kind. Er was voor de vader niet méér nodig om de moeder van zijn kinderen en zijn ongeborn kind van het leven te beroven, dan een woordenwisseling over een in zijn visie ongepaste opmerking van de moeder. Het is naar het oordeel van de rechtbank in deze zaak niet van belang of de vader al dan niet toerekeningsvatbaar was. Als in hoger beroep wel wordt aangenomen, hetgeen in eerste aanleg niet is aangenomen, dat de vader niet of verminderd toerekeningsvatbaar was, blijft het een gegeven dat de vader zich schuldig heeft gemaakt aan het doden van de moeder van zijn kinderen en zijn nog ongeborn kind. Voor

zover ter zitting tot het verweer is aangevoerd dat de vraag of de vader uiteindelijk ontoerekeningsvatbaar is wel van belang is, omdat dan een aanzienlijk kortere straf kan worden opgelegd, gaat de rechtbank aan dat onderdeel van het verweer voorbij. Daarvoor is het navolgende redengevend.

Daargelaten dat ten aanzien van dit aspect de uitkomst van het hoger beroep een onzekere toekomstige omstandigheid is, zijn tot het verweer geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit kan worden afgeleid dat wanneer zou worden geoordeeld dat de vader niet (volledig) toerekeningsvatbaar wordt bevonden, hij binnen afzienbare termijn weer in vrijheid wordt gesteld. Voor zover ter zitting is aangevoerd dat dit wellicht binnen twee jaar het geval kan zijn, mist het verweer iedere relevante onderbouwing. De rechtbank is van oordeel dat het geen betoog nodig heeft dat de vader door de moeder van zijn kinderen te doden niet in staat kan worden geacht een veilige opvoedingssituatie aan zijn kinderen te bieden. Hij heeft door het doden van de moeder de kinderen hun moeder ontnomen, hen daardoor onvoorstelbaar veel leed toegevoegd, veroorzaakt dat zij abrupt zijn weggehaald uit de hen vertrouwde opvoedingsomgeving en dat hun perspectief moet worden gevonden in een pleeggezin. Tot het verweer zijn geen feiten of omstandigheden aangevoerd en die zijn de rechtbank ook overigens niet gebleken, waaruit het waarschijnlijk kan worden geacht dat de vader binnen een termijn van meerdere jaren in staat is de in artikel 1:247 lid 2 BW bedoelde opvoedingsverantwoordelijkheid te dragen. Het laat zich aanzien dat hij in ieder geval jaren gedetineerd zal blijven. Voor zover de rechtbank uitgaat van de door de vader gewilde uitkomst van een hoger beroep dat de vader ontoerekeningsvatbaar wordt verklaard, moet in overweging worden genomen dat het hof alleen tot dat oordeel kan komen als ingevolge artikel 39 Sr is vastgesteld dat sprake is van een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens van de vader. Dat oordeel verhoudt zich niet met het zoeken en tijdig kunnen vinden van opvoedingsperspectief bij de vader. De rechtbank is op grond van een en ander tot de tussenconclusie gekomen dat zowel wanneer ervan moet worden uitgegaan dat de vader volledig toerekeningsvatbaar is als in het geval dat ervan moet worden uitgegaan dat dit niet het geval is, er de komende jaren geen reëel perspectief bij de vader kan worden gevonden. Voorkomen moet worden dat de vader na een jarenlange detentie of bij de vaststelling dat hij wel ontoerekeningsvatbaar is, met een langdurige behandeling daarvoor, als gezagsouder kan afdwingen dat hij de zorg- en opvoedingstaken weer op zich neemt. Voorkomen moet ook worden dat de kinderen, maar ook de pleegouders, hierover lange tijd in onzekerheid verkeren. De rechtbank heeft dan ook het gezag van de vader beëindigd.

Voorts heeft de rechtbank het verzoek van de Raad om de vader het recht op omgang te ontzeggen, beoordeeld. De rechtbank stelt voorop dat het recht van de vader op omgang met zijn kinderen een fundamenteel recht is en dat de enkele omstandigheden dat de vader de moeder heeft gedood op zichzelf genomen aan de uitoefening van dat recht niet in de weg staat (vgl. *Kamerstukken II* 2015/16, 34518, nr. 3, p. 1). Daarvoor zijn bijkomende omstandigheden vereist. De rechtbank neemt ten aanzien van die bijkomende omstandigheden in overweging dat er in de jonge levens van de kinderen in korte tijd veel is gebeurd. Zij hebben door het overlijden van de moeder en de detentie van de vader, hun ouders als hun verzorgers verloren. Zij zijn abrupt geplaatst in een pleeggezin en daardoor weggehaald uit de hen vertrouwde opvoedingsomgeving. Beide kinderen hebben rust nodig om wat hen is overkomen te verwerken en diagnostiek en behandeling te kunnen ondergaan. Het is de verwachting dat omgang met de vader heel wat teweeg zal brengen, niet alleen bij de kinderen maar ook bij de pleegouders. De rechtbank is van oordeel dat de kinderen en de pleegouders recht en belang hebben bij een lange periode van rust, wat een noodzakelijke voorwaarde is voor de (systeem)therapie.

Uit het onderzoeksrapport en de behandeling ter zitting is het de rechtbank gebleken dat de vader niet in staat is om de belangen van de kinderen in dit verband centraal te stellen. Hij meent dat aan contact niets in de weg staat en dat dit contact, gelet op de beschikbare hulpverlening, er ook moet komen.

De rechtbank overweegt verder dat ook rekening moet worden gehouden met de belasting die een contact tussen kinderen voor de pleegouders met zich zal brengen. Contact met de vader kan bij de pleegouders tegenstrijdige en complexe gevoelens oproepen. De vader heeft het leven van de moeder, de zus van pleegvader ontnomen. Hoewel de Raad zich gelet op de complexiteit en de noodzaak van een grondig en gespecialiseerd onderzoek hieromtrent niet in staat acht aan de verzochte ontzegging een duur te verbinden, heeft de rechtbank in de feiten en omstandigheden van het geval en mede gelet op het bepaalde in artikel 1:377e lid 3 BW, aanleiding gezien het recht op omgang aan de vader te ontzeggen voor de duur van drie jaren. De rechtbank heeft ten overvloede overwogen dat deze beslissing er niet aan in de weg staat dat contactherstel vanuit het belang van de kinderen wordt geïnitieerd, maar dat contact gedurende deze periode de kinderen en de pleegouders nergens toe verplicht.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland
Datum uitspraak: 21-01-2020
ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2020:213
Zaaknummer: C/18/192342 / FA RK 19-1451
Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Wijziging van omstandigheden, erin gelegen dat de moeder meer is gaan verdienen en dat de moeder hertrouwd is, waardoor haar nieuwe echtgenoot als stiefvader onderhoudsplichtig jegens zijn stiefkinderen is geworden. Dat alles leidt ertoe dat de omvang van de onderhoudsplicht van de vader vermindert. Bij de bepaling van de draagkracht van de stiefvader wordt ook rekening gehouden met zijn onderhoudsplicht jegens zijn beide kinderen en met de aflossing op een huwelijkse schuld.

Kinderalimentatie. Wijziging van omstandigheden, erin gelegen dat de moeder meer is gaan verdienen en dat de moeder hertrouwd is, waardoor haar nieuwe echtgenoot als stiefvader onderhoudsplichtig jegens zijn stiefkinderen is geworden. Dat alles leidt ertoe dat de omvang van de onderhoudsplicht van de vader vermindert. Bij de bepaling van de draagkracht van de stiefvader wordt ook rekening gehouden met zijn onderhoudsplicht jegens zijn beide kinderen en met de aflossing op een huwelijkse schuld.

p style="margin-bottom:5px">span style="font-size:12pt">span style='font-family:"Times New Roman","serif"'>De vader heeft wijziging verzocht van de laatstelijk overeengekomen kinderalimentatie tussen de ouders.span style="color:black"> De rechtbank overweegt dat de omstandigheden zijn gewijzigd in rechtens relevant opzicht. De situatie die de ouders voor ogen hadden bij het overeenkomen van de kinderbijdrage van in totaal € 350 per maand (en later € 313 per maand) is gewijzigd. Vast staat dat de vrouw op 7 januari 2019 is gehuwd met haar nieuwe partner. Hij is als stiefvader met de vrouw en de man onderhoudsplichtig voor de minderjarigen. Daarnaast is het inkomen van de vrouw flink toegenomen. Deze rechtens relevante wijzigingen van omstandigheden maken dat een volledige herbeoordeling van de

kinderbijdrage (waaronder de behoefte en draagkracht van alle onderhoudsplichtigen) dient plaats te vinden aan de hand van alle op dat moment bestaande omstandigheden.

/span>/span>/span>

span style="font-size:12.opt">span style='font-family:"Times New Roman","serif">span style="color:black">Anders dan de vrouw, is de rechtbank van oordeel dat de draagkracht van de stiefvader in deze herbeoordeling moet worden meegenomen. De minderjarigen zijn ingeschreven op het adres van de vrouw en de stiefvader. De omstandigheid dat partijen een co-ouderschapsregeling hebben afgesproken maakt dat de minderjarigen tot twee gezinnen behoren, dus ook tot het gezin van de stiefvader. Dit maakt hem op grond van artikel 1:392 lid 1 onder c BW en artikel 1:395 BW onderhoudsplichtig jegens de minderjarigen. In beginsel zijn de onderhoudsverplichtingen van gelijke rang. Op grond van artikel 1:397 lid 2 BW geldt dat de omvang van ieders onderhoudsverplichting dan afhangt van de omstandigheden van het geval, waarbij als belangrijke factoren in het bijzonder gelden het gegeven dat tussen de ouder en het kind een nauwere verwantschap bestaat dan tussen de stiefouder en het stiefkind, wat de draagkracht is van de ouder en van de stiefouder, en de feitelijke verhouding van het kind tot ieder van de onderhoudsplichtigen (HR 13 juli 2012, NJ 2012/498). Gelet op de recente datum van het huwelijk en de omstandigheid dat de minderjarigen maar de helft van de tijd bij de stiefvader doorbrengen, heeft de rechtbank op beperkte wijze (25 procent) rekening gehouden met de draagkracht van de stiefvader./span>/span>/span>span style="font-size:12.opt">span style='font-family:"Times New Roman","serif"> Voorts is bij de bepaling van de draagkracht van de stiefvader rekening gehouden met zijn onderhoudsplicht jegens zijn beide kinderen en met de aflossing op een huwelijkse schuld./span>/span>

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:554

Zaaknummer: C/10/569799 / FA RK 19-2169

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

IPR. Verzoek ontkenning vaderschap door de moeder en verzoek gerechtelijke vaststelling vaderschap van biologische vader. Beoordeling naar Turks recht van het ontkenningsverzoek. De moeder kan de ontkenning naar Turks recht niet verzoeken. Dat oordeelt de rechtbank in strijd met de Nederlandse openbare orde. Het ontkenningsverzoek wordt naar Nederlands recht beoordeeld. De moeder is niet-ontvankelijk in haar verzoek, omdat zij dat te laat heeft gedaan. De bijzondere curator heeft het verzoek namens het kind ‘overgenomen’. Dit verzoek beoordeelt de rechtbank eveneens naar Nederlands recht, ook al kan naar Turks recht de minderjarige het vaderschap ontkennen. De rechtbank wijst het verzoek toe en beoordeelt vervolgens het verzoek tot vaststelling van het vaderschap naar Turks recht en wijst dit verzoek ook toe.

IPR. Verzoek ontkenning vaderschap door de moeder en verzoek gerechtelijke vaststelling vaderschap van biologische vader. Beoordeling naar Turks recht van het ontkenningsverzoek. De moeder kan de ontkenning naar Turks recht niet verzoeken. Dat oordeelt de rechtbank in strijd met de Nederlandse openbare orde. Het ontkenningsverzoek wordt naar Nederlands recht beoordeeld. De moeder is niet-ontvankelijk in haar verzoek, omdat zij dat te laat heeft gedaan. De bijzondere curator heeft het verzoek namens het kind ‘overgenomen’. Dit verzoek beoordeelt de rechtbank eveneens naar Nederlands recht, ook al kan naar Turks recht de minderjarige het

vaderschap ontkennen. De rechtbank wijst het verzoek toe en beoordeelt vervolgens het verzoek tot vaststelling van het vaderschap naar Turks recht en wijst dit verzoek ook toe.

De moeder heeft een verzoek tot ontkenning vaderschap ingediend. De moeder heeft de Nederlandse en de Turkse nationaliteit. De juridische vader en de biologische vader hebben de Turkse nationaliteit. De minderjarige heeft in ieder geval de Nederlandse nationaliteit. Gelet op de internationaal privaatrechtelijke aspecten heeft de rechtbank zich, voor zover hier van belang, gebogen over de vraag welk recht van toepassing is op het verzoek. Of een kind door geboorte in familierechtelijke betrekkingen komt te staan tot de vrouw uit wie het is geboren en de met haar gehuwde of gehuwd geweest zijnde man, wordt krachtens artikel 10:92 lid 1 BW bepaald door het recht van de staat van de gemeenschappelijke nationaliteit van de vrouw en deze man (hierna de juridische vader).

Omdat de moeder en de juridische vader de Turkse nationaliteit gemeenschappelijk hebben, is het Turkse recht in beginsel van toepassing. Op grond van artikel 285 Turks Burgerlijke Wetboek (hierna: TBW) is de juridische vader van rechtswege de vader van de minderjarige omdat de minderjarige is geboren gedurende het huwelijk. Artikel 286 TBW biedt alleen de juridische vader en het kind de mogelijkheid om een verzoek tot ontkenning van het vaderschap te doen, voor de moeder bestaat deze mogelijkheid op grond van Turks recht niet, waardoor de moeder niet in haar verzoek zou kunnen worden ontvangen. Echter, op grond van artikel 10:6 BW wordt vreemd recht niet toegepast, voor zover de toepassing ervan kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde. Gelet op het feit dat voor de Nederlandse wet man en vrouw gelijk zijn, is de rechtbank van oordeel dat het gevolg van de Turkse wet, waarbij de moeder niet in haar verzoek kan worden ontvangen, strijd oplevert met de openbare orde zodat de toepassing van de Turkse wet op grond van artikel 10:6 BW achterwege moet blijven. De rechtbank ziet aanleiding de ontstane lacune op te vullen en ter zake de vraag of de moeder het naar Turkse recht door het huwelijk ontstane vaderschap van de juridische vader kan ontkennen, aan te sluiten bij het Nederlandse recht als het recht van de rechter voor wie het geding aanhangig is. Voorwaarde voor toepassing van deze openbare-orde-exceptie, zoals neergelegd in artikel 10:6 BW, is dat het geval een voldoende sterke betrokkenheid met de Nederlandse rechtsorde heeft. Hiertoe overweegt de

rechtbank dat de minderjarige en ook de moeder en biologische vader in Nederland wonen. Het moet daardoor voor de moeder mogelijk zijn om ervoor te zorgen dat de minderjarige in Nederland in relatie komt te staan tot zijn biologische vader. Dat de juridische band met de minderjarige door de biologische vader eveneens gewenst is, blijkt uit de wens van de biologische vader om het ouderschap gerechtelijk te willen vaststellen. Het is in het belang van de minderjarige dat er een juridische band ontstaat met zijn biologische vader met wie hij in gezinsverband leeft en die de dagelijkse zorg voor hem draagt. Naar het oordeel van de rechtbank is daarmee sprake van een voldoende sterke betrokkenheid met de Nederlandse rechtsorde.

Het verzoek tot ontkenning van het vaderschap door de moeder moet naar Nederlands recht worden ingediend binnen één jaar na de geboorte van het kind. De moeder heeft het verzoek buiten de termijn van één jaar ingediend. Zij is dan ook niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek. Het verzoek kan ook door de minderjarige worden ingediend. Hij is gedurende zijn minderjarigheid bekend geworden met het feit dat de juridische vader niet zijn biologische vader is, zodat hij het verzoek kan indienen tot uiterlijk drie jaren nadat hij meerderjarig is geworden. De bijzondere curator heeft het verzoek namens de minderjarige van de moeder overgenomen. Dit verzoek is binnen de daarvoor gestelde termijn ingediend, zodat de bijzondere curator is ontvangen in het verzoek namens de minderjarige en de rechtbank op dit verzoek heeft beslist. De rechtbank heeft het verzoek toegewezen nu voldoende is komen vast te staan dat de juridische vader niet de biologische vader is.

De biologische vader heeft een verzoek tot vaststelling van zijn ouderschap met betrekking tot de minderjarige ingediend. De biologische vader heeft een verzoek tot vaststelling van zijn ouderschap met betrekking tot de minderjarige ingediend. Uit artikel 10:97 lid 1 BW volgt dat, of en onder welke voorwaarden het ouderschap van een man gerechtelijk kan worden vastgesteld, wordt bepaald, voor zover hier van belang, door het recht van de staat van de gemeenschappelijke nationaliteit van de man en de moeder. Gelet hierop is Turks recht op het verzoek van toepassing omdat de moeder en de biologische vader de Turkse nationaliteit gemeenschappelijk hebben.

Op grond van artikel 301 TBW kunnen de moeder en het kind de gerechtelijke vaststelling van de verwantschap tussen het kind en de vader verzoeken. Uit artikel 303 TBW volgt dat het vorderingsrecht van de moeder binnen één jaar na de geboorte

vervalt zodat zij niet ontvankelijk is. De kyyim, als wettelijk vertegenwoordiger, heeft een termijn om binnen één jaar na aanstelling het verzoek betreffende het vaderschap te doen. Hierbij is van belang dat naar Turks recht in afstammingszaken een kyyim kan worden aangesteld, op grond van artikel 426 TBW, als wettelijk vertegenwoordiger van de minderjarige. In het onderhavige geval heeft de rechtbank de bijzondere curator aangesteld om de minderjarige te vertegenwoordigen in deze afstammingszaak. De bijzondere curator kan gelijkgesteld worden met een kyyim. De bijzondere curator heeft binnen één jaar het verzoek namens de minderjarige van de moeder overgenomen. Voor zover uit artikel 303 TBW voortvloeit dat de vervaltermijn voor het kind pas na één jaar aanvangt na beëindiging van de band met de andere man (naar de rechtbank begrijpt de juridische vader), is dit voor de rechtbank geen reden om de kyyim (namens het kind) niet te ontvangen in het verzoek. Immers, naar de rechtbank begrijpt, strekt deze bepaling ter bescherming van het kind. Dit belang wordt niet geschonden door de kyyim reeds nu in het verzoek te ontvangen. De rechtbank heeft het verzoek vervolgens inhoudelijk beoordeeld en toegewezen./span>/span>

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10586

Zaaknummer: C/10/562341 / FA RK 18-8991

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

H.K./Commissie

Pensioen voor overlevende echtgenoot. Begrip ‘overlevende echtgenoot’ van een Unieambtenaar. Huwelijk en ongehuwd partnerschap in vergelijking met feitelijke samenleving. Gestelde discriminatie. Situaties niet vergelijkbaar. Huwelijk en geregistreerd partnerschap een wettelijke regeling waarbij wederzijdse rechten en plichten tot stand worden gebracht. Voorwaarde dat het huwelijk minstens één jaar moet hebben geduurd. Geen willekeur. Maatregel om fraude tegen te gaan. Rechtvaardiging.

p style="margin-bottom:13px">span style="font-size:11pt">span style="line-height:normal">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Times New Roman","serif">H.K., rekwirant, en N. zijn in 1994 in Luik, België, gaan samenwonen. N. was ambtenaar van de Europese Commissie en was aangesteld bij het Gemeenschappelijk Centrum voor Onderzoek te Sevilla, Spanje. Vanwege zijn gezondheid kon H.K. vanaf 2013 niet werken. Hij ontving regelmatig geld van N. Op 9 mei 2014 traden zij in Luik in het huwelijk. Op 11 april 2015 is N. overleden.
/span>/span>/span>/span>/span>

p style="margin-bottom:13px">span style="font-size:11pt">span style="line-height:normal">span style='font-family:"Calibri","sans-serif">span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Times New Roman","serif">Na het overlijden van N. liet de Commissie H.K. weten dat hij geen overlevingspensioen zou ontvangen. H.K. diende hierover een klacht in maar deze is afgewezen. Daartegen heeft N.K. beroep ingesteld en de zaak is overgedragen aan het Gerecht van de Europese Unie (hierna: het Gerecht). Bij het Gerecht heeft H.K. verloren waarna H.K. bij het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het HvJ) beroep heeft ingesteld en aangevoerd dat de uitspraak van het Gerecht een deugdelijke motivering ontbeerde. H.K. voerde aan dat artikel 17 lid 1 van bijlage VIII bij het Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie (hierna: Statuut) was geschonden en tevens dat het antidiscriminatiebeginsel was geschonden. /span>/span>/span>/span>/span>

Onder verwijzing naar artikel 17 lid 1 van bijlage VIII van het Statuut, heeft het Gerecht overwogen dat om in aanmerking te komen voor een overlevingspensioen de persoon ten minste één jaar met de overleden ambtenaar gehuwd moet zijn geweest. Het Gerecht heeft daarbij aangegeven dat zowel in zijn juridische als zijn gewone betekenis het begrip ‘echtgenoot’ naar een persoon verwijst die een door de wet erkende burgerlijk huwelijk heeft gesloten met alle daaruit voortvloeiende rechten en plichten. Het Gerecht overwoog dat de begrippen ‘partnerschap buiten het huwelijk’ en ‘feitelijke samenwoning’ zich onderscheiden van het begrip ‘huwelijk’ dat in alle lidstaten duidelijk is afgebakend. Gelet hierop overwoog het Gerecht dat de Unierechtelijke begrippen zoals ‘huwelijk’ en ‘echtgenoot’ welke in artikel 17 lid 1 Statuut worden gebruikt, uitsluitend betrekking hebben op een relatie gegrond in een burgerlijk huwelijk. Evenwel heeft het Gerecht geoordeeld dat de toekenning van het overlevingspensioen wordt beperkt tot ‘burgerlijk gehuwden en geregistreerde partners die geen toegang tot het huwelijk hebben’. Bijgevolg heeft het Gerecht overwogen ‘zonder zijn beoordeling dienaangaande te motiveren’ dat op dit punt het Statuut niet alleen betrekking heeft op burgerlijk gehuwden maar ook op geregistreerde partners.

Gezien de dubbelzinnige motivering op dit punt overwoog het HvJ dat het Gerecht niet heeft voldaan aan zijn motiveringsplicht. Het HvJ doet de zaak zelf af.

Het HvJ bespreekt H.K.’s betoog dat artikel 17 lid 1 Statuut discriminerend is. Uit het antidiscriminatiebeginsel volgt dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet op vergelijkbare wijze mogen worden behandeld, tenzij een dergelijke vergelijkbare behandeling objectief gerechtvaardigd is. H.K. voerde aan dat het overlevingspensioen tot doel heeft het compenseren van de overlevende partner voor het verlies van het inkomen van de overleden partner-ambtenaar. Hij erkent daarbij dat het feit dat de overlevende gehuwd was geweest met de overleden ambtenaar of diens geregistreerd partner niet zonder meer meebrengt dat hij door de ambtenaar werd onderhouden. Echter, dit was in het geval van H.K. en N. wel het geval. H.K. was namelijk vanaf 2013 door ziekte niet meer in staat om in zijn eigen onderhoud

te voorzien en was daardoor volledig afhankelijk van N. voor zijn levensonderhoud. Hij voerde aan dat de eis in artikel 17 lid 1 Statuut dat de overlevende om in aanmerking te komen van een overlevingspensioen ten minste gedurende één jaar met de overleden ambtenaar gehuwd moet zijn geweest willekeurig is en ongeschikt om het doel van het overlevingspensioen te bereiken. Voorts betoogde hij dat feitelijke samenwoningsvormen en wettelijke samenwoningsvormen gelijkenissen tonen. In een deel van de Belgische rechtsleer wordt aanvaard dat feitelijke samenlevingsvormen een natuurlijke verbintenis tot stand brengen. Dergelijke civielrechtelijke verbintenissen zijn vergelijkbaar met de situatie van gehuwde paren, althans indien één van de partners van een langdurige en stabiele relatie de andere partner financieel bijstaat, aldus H.K. Gelet op het voorgaande voerde H.K. aan dat artikel 17 lid 1 Statuut discriminerend is in strijd met artikel 21 Handvest van de Grondrechten van de EU en met artikel 2 Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (*Pb* 2000, L 303, p. 16).

Of verschillende situaties vergelijkbaar zijn moet worden beoordeeld aan de hand van alle aspecten die deze situaties kenmerken tegen de achtergrond van het voorwerp en het doel van de Uniehandeling die het gewraakte onderscheid invoert, overwoog het HvJ. Tevens moet rekening worden gehouden met de beginselen en doelstellingen van het gebied waaronder de betrokken handeling valt. Het doel van het in artikel 17 lid 1 van bijlage VIII bij het Statuut bedoelde overlevingspensioen strekt tot het toekennen aan de ‘overlevende echtgenoot’ van een vervangend inkomen als gedeeltelijke compensatie voor het verlies aan inkomsten van diens overleden echtgenoot. Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt is het niet een voorwaarde voor het krijgen van een overlevingspensioen dat de persoon tijdens de relatie financieel afhankelijk is geweest van de overleden ambtenaar. De toekenning hangt integendeel daarvan af van de juridische aard van de banden tussen de overleden partner en de persoon die een overlevingspensioen wenst te verkrijgen. De in artikel 17 lid 1 Statuut gestelde voorwaarde – het feit dat de persoon een ‘echtgenoot’ van de ambtenaar moet zijn – impliceert dat er sprake moet zijn van een burgerlijke relatie die het geheel van rechten en verplichtingen tot stand brengt. In dit verband volgt uit de rechtspraak van het HvJ dat gelijkenissen kunnen bestaan tussen feitelijke samenwoningsvormen en wettelijke samenwoningsvormen zoals het huwelijk maar dat deze gelijkenissen niet noodzakelijkerwijs leiden tot gelijkstelling van deze twee samenwoningsvormen. Het huwelijk wordt immers gekend door strenge voorschriften en schept in hoge mate wederzijdse rechten en plichten, waaronder plichten inzake bijstand en steun. Voorts heeft de Uniewetgever uitdrukkelijk de toepassing van het Statuut uitgebreid tot

geregistreerde partners, indien aan bepaalde voorwaarden zijn voldaan. Dit is geregeld in artikel 1 quinquies lid 1 tweede alinea van het Statuut. Een van de aldaar genoemde voorwaarden is dat de partners een officieel document overleggen inhoudende dat door een lidstaat of een bevoegde autoriteit van een lidstaat als zodanig is erkend en waaruit het geregistreerde partnerschap blijkt en dat de partners in een lidstaat geen toegang hebben tot het burgerlijk huwelijk. Opdat een geregistreerd partnerschap buiten het huwelijk wordt gelijkgesteld met het huwelijk in de zin van het Statuut, vereist deze bepaling bijgevolg dat de ambtenaar die een partnerschap buiten het huwelijk heeft geregistreerd, voldoet aan de in die bepaling gestelde wettelijke voorwaarden. Daarentegen voldoet een feitelijke samenwoningsvorm niet aan deze voorwaarde aangezien een dergelijke samenwoningsvorm niet het voorwerp is van een wettelijk voorgeschreven stelsel. /span>/span>/span>/span>

p style="margin-bottom:13px">span style="font-size:11pt">span style="line-height:normal">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Times New Roman","serif"'>De stelling van H.K. dat feitelijke samenwoningsvormen volgens een deel van de Belgische rechtsleer een natuurlijke verbintenis tot stand brengt behoeft geen bespreking. Door H.K. is immers niet aangevoerd dat de feitelijke samenwoning in het Belgisch recht dezelfde rechten en verplichtingen als in het burgerlijk huwelijk tot stand brengt. Bijgevolg kan niet worden aangenomen dat de Uniewetgever niet op goede gronden heeft beslist de situaties van feitelijke samenwoning en huwelijk op verschillende manieren te regelen. /span>/span>/span>/span>/span>

p style="margin-bottom:13px">span style="font-size:11pt">span style="line-height:normal">span style='font-family:"Calibri","sans-serif"'>span style="font-size:12.pt">span style='font-family:"Times New Roman","serif"'>Het HvJ verwerpt vervolgens een door H.K. aangevoerd argument dat op het *Maruko*-arrest (HvJ 1 april 2008, C-267/06, ECLI:EU:C:2008:179) is gebaseerd, aangezien dat arrest betrekking heeft op een in het nationale recht geregelde geregistreerd partnerschap en niet zoals in H.K.'s geval een feitelijke samenwoning. /span>/span>/span>/span>/span>

span style="font-size:12.pt">span style="line-height:115%">span style='font-family:"Times New Roman","serif"'>Gelet op het voorgaande overwoog het HvJ dat artikel 17 lid 1 van bijlage VIII van het Statuut voor zover het feitelijk samenwonenden van de werkingssfeer ervan uitsluit, niet kennelijk ongeschikt om het doel van het overlevingspensioen te bereiken en niet in strijd is met het algemene non-discriminatiebeginsel. Voorts verwierp het HvJ het argument dat de eis dat het huwelijk minimaal één jaar moet hebben geduurd om aanspraak te maken op een overlevingspensioen willekeurig en discriminerend zou zijn. Daarbij overwoog het HvJ dat deze duurvoorwaarde het mogelijk maakt om fraude te bestrijden, met name dat een

huwelijk zou worden gesloten uitsluitend met het oog op een financieel voordeel. Het verbod op fraude en misbruik van recht is een algemeen beginsel van het Unierecht. De duurvoorwaarde heeft tot doel te verzekeren dat de relatie reëel is en duurzaam. Een dergelijke voorwaarde is niet discriminerend of ongeschikt om het doel van het overlevingspensioen te bereiken. H.K.'s vordering tot nietigverklaring van het besluit van de Europese Commissie wordt afgewezen.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 19-12-2019

Zaaknummer: C-460-18

RECHTSPRAAK

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens 14 januari 2020, nr. 10926/09, ECLI:CE:ECHR:2020:0114JUD001092609 (Spano (President), Bošnjak, Gričco, Kūris, Jelić, Bårdsen, Yüksel)

In een zaak over kinderontvoering is in Litouwen sprake geweest van extreme politieke, publieke en institutionele druk om te voorkomen dat de dochter van klager terug zou worden gebracht naar haar vader in Duitsland. Die druk was zodanig dat het Hof daarin een onaanvaardbare beïnvloeding ziet van de besluitvorming. Daar komt bij dat de politieke context heeft gezorgd voor grote vertragingen en obstructie, waarbij ook niet meteen gehoor is gegeven aan een prejudiciële uitspraak van het HvJ in deze zaak. Dit alles levert een schending op van art. 8 EVRM.

Klagers zijn een Duitse man en zijn dochter. Aanvankelijk was klager getrouwd met I.R., maar later kwamen zij in een echtscheiding terecht. In 2006 nam I.R. de dochter van klager mee naar Litouwen en keerde niet terug. Klager procedeerde met succes bij de Duitse rechter om volledige ouderlijke macht te verkrijgen en om een bevel te krijgen tot terugkeer van zijn dochter. In oktober 2006 verzocht klager ook de Litouwse rechters om het kind terug te sturen met een beroep op de Haagse Conventie. Nadat dit aanvankelijk niet lukte, was een hoger beroep op dit punt in 2007 succesvol. De zaak verkreeg, op aanvankelijke instigatie van I.R., bijzonder veel aandacht in de Litouwse media en ook politici bemoeiden zich volop met de zaak. Zij deden diverse pogingen om de autoriteiten af te houden van het laten terugkeren van de dochter naar Duitsland, vooral omdat dit zou betekenen dat de rechten van een Litouws onderdaan en in het bijzonder een Litouwse moeder zouden worden geschonden. Nadat de zaak op verzoek van I.R. werd heropend, schorste de president van de Litouwse Hoge Raad de tenuitvoerlegging van het bevel om de dochter naar Duitsland te laten gaan. Terwijl de zaak aanhangig was bij de Hoge Raad, verzocht deze bovendien om een prejudiciële uitspraak van het HvJ tot uitleg van de Brussel II *bis*-verordening. Het HvJ concludeerde daarbij dat de

aanvankelijke Duitse uitspraken tot terugkeer van het kind rechtsgeldig waren gedaan en dat dit volgens de verordening betekende dat de Litouwse rechter gehouden was om hieraan gevolg te geven. Ook daarna vonden er diverse vertragingen plaats in de terugkeer van de dochter. Die terugkeer werd uiteindelijk wel bewerkstelligd doordat klager naar Litouwen reisde, waar hij vervolgens aanvankelijk strafrechtelijk werd vervolgd wegens kinderontvoering; deze zaak werd uiteindelijk geseponeerd.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat art. 6 EVRM is geschonden, maar het EHRM beslist als ‘master of the qualification’ om de zaak enkel onder art. 8 EVRM te behandelen. Het gaat daarbij allereerst in op de initiële procedure in Litouwen om daar een bevel te verkrijgen om het kind terug te sturen naar Duitsland. Weliswaar is daarbij de beslistermijn in de Haagse Conventie overschreden, maar het Hof acht dat te billijken vanwege de noodzaak om in deze zaak zorgvuldig te oordelen. Daarin ziet het dan ook geen schending van art. 8 EVRM.

Het EHRM richt zich vervolgens op de publieke, politieke en institutionele druk die in deze zaak is uitgeoefend om te voorkomen dat de dochter naar haar vader zou terugkeren. Het brengt de verschillende activiteiten nauwgezet in beeld en acht het onrustbarend om te zien hoe groot de bemoeienis was met de besluitvorming, die eigenlijk in handen was van onafhankelijke instituties zoals de deurwaarder. De nationale autoriteiten zijn zelfs overgegaan tot het aannemen van wetgeving om de terugkeer van het kind onmogelijk te maken. Het Hof acht de uitgeoefende druk zodanig dat die moet hebben geleid tot een politieke beïnvloeding van de besluitvorming, hetgeen volkomen onacceptabel is.

Het EHRM stelt eveneens vast dat al deze publieke, politieke en institutionele druk heeft geleid tot zeer grote vertraging in de procedure, die zich voortzette ook nadat het HvJ in de onderhavige zaak uitspraak had gedaan. Daarbij was sprake van allerhande procedurele trucjes en vaagheden die diametraal in strijd waren met de doelstellingen van de Haagse Conventie, de EU-verordening en art. 8 EVRM. Het Hof constateert dan ook een schending van art. 8 EVRM.

Rinau

tegen

Litouwen

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 14-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0114JUD001092609

Zaaknummer: 10926/09

Wetsartikelen: EVRM art. 8

ANNOTATIE

**Commentaar bij Rechtbank 's-Gravenhage 11 februari 2013,
ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ3284**

I. Curry-Sumner

Kan een Franse geboorteakte in Nederland worden erkend als de man die vermeld staat als vader het kind erkend heeft, terwijl de moeder op dat moment nog getrouwd was met iemand anders? Volgens Rechtbank Den Haag is dit mogelijk. Hoewel ik van mening ben dat in deze situatie de vader wel als vader dient te worden ingeschreven, heb ik mijn bedenkingen bij de toepassing van het Nederlandse ipr door de rechtbank in deze kwestie. Het gaat hier om een kind dat tijdens het huwelijk tussen de vrouw en haar man (de belanghebbende) geboren werd. De belanghebbende staat niet vermeld op de geboorteakte en de verzoeker heeft het kind erkend. Na de geboorte van het kind, heeft de belanghebbende een verklaring opgesteld waarin hij verklaart niet de biologische vader van het kind te zijn en hij elke ouderlijke verwantschapsrelatie met de minderjarige ontkent. De verzoeker verlangt inschrijving van de Franse geboorteakte in de Nederlandse registers.

De rechtbank past artikel 10:92 BW toe. Artikel 10:92 BW is echter bedoeld voor situaties waarin het kind in Nederland is geboren (Kamerstukken II 1998/99 26675, nr. 3, p. 7). De artikelen 10:92 tot en met 10:97 BW zijn slechts bedoeld als regels van toepasselijk recht en dienen niet als erkenningsregels te fungeren. De rechtbank heeft dit onderscheid echter niet goed voor ogen gehad. Het rechtsfeit dat geleid heeft tot het opmaken van de geboorteakte in de onderhavige kwestie, is de geboorte van het kind, die in het buitenland plaatsgevonden, namelijk Frankrijk. Om deze reden dient men de regels omtrent de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse rechtsfeiten, rechtshandelingen en rechterlijke beslissingen te raadplegen. In dit geval dient immers naar de artikelen 10:100 en 10:101 BW te worden gekeken, en niet naar artikel 10:92 BW. Een voorbeeld waar artikel 10:92 BW moet worden toegepast is de zaak van een Franse moeder die bevalt van haar dochter in Nederland tijdens een zomervakantie. De geboorteakte dient in Nederland te worden opgemaakt, maar wel onder verwijzing naar artikel 10:92 BW om vast te stellen welk recht van toepassing is op de afstammingsrelatie.

In de onderhavige zaak dient naar de voorwaarden van artikel 10:101 BW te worden gekeken om vast te stellen of rechtsgevolgen kunnen worden toegekend aan de erkenning door de verzoeker. Op grond van artikel 10:101 lid 1 BW wordt een buitenlandse geboorteakte in Nederland erkend als familierechtelijke betrekkingen zijn vastgesteld welke zijn neergelegd in een door een bevoegde instantie overeenkomstig de plaatselijke voorschriften opgemaakte akte. Aan al deze voorwaarden is in casu voldaan.

Wegens het feit dat in casu er sprake is van een erkenning, dient er tevens naar artikel 10:101 lid 2 BW te worden gekeken. De man in kwestie heeft de Nederlandse nationaliteit en dient derhalve ook bevoegd te zijn naar Nederlands recht. Zoals de rechtbank terecht opmerkt, is er hier geen sprake van een nietigheidgrond zoals neergelegd in artikel 1:204 BW. De enige optie voor weigering van de erkenning van de Franse geboorteakte ligt derhalve in de vraag of erkenning van deze geboorteakte in strijd zou zijn met de Nederlandse openbare orde. Anders dan in de andere recentelijke afstammingszaak uit Frankrijk (Rechtbank Den Haag 14 september 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BK1197, JPF 2011/36 m.nt. I. Curry-Sumner), staat de moeder van het kind in deze zaak wel op de geboorteakte vermeld. Er kan mijns inziens geen sprake van een schending van de rechten van het kind omtrent afstammingskennis. Mijns inziens brengt deze vaststelling met zich dat deze geboorteakte in Nederland dient te worden erkend.

Hoewel dezelfde conclusie in deze uitspraak wordt bereikt, is het belangrijk dat in afstammingskwesties duidelijk het onderscheid wordt gemaakt tussen situaties waarin de regels van toepasselijk recht gebruikt dienen te worden (rechtsfeiten etc. die in Nederland plaatsvinden) en de situaties waarin de regels van erkenning en tenuitvoerlegging gebruikt dienen te worden (rechtsfeiten etc. die buiten Nederland plaatsvinden).

ANNOTATIE

**Commentaar bij Hof 's-Gravenhage 19 december 2012,
ECLI:NL:GHSGR:2012:BZ2974**

R.E. Bakker

Deze zaak ziet op de zich helaas regelmatig voordoende situatie waarin een van de ouders na het verbreken van de relatie geen contact meer heeft met het uit die relatie geboren kind, terwijl de reden voor het ontbreken van het contact vooral lijkt te zijn gelegen in gestelde angstgevoelens van de andere ouder en het kind, zonder dat voor deze gevoelens een objectieve oorzaak is vast te stellen.

De beslissing van het Hof de man alsnog ontvankelijk te verklaren in zijn verzoek tot vaststelling van een omgangsregeling stoelt op HR 27 februari 2009, NJ 2009, 164 (m.nt. S.F.M. Wortmann), waarin de Hoge Raad onder verwijzing naar EHRM 19 juni 2003, nr. 46165/99 (Nekvedavicius t. Duitsland) met betrekking tot de natuurlijke vader in de door het Hof vermelde zin heeft geoordeeld. Dat het Hof deze rechtspraak mede van toepassing acht op de biologische vader met family life lijkt mij volkomen juist.

Het dictum van de beschikking is opvallend gedetailleerd. Het Hof beslist niet alleen dat zijn bij eerdere beschikking uitgesproken ontzegging van omgang aan de man voor de duur van de noodzakelijk geachte omgangsbegeleiding wordt opgeheven, maar geeft ook in detail aan hoe deze begeleiding tot stand moet komen.

Het dictum is de beslissing als bedoeld in artikel 287 lid 1 juncto 230 lid 1 onder f Rv. In de wet is niet nader aangeduid wat onder de beslissing dient te worden verstaan. Voorop staat dat de beslissing alleen betrekking mag hebben op de rechten en plichten van de procespartijen. Dit zijn volgens HR 18 januari 2013, NJ 2013, 60 verzoekers en belanghebbenden tezamen. De bindende werking van de beschikking kan zich – buiten het inwinnen van deskundigenadvies – niet uitstrekken tot andere personen of instanties. Zo zag het Hof Leeuwarden onlangs aanleiding een in eerste aanleg gegeven beschikking, voor zover daarbij de uitvoering van de voogdij was opgedragen aan de William Schrikker Groep te vernietigen, omdat niet deze instantie maar Bureau Jeugdzorg partij in het geding was (Hof Leeuwarden 30 oktober 2012,

ECLI:NL:GHLEE:2012:BY3518).

Iets theoretischer uitgedrukt: in de beslissing moet de rechtskracht van de beschikking tot uiting komen. Volgens Snijders duidt rechtskracht op het gelden van de in het dictum van de rechterlijke beslissing gesanctioneerde vastgestelde, gewijzigde en opgelegde verplichtingen van partijen (noot HR 27 november 1992, NJ 1993, 50). Het dictum mag niet meer inhouden dan een nauwkeurige aanduiding van de rechtskracht, dus van de rechten en verplichtingen van partijen in de zojuist vermelde zin. Wel minder, afgaande op rechtbank Arnhem 1 maart 2006 (ECLI:NL:RBARN:2006:AW2120), die in het kader van het aan de rechtskracht nauw verwante gezag van gewijsde overweegt dat dit ook toekomt aan uitsluitend in de overwegingen van het vonnis opgenomen beslissingen waarbij de rechter aan bepaalde feiten bepaalde rechtsgevolgen heeft verbonden.

In de hier besproken beschikking heeft het Hof het subsidiaire verzoek van de man – bepaling van een omgangsregeling met een opbouwend karakter met tussenkomst van een omgangshuis - toegewezen. Het Hof heeft voorts beslist welk omgangshuis de begeleiding moet verzorgen, wanneer partijen zich hier moeten melden en wie zorgt voor het halen en brengen van de minderjarige. De mogelijkheid deze verplichtingen aan de ouders op te leggen voldoet aan een grote maatschappelijke behoefte en valt mijns inziens binnen het hiervoor geschetste beslissingskader. Dat laatste valt te betwijfelen voor de aan de ouders opgelegde verplichting om het Hof voor een bepaalde datum te berichten of een nadere mondelinge behandeling wordt gewenst, al is deze uit het oogpunt van proceseconomie wel gewenst. Buiten het eerder genoemde beslissingskader valt in elk geval de aan het omgangshuis opgelegde plicht de rechter over het verloop van de omgang te berichten. Het omgangshuis is immers geen procespartij.

ANNOTATIE

Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 2 oktober 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX9045

I. Curry-Sumner

Internationale echtscheidingen komen steeds vaker voor. Indien partijen een verzoekschrift indienen bij een Nederlandse rechter, dienen allereerst twee verschillende IPR vragen te worden beantwoord alvorens in te kunnen gaan op de materieelrechtelijke aspecten van het verzoek, namelijk: de bevoegdheid van de rechter en het toe te passen recht. In eerste instantie heeft de rechtbank Middelburg het Nederlands recht op het verzoek tot echtscheiding toegepast, op basis van een rechtskeuze die door de man na het indienen van het verzoekschrift is uitgebracht. De vrouw is niet verschenen in de procedure. De vraag rijst derhalve of de vrouw aan een dergelijke eenzijdige rechtskeuze is gebonden.

Hoewel uit de Memorie van Antwoord bij de Wet conflictenrecht echtscheiding (hierna: Wce) volgt dat de rechtskeuze in het verzoekschrift dient te worden gemaakt, is een dergelijke rechtskeuze ook toegestaan tijdens de procedure zelf (Vonken, GS Personen- en Familierecht, artikel 1 WCE, aant. 3.3). In principe is een rechtskeuze bij schrijven derhalve toegestaan. Het uitbrengen van een dergelijke rechtskeuze nadat het verzoekschrift is ingediend, heeft echter consequenties wanneer de verweerder niet verschijnt in de procedure. In dit geval heeft de verweerder namelijk geen kans gehad om een dergelijke rechtskeuze te betwisten. Hierdoor zou haar recht op een eerlijk proces worden geschonden.

Het is de vraag of in dit geval aangenomen dient te worden of een in eerste aanleg gedane rechtskeuze voor de gehele echtscheidingsprocedure geldt. In beginsel is dit wel het geval (zie Hof 's-Gravenhage 28 juli 1995, NIPR 1996, 58; Rb. 's-Gravenhage 7 april 2000, NIPR 2000, 182). In deze procedure is geen sprake van een geldige rechtskeuze in eerste instantie, nu de verweerder niet is verschenen in eerste aanleg en de keuze na indiening van het verzoekschrift is gemaakt. In casu heeft het hof de rechtskeuze van de man terecht als weersproken bestempeld en heeft vervolgens aan de hand van artikel 1 lid 1 sub a Wce Pools recht toegepast op de echtscheiding. De reden dat de rechtskeuze ongeldig is heeft dus niet zozeer te maken met het feit dat de rechtskeuze in hoger beroep is betwist zoals het hof

aangeeft (r.o. 3.7.3), maar door de omstandigheden waarin de rechtskeuze niet in het verzoekschrift is opgenomen én de vrouw niet is verschenen tijdens de procedure in eerste instantie, waardoor zij geen mogelijkheid heeft gehad om de rechtskeuze te betwisten.

Door de koppeling tussen het recht dat van toepassing is op het echtscheidingsverzoek en het alimentatieverzoek (art. 8 Haags Alimentatie Verdrag 1973), wordt het toepasselijk recht op het alimentatieverzoek automatisch veranderd.

Als het verzoek na 1 januari 2012 was ingediend, was het antwoord wellicht anders geweest gezien het feit dat de Wet conflictenrecht echtscheiding inmiddels is vervangen door artikel 10:56 BW. Daarnaast is het Haags Alimentatie Verdrag 1973 vervangen door art. 15 Alimentatie Verordening en het Haags Alimentatie Protocol 2007.

Op grond van artikel 10:56 BW dient het Nederlands recht op een echtscheidingsverzoek te worden toegepast, tenzij de echtgenoten de keuze uitbrengen voor hun gemeenschappelijke nationale recht. Een dergelijke keuze dient echter uitdrukkelijk, dan wel anderszins voldoende duidelijk te blijken uit het verzoekschrift of verweerschrift. Artikel 10:56 BW sluit daarom een stilzwijgende rechtskeuze uitdrukkelijk uit. In casu had artikel 10:56 BW waarschijnlijk geleid tot de toepassing van Nederlands recht in plaats van Pools recht.

Op grond van het Haags Alimentatie Protocol 2007 wordt afstand genomen van de koppeling tussen het recht dat op een echtscheiding van toepassing is en het recht dat op de alimentatie van toepassing is. Op grond van artikel 3 wordt het recht van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde toegepast. In casu heeft dat ook geleid tot toepassing van Nederlands recht. Op grond van artikel 5 kan dit recht opzij worden gesteld indien een partij zich tegen de toepassing daarvan verzet en het recht van een andere Staat, in het bijzonder dat van de Staat van hun laatste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats, nauwer is verbonden met het huwelijk. In casu zou het toepasselijk recht op het alimentatieverzoek afhankelijk zijn van de vraag of een ander land nauwer is verbonden met het huwelijk. Uit de uitspraak valt niet af te leiden hoe lang partijen in Nederland woonachtig zijn, maar als dat een geruime tijd is, dan zou het moeilijk zijn om te beargumenteren dat het huwelijk nauwer is verbonden met Polen. Een dergelijke conclusie zou derhalve ook leiden tot toepassing van het Nederlands recht.

ANNOTATIE

**Commentaar bij Rechtbank Almelo 26 september 2012,
ECLI:NL:RBALM:2012:BX8810**

I. Curry-Sumner

Met betrekking tot de onderhavige kwestie rijzen twee verschillende vragen. Ten eerste de precieze afbakening tussen artikel 10:20 BW en artikel 10:24 BW. Ten tweede rijst de vraag of een dergelijke geval onder de reikwijdte van artikel 10:24 BW, en ten derde moet worden nagegaan wat de gevolgen zijn van de vaststelling dat men niet onder het erkenningsregime van artikel 10:24 BW valt.

Met betrekking tot de eerste vraag, kan worden opgemerkt dat artikel 10:19 jo 10:20 alleen van toepassing zijn wanneer het gaat om de vaststelling van de geslachtsnaam bij geboorte in Nederland of wanneer zich met betrekking tot een persoon in Nederland een wijziging in de persoonlijke staat voordoet met consequenties voor de naam (zie bijvoorbeeld §II Circulaire 8 februari 1999). De onderhavige casus valt derhalve buiten het toepassingsgebied van artikel 10:20 BW. In plaats daarvan komt artikel 10:24 BW voor toepassing in aanmerking.

Over naar de tweede vraag. Artikel 10:24 BW is geformuleerd om de erkenning van in het buitenland vastgestelde wijzigingen van de geslachtsnaam te regelen. Artikel 10:24 BW ziet o.a. echter slechts op situaties waar de geslachtsnaam vastgesteld of gewijzigd is (i) ter gelegenheid van de geboorte buiten Nederland of (ii) als gevolg van een buiten Nederland tot stand gekomen wijziging in de persoonlijke staat. In de onderhavige situatie doen beide situaties zich niet voor.

Buiten de onderhavige zaak is er geen jurisprudentie te vinden waarin de vraag wordt behandeld of artikel 10:24 BW (of de voorganger hiervan artikel 5a WCN) ook van toepassing is in gevallen waarin een persoon haar of zijn geslachtsnaam heeft gewijzigd zonder een wijziging in haar of zijn persoonlijke staat of ter gelegenheid van de geboorte in het buitenland. Bovendien staat er ook niets vermeld in de Memorie van Toelichting betreffende de invoering van artikel 5a WCN (Kamerstukken II 1997/98, 25971, nr. 3) of de invoering van artikel 10:24 BW (Kamerstukken II 2009/2010, 32137, nr. 3).

De vraag rijst derhalve of geslachtsnaamswijzigingen die in het buitenland hebben plaatsgevonden en die niet onder het artikel 10:24 BW regime vallen toch voor erkenning in aanmerking kunnen komen in Nederland. Men zou twee wegen kunnen bewandelen. Ten eerste men zou een andere erkenningsregime in Nederland kunnen proberen te vinden. Vóór erkenning van de buitenlandse geslachtsnaamswijziging pleit dat Nederland een Overeenkomstsluitende staat is bij de Overeenkomst inzake veranderingen van geslachtsnamen en voornamen, 4 september 1958 te Istanboel (Trb. 1960, 48. Zie verder R. de Groot, Personen- en familierecht, losbladige, Titel 1.2.ipr-12). Deze overeenkomst is in Nederland op 27 april 1962 in werking getreden. In artikel 3 lid 1 van deze overeenkomst is een bepaling opgenomen waarin de erkenning van buitenlandse geslachtsnaamswijzigingen wordt geregeld. Hoewel de Verenigde Staten geen overeenkomstsluitende staat bij deze overeenkomst is, zou een analoge toepassing kunnen worden bepleit. Het feit dat Nederland een dergelijke regel kent geeft aan dat Nederland buitenlandse geslachtsnaamswijzigingen accepteert. Dit argument is echter aanvechtbaar aangezien de wederzijdse erkenning van geslachtsnaamswijzigingen op grond van deze Overeenkomst op reciprociteit is gebaseerd. Het feit dat de Verenigde Staten zich niet aan dezelfde voorwaarden hoeft te verbinden, zou voldoende reden kunnen zijn om deze regel niet analoog toe te passen. Een tweede oplossing zou zijn om de geslachtsnaam in Nederland te wijzigen op grond van Besluit Geslachtsnaamswijziging nu Nederlands recht van toepassing is op wijzigingen die in Nederland gebeuren (via artikel 10:20 BW). Er kan in ieder geval niet teruggevallen worden op artikel 10:20 BW om te bepalen of de naamwijziging in aanmerking komt voor erkenning in Nederland!

De vraag kan echter worden gesteld of de eis dat de wijziging 'als gevolg van een buiten Nederland tot stand gekomen wijziging in de persoonlijke staat' nog steeds moet worden gehandhaafd. Als een persoon een geslachtsnaamswijziging ondergaat in een land waar hij of zij ten tijde van de wijziging zijn of haar gewone verblijfplaats had, zou ik willen bepleiten dat 'de persoonlijke staat' eis niet zou moeten worden gesteld. Er dient meer waarde te worden gehecht aan het belang van wederzijdse erkenning van namen, respect voor de toepassing van buitenlands recht, alsmede het persoonlijke belang van partijen om het voeren van verschillende namen te voorkomen, dan het belang van de Staat om de registratie van de dergelijke naamswijzigingen te weigeren.

ANNOTATIE

Commentaar bij Kantonrechter Bergen op Zoom 20 september 2012, ECLI:NL:RBBRE:2012:BX8129

R.E. Bakker

In deze uitspraak legt de kantonrechter artikel 4: 209 lid 4 BW naast zich neer. Deze bepaling verplicht de vereffenaar de opheffing van de vereffening in de Staatscourant en in een of meer bij de benoeming van de vereffenaar voorgeschreven nieuwsbladen bekend te maken. De kosten daarvan zouden in dit geval voor rekening van de Staat komen. Volgens de kantonrechter kunnen belanghebbenden ook via rechtspraak.nl geïnformeerd worden over de financiële situatie van de nalatenschap. Deze wijze van bekendmaking is bovendien kostenloos en zou in de huidige tijd beter tegemoet komen aan de bedoeling van de wetgever dan de publicatiemiddelen uit de tijd waarin het huidige erfrecht werd ontworpen.

Hoewel de gebondenheid van de rechter aan de wet als rechtsstatelijk beginsel nog immer voorop staat, kent ons recht vele voorbeelden van uitspraken waarin de rechter de wet in formele zin buiten toepassing heeft gelaten of zelfs buiten werking heeft gesteld. De meeste zijn terug te voeren op de openheid van ons rechtssysteem naar het internationale recht. Zo dienen nationale wettelijke bepalingen op grond van artikel 94 van de Grondwet te wijken voor een ieder verbindende internationale verdragsbepalingen. Voorts dienen ze te wijken voor direct werkende bepalingen van EU-recht, die naar hun aard voorgang hebben boven de nationale wetgeving. Uit de vele rechtspraak waarin aan deze inter- en supranationale bepalingen toepassing is gegeven blijkt dat de rechter, waar mogelijk, tot een oplossing probeert te komen die zoveel mogelijk aansluit bij het heersende wettelijke regime. Als voorbeeld kan gewezen worden op de zogenoemde lentebodebeschikkingen van de Hoge Raad, waarbij met toepassing van artikel 8 EVRM de mogelijkheid van gezamenlijk gezag voor niet gehuwde ouders werd geïntroduceerd (HR 21 maart 1986, NJ 1986, 585-588, m.nt. EAA en EAAL).

Zeldzamer zijn de gevallen waarin de rechter wetgeving op louter nationaalrechtelijke gronden buiten toepassing heeft gelaten. Het bestuursrecht biedt belangrijke voorbeelden met de zogenoemde 'doorbraakarresten', waarin de Hoge Raad heeft aanvaard dat 'onder

omstandigheden strikte toepassing van de wet [...] in die mate in strijd kan komen met een of meer beginselen van behoorlijk bestuur, dat die toepassing achterwege dient te blijven' (HR 12 april 1978, NJ 1979, 533 m.nt Scheltema).

De hier besproken uitspraak ziet echter op de veel zeldzamer rechtspraak waarbij het niet toepassen van de wet louter gebaseerd wordt op het 'uit de tijd zijn' daarvan. Een bekend voorbeeld is het arrest in de zaak Maring/Assuradeuren (HR 3 maart 1972, NJ 1972,339), waarin de rechter zich niet meer gebonden achtte aan de artikelen 288 en 289 van het toenmalige Wetboek van Koophandel, omdat deze in de praktijk in onbruik waren geraakt en de wetgever er in nieuwe regelgeving ook zelf van uit leek uit te gaan dat deze artikelen niet langer zouden gelden.

In vergelijking met de genoemde rechtspraak doet de hier besproken uitspraak willekeurig aan. Anders dan de beschikking suggereert bestond het internet ook al ten tijde van de totstandkoming van Boek 4 BW. Op het moment waarop Boek 4 in werking trad (1 januari 2003) behoorde de eerste internet bubble al tot het verleden. In dat licht bezien is het onwaarschijnlijk dat publicatie op rechtspraak.nl beter tegemoet zou komen aan de bedoelingen van de wetgever. Maar ook uit praktisch oogpunt kan men vraagtekens stellen bij deze uitspraak. Waarom zouden belanghebbenden er bedacht op moeten zijn dat de beschikking op rechtspraak.nl zou worden gepubliceerd? De geldende wetgeving wijst immers in het geheel niet in die richting. Daar komt bij dat rechtspraak.nl vooralsnog een medium is dat is dat vooral door professionals wordt geraadpleegd. De gemiddelde burger zal niet snel geneigd zijn deze site aan te klikken om van een hem of haar persoonlijk aangaande uitspraak kennis te nemen.

ANNOTATIE

Commentaar bij Gerechtshof 's-Hertogenbosch 19 september 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX8451

R.E. Bakker

In deze zaak beperkt het hof de duur van de machtiging tot uithuisplaatsing in een accommodatie voor gesloten jeugdzorg, omdat er geen zicht is op de effectiviteit van de hulpverlening en omdat niet duidelijk is welk (behandel)plan de Stichting Bureau Jeugdzorg heeft voor de komende tijd. In navolging van de advocaat van de moeder doet het hof deze beslissing mede steunen op de artikelen 37 en 25 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK). Artikel 37 lid 1 onder b laatste volzin brengt mee dat gesloten jeugdzorg slechts als uiterste maatregel mag worden gehanteerd en voor de kortst mogelijke passende duur. Artikel 25 IVRK voorziet in een recht voor het gesloten geplaatste kind op een periodieke evaluatie van de behandeling die het krijgt en van alle andere omstandigheden die verband houden met zijn plaatsing.

Deze beschikking geeft de kinderrechters een belangrijk handvat om meer grip te krijgen op de wijze waarop de maatregel van gesloten jeugdzorg wordt uitgevoerd. Sinds 1995 is het uitgangspunt dat de kinderrechter geen bemoeienis heeft met de wijze waarop de ondertoezichtstelling en de ter uitvoering daarvan getroffen maatregel van uithuisplaatsing - al dan niet in een gesloten setting - wordt uitgevoerd. In de praktijk komt dit uitgangspunt echter onder druk te staan als blijkt dat met de verwezenlijking van het doel waarvoor de machtiging is gegeven - de verzorging, bescherming en behandeling van het kind - niet of nauwelijks voortgang wordt gemaakt. Het komt nogal eens voor dat kinderrechters in deze situatie aanleiding zien om niet meteen een beslissing te nemen voor de gehele duur waarvoor de machtiging wordt verzocht. Of de machtiging ook voor de resterende tijd van de ondertoezichtstelling zal worden verleend hangt dan af van de door de uitvoeringsorganen betachte voortvarendheid bij de verwezenlijking van de doelen van de maatregel. Deze werkwijze is echter niet bevredigend, omdat vaak, als de zaak dan weer op zitting komt, blijkt dat een degelijke, schriftelijke onderbouwing voor de voortzetting van de plaatsing nog immer ontbreekt.

De door het hof in deze beschikking voorgestane weg kent dit bezwaar niet, omdat het gebrek aan voortvarendheid bij de behandeling rechtstreeks tot gevolg heeft dat de duur van de machtiging wordt beperkt. Voortzetting van de gesloten plaatsing is in dat geval alleen mogelijk op basis van een nieuw verzoek, dat dient te steunen op een nieuw indicatiebesluit, een actuele instemmingsverklaring van de gedragswetenschapper en een actueel behandelingsplan, waarin verantwoording wordt afgelegd voor de intussen genomen stappen met betrekking tot de behandeling van het kind. De door het hof aangehaalde verdragsbepalingen verlenen extra gewicht aan deze tussentijdse toetsing. Al met al biedt de beschikking een welkome aanvulling op de waarborgen waarmee de machtiging tot gesloten plaatsing dient te zijn omgeven.

ANNOTATIE

**Commentaar bij Rechtbank 's-Gravenhage 9 augustus 2012,
ECLI:NL:RBSGR:2012:BX6251**

R.E. Bakker

Deze zaak betreft het verzoek van de vader tot benoeming van een bijzondere curator ten behoeve van zijn minderjarige kind; niet meer en niet minder. De rechtbank heeft de vader niet-ontvankelijk in dit verzoek verklaard, omdat hij het daarvoor verschuldigde griffierecht niet tijdig heeft betaald en zich niet met succes kon beroepen op de in artikel 282a lid 4 Rv opgenomen hardheidsclausule. Daar had het in deze beschikking bij kunnen, en naar mijn mening ook moeten, blijven.

De rechtbank heeft echter aanleiding gezien om ten overvloede ook overwegingen aan de inhoud van de zaak te wijden. Dat doet de rechtbank echter over de band van een beoordeling van de op dat moment strikt genomen nog hypothetische, immers nog niet in de daartoe bestemde rechterlijke procedure aan de orde zijnde, vraag of de vader recht heeft op omgang met en informatie over de minderjarige. De redenering van de rechtbank komt er – kort gezegd – op neer dat vast staat dat de minderjarige geen omgang met de vader wil, dat de moeder die omgang evenmin wenst en dat er dus geen sprake is van een belangenstrijd tussen de minderjarige en zijn gezagsouder als bedoeld in artikel 1:250 BW. Met betrekking tot de gevraagde informatieregeling komt de rechtbank tot dezelfde conclusie, omdat de rechtbank deze regeling niet in het belang van de minderjarige acht en evenmin in het belang van de moeder.

Er kunnen goede redenen zijn om na een niet-ontvankelijkverklaring overwegingen op te nemen waaruit blijkt hoe inhoudelijk zou zijn beslist als de zaak niet op formele gronden zou zijn gestrand. Maar deze inhoudelijke beslissing vervolgens weer afhankelijk te stellen van een bij voorbaat gegeven oordeel over de uitkomst van een procedure die nog moet volgen, zoals in deze zaak is geschied, is volgens mij uniek. Daar komt bij dat de rechtbank de vraag naar de oorzaak van de weigerachtigheid van de minderjarige het contact met zijn vader aan te gaan bij voorbaat als irrelevant terzijde schuift, terwijl de praktijk uitwijst dat deze oorzaak vaak lang niet zo zwart-wit is als de rechtbank hier doet voorkomen.

Niets weerhoudt de vader na deze beschikking alsnog om een omgangs- en informatieregeling te verzoeken. Het behoeft weinig betoog dat de rechter die de hier besproken beslissing heeft genomen zich in die zaak zal moeten verschonen.

ANNOTATIE

**Commentaar bij Hoge Raad 13 juli 2012,
ECLI:NL:HR:2012:BX1295**

W.M. Schrama

De berekening van kinderalimentatie kan tot moeilijke rekensommen leiden, zo blijkt uit deze uitspraak van de Hoge Raad. Telt het inkomen van de moeder van de andere kinderen mee bij het vaststellen van de draagkracht van de vader voor zijn eerste kind? De Hoge Raad beantwoordt deze vraag bevestigend. Er moet dus een draagkrachtvergelijking worden gemaakt tussen het inkomen van de vader en van de tweede vrouw. Indien er van de nieuwe partner geen inkomensgegevens zijn overgelegd, zoals in casu, mag de rechter de draagkracht schatten op basis van wel beschikbare gegevens. Ook mag hij rekening houden met de reden voor het niet overleggen van die informatie. Indien blijkt dat de andere ouder geacht moet worden in het eigen levensonderhoud te voorzien, kan de rechter er, zonder nader onderzoek naar de draagkracht, van uitgaan dat die andere ouder ten minste de helft bijdraagt in de behoefte van die kinderen. Op welke grondslag mag worden gevergd dat de gegevens worden overgelegd, is onduidelijk. Het voert ver, nu het een procedure is waarbij de nieuwe partner geen partij is. Het financiële risico van het niet voldoen aan deze plicht komt uiteindelijk voor rekening van het nieuwe gezin. Hoe de rechter moet vaststellen dat de andere ouder in het levensonderhoud kan voorzien en wat daaronder verstaan moet worden, is overigens niet uitgelegd door de Hoge Raad. Dat geeft stof tot procederen in de toekomst.

Hoe de draagkracht vervolgens verdeeld moet worden over de kinderen is een andere vraag. In het cassatiemiddel was betoogd dat de beschikbare draagkracht van de vader niet per definitie gelijk over zijn kinderen verdeeld zou moeten worden. Uitgaande van een hypothetisch voorbeeld van gelijke inkomsten van de tweede vrouw en de vader en een gelijke behoefte van de kinderen, zou de draagkracht van de vader te verdelen zijn in $\frac{4}{6}$ deel voor kind 1, $\frac{1}{6}$ voor kind 2 en $\frac{1}{6}$ voor kind 3. Deze berekening lijkt gebaseerd op het idee dat de tweede vrouw haar draagkracht heeft te verdelen over slechts twee kinderen, die daarvan ieder de helft ($\frac{3}{6}$) krijgen, aangevuld met $\frac{1}{6}$ van de vader die zijn draagkracht over drie kinderen te verdelen heeft. A-G Keus deelt deze visie niet en kiest voor een verdeling van de draagkracht per ouder (en niet de draagkracht op gezinsniveau). De verdeling per ouder vloeit voort uit vaste

jurisprudentie waarvan het uitgangspunt is dat kinderen uit verschillende relaties gelijke aanspraken hebben bij een ontoereikende draagkracht. Dat kan anders zijn als zich bijzondere omstandigheden voordoen, zoals een duidelijk verschil in behoefte (HR 13 december 1991, NJ 1992, 178; HR 22 april 2005, NJ 2005, 379 m.nt. SW). Hoe de Hoge Raad dit in dit geval ziet, blijft, ondanks de stellingen hierover in het cassatiemiddel, onbeantwoord.

In ieder geval is de consequentie van deze beslissing dat twee draagkrachtvergelijkingen gemaakt moeten worden (al dan niet op basis van overgelegde of fictieve gegevens) voor de bepaling van de kinderalimentatie van de vader voor zijn eerste kind: die tussen de ouders van het eerste kind en die tussen de ouders van de andere kinderen. Dit uitgangspunt heeft vergaande gevolgen: niet alleen wordt het vaststellen van het te betalen bedrag onnodig ingewikkeld, maar ook wijzigingen in de situatie bij een van de volwassenen (andere baan, werkloos) kunnen invloed hebben op de kinderalimentatie. De situatie kan nog complexer worden als de moeder zou huwen met een man die ook al kinderen heeft, die met hem in gezinsverband samenleven (vgl. HR 26 november 2010, LJN BN7055). Voor het berekenen van de kinderalimentatie zijn dit nachtmerriescenario's; partijen zelf en hun kinderen zijn er mijns inziens niet bij gebaat, omdat het conflictpotentieel toeneemt. Tot slot rijst de vraag of dit rekenwerk het goede voer is voor familierechtjuristen.

ANNOTATIE

**Commentaar bij Rechtbank Zutphen 3 juli 2012,
ECLI:NL:RBZUT:2012:BX1213**

R.E. Bakker

Op het eerste gezicht is deze beschikking een elegant salomonsoordeel: de tussen de ouders gemaakte afspraak lijkt te worden gerespecteerd en het procesbelang van de moeder te worden gewaarborgd door het volledige onderzoeksrapport alleen aan de raadsman van de moeder toe te zenden. Volgens de rechtbank is aldus veiliggesteld dat haar raadsman kennis kan nemen van het gehele rapport en de afweging kan maken welke informatie van belang is voor de onderhavige procedure, zonder dat de moeder zelf over die informatie hoeft te beschikken.

De beschikking geeft ook blijk van creativiteit doordat aan artikel 811 lid 2 Rv een uitleg wordt gegeven waarbij de alles-of-niets-situatie die deze bepaling lijkt te impliceren wordt voorkomen. Als de rechter van oordeel zou zijn dat een procespartij inzage van gedingstukken omwille van de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer moet worden onthouden, lijkt dit immers ook voor haar advocaat te gelden.

De rechtbank heeft leentjebuurtje gespeeld bij het bestuursprocesrecht. Zo kan de rechtbank op grond van artikel 8:32 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), wanneer zij van oordeel is dat kennisneming van de stukken door een partij de persoonlijke levenssfeer van een andere onevenredig zou schaden, de kennisneming voorbehouden aan een gemachtigde. In de jurisprudentie is bepaald dat deze regeling ook geldt indien – zoals in dit geval – een partij om beperking van de kennisneming van de stukken heeft verzocht (zie artikel 8:29 Awb en de daaraan in CRvB 15 februari 1995, AB 1995, 426 gegeven uitleg).

Toch is er bij deze beschikking een aantal opmerkingen van meer principiële aard te maken. De beschikking gaat over het recht op een eerlijk proces, meer in het bijzonder over het recht op inzage van de stukken. Dit is een procedurele waarborg die, voor wat de procedure voor de rechter betreft, voortvloeit uit artikel 6 EVRM en die zich op grond van artikel 8 EVRM tevens uitstrekt tot de voor-rechterlijke fase (zie, onder meer, EHRM 24-2-1995, *McMichael*, NJ 1995,

594 m.nt De Boer en EHRM 17 december 2002, *Venema*, NJ 2004, 632). Op grond van deze jurisprudentie mag voor de ouders geen relevant materiaal worden achtergehouden.

De voor deze zaak relevante beperkingsgrond – de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer – is ontleend aan de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). De beoordeling of deze grond aanleiding geeft tot geheimhouding heeft in deze zaak echter een ander karakter dan onder de Wob. Anders dan onder de Wob gaat het hier niet om de vraag of er bezwaren bestaan tegen openbaarheid in het algemeen, maar of de moeder een specifiek belang heeft bij volledige inzage in het rapport.

In *Venema* (r.o. 92) heeft het EHRM onder verwijzing naar, onder meer, *McMichael* in verband de vraag of het ontzeggen aan een ouder van het inzagerecht beantwoordt aan een dringende noodzaak in de zin van artikel 8 EVRM overwogen dat:

‘it is essential that a parent be placed in a position where he or she may obtain access to information which is relied on by the authorities in taking measures of protective care or in taking decisions relevant to the care and custody of a child. Otherwise, the parent will be unable to participate effectively in the decision-making process or put forward in a fair and adequate manner those matters militating in favour of his or her ability to provide the child with proper care and protection’.

Het zeer ingrijpende karakter van de alleen tot de moeder gerichte maatregel heeft tot gevolg dat aan de procesbelangen van de moeder bijzonder gewicht toekomt. Het is dan ook jammer dat de rechtbank deze niet mede in het licht van de hier genoemde rechtspraak heeft gewogen.

ANNOTATIE

Commentaar bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens 15 januari 2013

prof. dr. C. Forder

De noot heeft betrekking op de derde zaak – die van mevrouw Ladele – van de vier zaken waarover het EHRM in één uitspraak (Eweida) oordeelde. De vraag is welke betekenis de uitspraak heeft voor het op 3 augustus 2012 bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel over gewetensbezwaarde ambtenaren (Kamerstukken II 2012/13, 33 334, nr. 2). Deze vraag werd onlangs gesteld door leden van de PvdA en D66-fracties aan de indieners (Verslag, vastgesteld 23 januari 2013, nr. 7, p. 12-13).

In het wetsvoorstel wordt voorgesteld personen die bezwaar hebben tegen huwelijksluiting van paren van gelijk geslacht van benoeming voor de functie van ambtenaar van de burgerlijke stand (abs-ambtenaren) uit te sluiten. Gewetensbezwaarde ambtenaren zouden voorts niet meer meetellen voor de minimaal twee abs-ambtenaren die iedere gemeente in dienst zou moeten hebben (ontwerpart. 1:16 BW). Reeds in dienst genomen gewetensbezwaarde abs-ambtenaren zouden op grond van dit wetsvoorstel ontslagen moeten kunnen worden, zonder dat zij een beroep zouden kunnen doen op rechtsmiddelen tegen discriminatie op grond van geloof of godsdienst. De Algemene wet gelijke behandeling zou worden aangevuld met een daartoe strekkende uitzondering.

Wat het EHRM in de zaak Ladele in ieder geval niet besliste was dat een Lidstaat verplicht is tot wetgeving zoals in wetsvoorstel 33 334 wordt beoogd. De regeling van de positie van de gewetensbezwaarde ambtenaar valt binnen de beoordelingsmarge van de staat, zo oordeelde het EHRM in Ladele, § 106, conform de voorspellingen van de Raad van State (Kamerstukken II, 2012/13, 33 334, nr. 4, p. 8). In zoverre kan ik met de beslissing van het EHRM instemmen. Maar de reden waarom het EHRM de brede beoordelingsmarge toekent en de manier waarop het EHRM de feiten analyseert vind ik niet goed. Niet zonder betekenis is het feit dat het om een meerderheidsbeslissing gaat, vijf rechters vóór, twee tegen.

De meerderheid van het EHRM overwoog: “The Court generally allows the national

authorities a wide margin of appreciation when it comes to striking a balance between competing Convention rights (see, for example, *Evans v. the United Kingdom* [GC], no. 6339/05, § 77, ECHR 2007[I]).” Dit is juist. Natalie Evans, bij wie eierstokkanker werd vastgesteld, liet, voorafgaande aan de verwijdering van haar eierstokken, eicellen invriezen en bewaren. De eitjes waren bevrucht met zaad van haar partner J.. De bedoeling was dat de eitjes op een later tijdstip in haar baarmoeder zouden worden geplaatst, opdat zij kinderen van J. zou krijgen. De behandeling tegen kanker slaagde, maar de relatie tussen Natalie Evans en J. kwam tot een einde. J. trok zijn toestemming voor het gebruik van zijn zaad in. Dit was volgens de Britse wetgeving toegestaan. J kreeg dan ook bij alle rechterlijke instanties gelijk. Ook in Straatsburg viste Natalie Evans achter het net. Haar recht om kinderen te krijgen, met haar laatste en enige eitjes, botste frontaal met het recht van J. om te kiezen of hij wel of niet kinderen wilde krijgen. (EHRM 10 april 2007, nr. 6339/05 § 90-92)

Van een soortgelijke frontale, onvermijdelijke botsing van grondrechten is in de Ladele zaak geen sprake. De partners van gelijk geslacht komen in de gemeente Islington (Londen Borough) niets te kort. Er zijn andere ambtenaren van de burgerlijke stand dan mevrouw Ladele. Tact en organisatie is het enige wat nodig is om dit praktische probleem op te lossen. In mijn visie is de door de EHRM-meerderheid gemaakte aansluiting bij de zaak Evans om deze reden onjuist.

Er is nog meer mis met deze uitspraak. In de belangenafweging van de meerderheid delft het door artikel 9 EVRM beschermde ‘recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst’ waarop mevrouw Ladele zich beroept, alsmede de praktische gevolgen daarvan (het verlies van haar baan), het onderspit en het ideologische standpunt van de gemeente Islington zegeviert. Daarmee ondersteunt de meerderheid een stelling van de indieners van wetsvoorstel 33 334, die inhoudt dat ‘in een democratische rechtstaat een inbreuk op het beginsel van gelijke behandeling – en eventueel ook de vrijheid van godsdienst – gerechtvaardigd is, [waarbij] naast praktische overwegingen ook overwegingen van normatieve aard gewicht in de schaal kunnen leggen.’ (Kamerstukken II 2012/13 33 334, nr. 4, p. 5). De Raad van State is hier niet op ingegaan; naar mijn idee terecht. Dat het EHRM zoveel over heeft voor zuivere ideologische beweegredenen strookt niet met zijn eerdere rechtspraak. Zie bijvoorbeeld de zaak waarin het EHRM oordeelde dat de rechten van een man-tot-vrouw geworden transseksueel niet waren geschonden doordat ze genoodzaakt was zich van haar partner te scheiden wanneer ze zich als vrouw bij de burgerlijke stand wilde registreren. Ze moest zich tevreden stellen met de ‘real possibility’ om haar huwelijk in een geregistreerd partnerschap om te zetten. Haar ideologische bezwaren en die van haar partner tegen een geregistreerd partnerschap veegde het EHRM van tafel. (EHRM 13 november 2012, nr. 37359/09 (H./Finland) §§ 50-52) Ik kan mij niet aan de indruk onttrekken dat de hier

besproken uitspraak de ideologische standpunten voorbehoudt aan de overheid. Hoe dan ook, door niet vast te houden aan praktische zaken opent het EHRM een doos van Pandora.

Daarentegen kan ik de afwijkende mening van rechters Vučinić en de Gaetano van harte onderschrijven, Zij verwijten de gemeente Islington haar 'blinkered political correctness' (which clearly favoured "gay rights" over fundamental human rights).

RECHTSPRAAK

A.S./Noorwegen

Ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing van jonge kinderen. Verzoek beëindiging uithuisplaatsing bij pleegouders en uitbreiding contacturen geweigerd. In de zaak Abdi Ibrahim werd het kind door pleegouders geadopteerd. Ouder zou volgens autoriteiten opvoedingssensitiviteit ontberen. Kind bovengemiddeld behoeftig vanwege gestelde trauma's door verwaarlozing. Vroegtijdige beslissing dat uithuisplaatsing langdurig zou zijn en dat contacten zeer beperkt werden. Procedurele aspect van artikel 8 EVRM. Herenigingsplicht van de autoriteiten. Strengere toetsingsmaatstaf EHRM vanwege vroegtijdige, zware ingrijpen. Heeft (de mate van) de ingreep het herenigingsdoel gefrustreerd? Bewijsweging door de familierechter. Bij besluitvorming onvoldoende rekening gehouden met mening en belangen van de ouders. Artikel 8 EVRM geschonden.

Klaagster, die Pools was, werd in 1968 geboren en migreerde in 1988 naar Noorwegen. In december 2009 werd klagsters zoon X geboren. Bij de geboorte werd de baby beschreven als dysmature (= hij had een te laag geboortegewicht voor de duur van de zwangerschap). Toen het kindje vier maanden oud was bestonden zorgen over het ontbreken van contact tussen hem en klagster [hierna: moeder]. Na vele pogingen om moeder te begeleiden werd het kind in maart 2012 met spoed uit huis geplaatst. Door een beslissing in september 2012 van de regionale sociale welzijnsraad werd de uithuisplaatsing bevestigd en voortgezet. Uitgegaan werd van een langdurige uithuisplaatsing. Contacten zou enkel dienen om het kind te laten weten wie zijn moeder is en niet om een band met haar op te bouwen. Bovendien was X kwetsbaar en had hij negatieve reacties op contact met moeder. Contact werd vastgesteld op twee uur, twee keer per jaar, onder begeleiding. Op 25 februari 2013 oordeelde de rechtbank dat moeder ernstige tekorten in haar opvoedingsvaardigheden toonde, waardoor het kind zowel lichamelijk als geestelijk werd verwaarloosd. Het was niet een doel van de autoriteiten dat het kind ooit terug naar zijn moeder zou gaan. De rechtbank stelde een contactregeling

van één uur vast, twee keer per jaar onder toezicht.

In het voorjaar van 2014 verzocht moeder beëindiging van de uithuisplaatsing en in ieder geval uitbreiding van de contacten. De regionale sociale welzijnsraad wees het verzoek af. De raadsleden waren: een persoon gekwalificeerd als rechter, een psycholoog en een leek. De hoorzitting duurde twee dagen en er werden elf getuigen gehoord. Moeder ging in beroep bij de rechtbank, welke leden een rechter waren, een psycholoog en een leek. De rechtbankzitting duurde twee dagen (2-3 maart 2015). Er werden veertien getuigen gehoord, waaronder moeders huisarts, haar behandelende psychiater, een behandelende psycholoog en twee psychologen die moeder om advies had gevraagd. De rechtbank weigerde het verzoek van moeder om een eigen deskundige in te schakelen. Evenmin vond de rechtbank het nodig dat een van de door moeder ingeschakelde deskundigen haar en X samen zouden observeren. Op 27 maart 2015 oordeelde de rechtbank dat er geen perspectief was dat moeder ooit haar kind zelf zou kunnen verzorgen en wees moeders verzoeken af met de volgende redenering. Toen de zoon uit huis werd geplaatst was hij emotioneel flets, en verwachtte geen contact met anderen. Hij had een eetstoornis en toonde dwangmatige gedrag. Sinds de uithuisplaatsing waren de symptomen verdwenen. De rechtbank hechtte veel gewicht aan de verklaringen van de pleegmoeder over de voortgang die X had geboekt, dat hij inmiddels normaal kon eten, dat hij zich kon uiten en een knuffel accepteerde. Hij was gevoelig voor veranderingen, had een meer dan gewoonlijke behoefte aan geruststelling en werd onrustig van veranderingen. Dit beeld werd bevestigd door de medewerker van de kinderdagverblijf, de pleegzorgwerker en S., een psycholoog die het kind op ambulante wijze behandelde. Alles wees erop dat de problemen die X ten tijde van de uithuisplaatsing ondervond waren veroorzaakt door de verwaarlozing gedurende de twee jaar die hij bij zijn moeder woonde, aldus deze getuige S. De rechtbank sloot zich aan bij S's bevindingen. Gelet op X's behoeften, had hij sensitieve opvoeders nodig, die zijn behoeften onderkenden en daarop inspeelden. Daarentegen toonde de opvoeding van de moeder in alle aspecten tekorten. Dit oordeel is gebaseerd op een rapport van een kliniek gemaakt op 29 augustus 2012. Moeder was volgens deze beoordeling niet in staat om het kind te begeleiden of om structuur te scheppen. Ze was onzeker van zichzelf en ondersteunde haar kind niet.

Tegenover de rechtbank erkende moeder dat de uithuisplaatsing in 2012 gerechtvaardigd was. Ze voerde aan dat de situatie nu anders was. Ze had een opvoederscursus gevolgd en een cursus voor kinderdagverblijfbegeleider voor personen van culturele minderheden. Ze had een stage gevolgd op een kinderdagverblijf, had zich door een psychiater laten testen en zich door twee psychologen laten begeleiden. De rechtbank onderkende dat moeder vele middelen had ingezet om haar kind teruggeplaatst te krijgen, maar dit kon allemaal niet wegnemen dat moeder niet in staat was om op intuïtieve wijze X's behoeften aan te voelen. Naar het oordeel

van de rechtbank waren moeders opvoedingsvaardigheden ten opzichte van de tijd van de uithuisplaatsing niet wezenlijk veranderd. Moeder stelde voorts dat haar familieleden zouden verhuizen om haar met de opvoeding van X te helpen. De beoordeling van haar gedrag tijdens de contactmomenten met X was niet positief. Zij corrigeerde X's visie over wie zijn moeder was. Zij wisselde frequent van activiteit. Ze filmde X zonder te beseffen dat dit voor hem onprettig was. Na de ontmoetingen met moeder was X onrustig, toonde wisselende emoties en kon moeilijk slapen. Hij wilde op schoot 'paard rijden' en dat mensen dingen in zijn mond staken. Hij begon in bed te plassen. Moeder voerde aan dat deze reacties toonde aan hoe zeer X haar miste. De rechtbank zag het anders. De reacties toonde naar het oordeel van de rechtbank aan hoe onveilig de hechting was tussen moeder en X en dat de ontmoetingen met moeder X zijn trauma's deed herbeleven. Terugkeer naar de moeder zou een ontwikkelingsgevaar voor X opleveren, oordeelde de rechtbank. Deze gevaren konden niet worden afgewend door het inzetten van hulpverlening. Bovendien was het kind naar het oordeel van de rechtbank aan de pleegouders gehecht. Hij zou schade oplopen indien hij bij de pleegouders zou worden weggenomen. Vanwege de heftige reacties van het kind werd contact met moeder uitgesloten. Moeder mocht ook niet weten waar haar kind woonde.

Tegen de beslissing van de rechtbank ging moeder in beroep. Het hof van beroep oordeelde dat de beslissing van de rechtbank niet in te gaan op moeders verzoek tot inschakelen van een onafhankelijke deskundige geen procedurele tekortkoming opleverde. Moeder vroeg toestemming om in hoger beroep te gaan maar deze werd geweigerd.

In Straatsburg klaagt moeder dat haar artikel 8 EVRM-rechten zijn geschonden door de weigering van de rechtbank om de plaatsing bij pleegouders te beëindigen en door contacten met haar zoon te beperken.

Voor de algemene beginselen verwijst het EHRM naar zijn uitspraak van 10 september 2019 in de zaak *Strand Lobben/Noorwegen* (37383/13, PFR 2019-0274). Het EHRM brengt in herinnering dat aandacht voor eenheid van het gezin en in het geval van scheiding van gezinsleden voor gezinshereniging onmisbare elementen zijn van het respect voor familie- en gezinsleven. Wanneer maatregelen worden toegepast welke het familie- en gezinsleven beperken, is de staat verplicht tot het nemen van herenigingsmaatregelen zodra hereniging redelijkerwijs haalbaar is. Elke tijdelijke beschermingsmaatregel moet verenigbaar zijn met het uiteindelijke doel van gezinshereniging. De positieve verplichting tot het nemen van herenigingsmaatregelen vangt op het moment van scheiding aan en weegt naarmate de tijd verloopt, steeds zwaarder, een en ander steeds in het licht van het belang van het kind. De familiebanden en de kans op hereniging worden afgezwakt wanneer ongedwongen en regelmatige contacten worden belemmerd. Het EHRM brengt verder in herinnering dat wanneer de belangen van de ouder en kind in conflict zijn de autoriteiten een eerlijke

afweging moet streven waarbij – naar gelang de aard en ernst van de belangen van het kind – het mogelijk is dat de belangen van de ouders voor de belangen van het kind moeten wijken. Slechts in zeer uitzonderlijke situaties mogen familiebanden worden verbroken. Bij de beslissing om het kind uit huis te plaatsen hebben de autoriteiten een brede beoordelingsmarge. Ten aanzien van verdere beperkingen – zoals van contacten of procedurele waarborgen – toetst het EHRM de beslissingen van de nationale instanties veel strenger.

In het licht van de algemene beginselen overweegt het EHRM als volgt. In de uitspraak van 27 maart 2015 besliste de Noorweegse rechtbank dat X's plaatsing bij de pleegouders langdurig van aard zou zijn. Gelet op het feit dat de autoriteiten de hereniging van ouder en kind als ultieme doelstelling hiermee loslieten en gelet op het feit dat alle andere maatregelen zoals de contactregeling in het verlengde hiervan waren vastgesteld, mocht de conclusie dat sprake is van langdurige plaatsing slechts worden genomen na zorgvuldige overweging en mede in het licht van de herenigingsverplichting van de autoriteiten (*Strand Lobben*, par. 208-209). Het definitief karakter van de maatregel in samenhang met de verstreckende beperking – eindigend in totale uitsluiting – in de contacten tussen het kind en de moeder (EHRM 7 augustus 1996, 19383/90, par. 78 (*Johansen/Noorwegen*)) brengt met zich mee dat het EHRM een striktere toetsing zal aanleggen bij de toetsing of de autoriteiten hebben aangetoond dat de omstandigheden dermate bijzonder waren dat de verstreckende maatregelen gerechtvaardigd waren (*Johansen/Noorwegen*, par. 64 en 78) en van de besluitvormingsprocedure. Bovendien moet het EHRM ervan overtuigd zijn dat het ontbreken van hechting tussen ouder en kind niet is veroorzaakt door het nalaten van de autoriteiten om echte maatregelen tijdig te nemen, zodanig dat deze van betekenis hadden kunnen zijn om hereniging te bewerkstelligen (*Strand Lobben*, par. 208). Voorts houdt het EHRM rekening met de vaststelling van de regionale sociale welzijnsraad in 2012 en vervolgens de rechtbank in 2013 dat de uithuisplaatsing langdurig van aard zou zijn. Aan deze vroegtijdige vaststelling en in het bijzonder in de bijbehorende zeer beperkte contactregeling had de rechtbank in haar uitspraak van 27 maart 2015 aandacht moeten besteden, aldus het EHRM.

Het EHRM beschrijft de procedure bij de rechtbank welke is uitgemond in de uitspraak van 27 maart 2015 en overweegt dat wanneer de uithuisplaatsing is gegrond in de algemene conclusie dat de ouder vanwege zijn/haar persoonlijkheid tekortschiet in basale en intuïtieve opvoedingsvaardigheden, deze conclusie op vage en subjectieve criteria berust. Het EHRM legt nadruk op de noodzaak voor een brede en bijgewerkte feitelijke basis voor het nemen van een verstreckende beslissing als hier in geding, waarbij het familie- en gezinsleven tussen ouder en kind effectief wordt beëindigd. Dit is in het bijzonder het geval wanneer, zoals in casu, de ouder heeft aangevoerd dat hij/zij zich in positieve zin heeft ontwikkeld, hetgeen

aanleiding geeft tot herbeoordeling van de uithuisplaatsing. Het valt het EHRM op dat de rechtbank alle bewijs dat in moeders voordeel werd aangevoerd had afgewezen, echter met beperkte of geen motivering, met inbegrip van het bewijs van S.C., de psychiater en het bewijs van de twee psychologen die moeder behandelde. Het feit dat moeder opvoedingscursussen had gevolgd werd weggewuifd zonder motivering. De sterke beperking in de contacten tussen moeder en haar kind van februari 2013 tot november 2014 en de totale uitsluiting daarvan werd niet meegewogen. Hoewel de rechtbank concludeerde dat hulpverlening nutteloos zou zijn, blijkt uit niets dat er na de eerste uitspraak van de rechtbank in februari 2013 enige hulpverlening is toegepast. Het EHRM heeft zijn bedenkingen of de feitelijke informatie waarover de rechtbank beschikte voldoende breed en bijgewerkt was om de ingrijpende beslissing van 27 maart 2015 te rechtvaardigen. Moeders verzoek om een deskundige te benoemen om haar opvoedingskwaliteiten op onafhankelijke wijze te laten beoordelen werd afgewezen. De laatste onafhankelijke beoordeling daarvan was van de kliniek in 2012, ruim twee en een half jaar voor de beslissing van de rechtbank. Ook moeders verzoek om haar psycholoog haar tijdens een contactmoment te observeren werd afgewezen. In plaats daarvan baseerde de rechtbank haar beslissing op het relaas van de pleegmoeder, voorbijgaande aan het ontbreken van voldoende bevestiging van deze informatie uit andere bronnen. Ook de beslissing om contact totaal te beëindigen werd gebaseerd op X's reactie op de contactmomenten, waarbij zwaar werd geleund op de informatie van de pleegmoeder. Bovendien waren de psychologen verdeeld in hun verklaringen voor X's reactie op de contacten met moeder. De psychologen die moeder behandelden waren van mening dat X's heftige reactie blijk gaf van zijn gemis van moeder terwijl de rechtbank – die had geweigerd om een deskundige te benoemen of toe te staan dat moeders psycholoog de contacten tussen moeder en het kind zou observeren – een eigen oordeel had gevormd over de onveilige hechting met moeder en de trauma's die door de contacten met haar aangewakkerd zou zijn geweest.

Gelet op het voorgaande oordeelt het EHRM dat – indachtig de ingrijpende inmenging en de zwaarwegende belangen in geding – de besluitvormingsprocedure niet zodanig is ingericht dat de meningen en belangen van moeder voldoende zijn meegewogen. De staat wordt veroordeeld tot het betalen van € 25.000 immateriële schadevergoeding aan moeder.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 17-12-2019

Zaaknummer: 60371/15