

Nieuwsbrief PFR Updates

Nummer 14, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2021:946](#) 18-06-2021

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2021:923](#) 11-06-2021

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:5867](#) 15-06-2021

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2021:1661](#) 08-06-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:1660](#) 01-06-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:5190](#) 27-05-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:1509](#) 18-05-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:1497](#) 11-05-2021

Rechtbank

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:3064](#) 15-06-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:6131](#) 11-06-2021

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:2614](#) 25-05-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:5443](#) 26-04-2021

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2021:2368](#) 21-04-2021

RECHTSPRAAK

Verzoek tot wijziging van de voornaam, en het doorhalen en opnieuw opmaken van de geboorteakte ten aanzien van het geslacht. De rechtbank wijst het subsidiaire verzoek tot verbetering van de geboorteakte toe.

Feiten en omstandigheden

Verzoeker voelt zich interseksueel, zijnde noch man noch vrouw. Verzoeker kwam er begin 2019 achter non-binair te zijn en gaat sinds begin 2020 non-binair door het leven. Zo is de schoolleiding verzocht om als aanspreekvorm 'hen' te gebruiken en ook de directe omgeving is verzocht om onzijdige voornaamwoorden te gebruiken. Verzoeker gebruikt sinds maart 2020 een zelfgekozen voornaam die bij hen past. Van belang is nu voor verzoeker dat de juridische werkelijkheid aansluit bij de dagelijkse werkelijkheid. Bij het verzoekschrift is een verklaring van de huisarts gevoegd waarin deze verzoekers consistente wens bevestigt.

Ten tijde van de indiening van het verzoek was verzoeker nog minderjarig. Zijn ouders zijn ter zitting verschenen en daarmee is het verzoek ontvankelijk.

Beoordeling, motivering en rechtsvraag

Op grond van artikel 1:19d jo. artikel 1:24a BW en verwijzend naar rechtbank Limburg 28 mei 2018 (ECLI:NL:RBLIM:2018:4931) verzoekt verzoeker om doorhaling van de geboorteakte, en in een nieuw op te maken akte bij geslacht op te laten nemen: 'het geslacht is niet kunnen worden vastgesteld', alsook voornaamswijziging. Verzoeker meent dat het persoonlijk belang bij doorhaling zwaarder moet wegen dan het algemeen belang van de gemeente. Het is onduidelijk in welke situatie het niet doorhalen van de akte van belang kan zijn, terwijl de onjuiste keuze van het geslacht bij de geboorte altijd kenbaar zal blijven voor derden. Subsidiair is verzocht tot verbetering van de geboorteakte.

De rechtbank wijst het primaire verzoek af, omdat doorhaling van de geboorteakte juridisch niet gelast kan worden, nu die akte niet ten onrechte in de registers van de burgerlijke stand is opgenomen. De akte omvat meer gegevens dan enkel het geslacht en die gegevens zijn juist. Verder heeft doorhaling van de huidige geboorteakte en het opmaken van een nieuwe akte tot

gevolg dat de oude akte niet meer voorhanden is om de persoonshistorie te reconstrueren en in dwingend bewijs te voorzien. Gelet op jurisprudentie waarin is overwogen dat er inmiddels sprake is van een maatschappelijke erkenning en (een trend naar) juridische erkenning van een neutrale geslachtelijke identiteit, en de instemming van de ambtenaar van de burgerlijke stand, wijst de rechtbank het subsidiaire verzoek toe. Voldoende is komen vast te staan dat bij verzoeker sprake is van een overtuiging tot geen van beide geslachten te behoren én dat deze niet in overeenstemming is met de huidige vermelding van het geslacht op de akte. Het individuele belang van verzoeker bij wijziging weegt zwaarder dan het algemene belang van strikte handhaving van de huidige wettelijke regeling. De geboorteakte dient te worden verbeterd overeenkomstig het bepaalde in artikel 1:19d BW, waarbij het geslacht met terugwerkende kracht zal zijn: 'het geslacht is niet kunnen worden vastgesteld'. De rechtbank is van oordeel dat de momenten in het leven waarop de originele akte getoond moet worden of een rol speelt zeer beperkt zijn.

Tegenover het publieke belang van naamconsistentie staat een voldoende zwaarwegend belang om te komen tot de verzochte wijziging van de voornaam. Uit artikel 1:4 lid 4 BW volgt dat wijziging van de voornaam geschiedt door een latere vermelding aan de geboorteakte toe te voegen. Voor het verzoek van verzoeker tot doorhaling van de akte met in een nieuw op te maken akte de nieuwe voornaam ontbreekt iedere wettelijke grondslag.

Conclusie

De rechtbank wijst verzoek tot verbetering van de geboorteakte toe, waarbij het geslacht met terugwerkende kracht zal zijn: 'het geslacht is niet kunnen worden vastgesteld', en tevens de voornaam zal worden gewijzigd.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 15-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:3064

Zaaknummer: C/02/377725 FA RK 20-5342

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Vaststelling vaderschap. Ivf. Door middel van DNA-onderzoek staat vast wie de biologische vader is. Onbekend is van welke vrouw het genetisch materiaal afkomstig is. Vaststelling geboortegegevens van de kinderen, van wie de buitenlandse geboorteaktes niet voor inschrijving in het register van de Haagse burgerlijke stand vatbaar zijn.

Feiten en omstandigheden

De drie kinderen zijn geboren in respectievelijk 2007 en 2010. De man is de biologische vader van de kinderen, die verwekt zijn door middel van ivf. De man is sinds de geboorte als vader in het leven van de kinderen betrokken, de laatste jaren als de enige verzorgende ouder bij wie zij wonen en leven. De kinderen voeren vanaf het begin de geslachtsnaam van de man.

Van de vrouw die in eerste instantie als belanghebbende werd aangemerkt, is komen vast te staan dat zij niet de (biologische) moeder is van de kinderen. Zij wordt daarom niet langer als belanghebbende aangemerkt.

De kinderen zijn niet voor een gesprek met de rechtbank uitgenodigd. Hun belangen zijn duidelijk verwoord door de bijzondere curator en de Raad voor de Kinderbescherming. Daarmee is hun belang voldoende gehoord. De rechtbank wil de kinderen die emotioneel belast zijn door de situatie niet nog meer belasten.

Beoordeling, motivering en rechtsvraag

Ingevolge artikel 10:97 BW past de rechtbank Nederlands recht, zijnde het recht van de gewone verblijfplaats van de kinderen, toe.

De bijzondere curator heeft, op grond van artikel 1:212 BW, namens de kinderen verzocht om gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van de man ingevolge artikel 1:207 lid 1 BW. De kinderen zijn middels ivf verwekt met het zaad van de man. Daarmee is hij geen verwekker van de kinderen als vermeld in artikel 1:207 BW. In de jurisprudentie inzake artikel 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), maakt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) echter geen onderscheid tussen enerzijds een biologische vader-verwekker

en anderzijds een biologische vader-donor. Het bestaan van bloedverwantschap geldt als biologisch gegeven. De wijze van verwekking speelt geen rol. Voldoende is bloedverwantschap in combinatie met concrete omstandigheden voor het bestaan van een gezinsleven. Een biologische en sociale werkelijkheid dient volgens het EHRM te gaan boven de wettelijke presumptie. De biologische vader die gezinsleven heeft met zijn kind, heeft recht op bescherming van dit gezinsleven, ongeacht de wijze waarop de zwangerschap is ontstaan. De man is sinds de geboorte betrokken bij zijn kinderen en de laatste jaren is hij de enige verzorgende ouder. Daarmee staat vast dat sprake is van gezinsleven. Eveneens staat vast dat de man de biologische vader is. Het stellen van de eis van het verwekkerschap als bedoeld in artikel 1:207 lid 1 BW, zou een schending van artikel 8 EVRM opleveren. De man moet worden gelijkgesteld met de verwekker als bedoeld in artikel 1:207 lid 1 BW.

Op grond van artikel 5 lid 2 BW houdt een kind na gerechtelijke vaststelling van het vaderschap de geslachtsnaam van de moeder, tenzij zij gezamenlijk verklaren dat het kind de geslachtsnaam van de vader zal hebben. De (biologische) moeder van de kinderen is onbekend. Onbetwist is dat de kinderen steeds de geslachtsnaam van de vader hebben gevoerd en dat ook willen blijven doen. Artikel 1:5 lid 9 BW bepaalt dat als één ouder niet in staat is om de naamskeuze te maken, de andere ouder die keuze alleen kan maken. Een vergelijkbare situatie is hier aan de orde. De kinderen zullen de geslachtsnaam van de man krijgen.

Op grond van artikel 1:25c lid 1 BW kan indien ten aanzien van een buiten Nederland geboren persoon geen akte van geboorte overeenkomstig de plaatselijke voorschriften door een bevoegde instantie is opgemaakt of kan worden overgelegd, op verzoek van een belanghebbende de rechtbank de voor het opmaken van een akte noodzakelijke gegevens vaststellen. De vader is als voogd bevoegd om vaststelling van de geboortegegevens te verzoeken. Nu de rechtbank het ouderschap van de man heeft vastgesteld, moet een latere vermelding aan de akte van geboorte worden toegevoegd. De kinderen beschikken niet over een dergelijke akte. De rechtbank is van oordeel dat uit de stukken voldoende aanwijzingen zijn verkregen omtrent de omstandigheden waaronder en de datum waarop de geboorte van de kinderen moet hebben plaatsgehad. De rechtbank laat bij de vaststelling de oudergegevens achterwege, nu onbekend is wie de moeder van de kinderen is en de man pas juridisch vader is van de kinderen nadat deze beschikking onherroepelijk is geworden. De bij geboorte verkregen geslachtsnaam kan niet worden vastgesteld bij gebrek aan voldoende aanwijzingen.

Conclusie

De rechtbank stelt de geboortegegevens van de drie kinderen vast, evenals het vaderschap van de kinderen en bepaalt dat de kinderen de geslachtsnaam van de vader zullen hebben. De

werkzaamheden van de bijzondere curator worden beëindigd.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 26-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:5443

Zaaknummer: C/09/561616 / FA RK 18-7562

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verzoekster en haar kinderen hebben het Nederlanderschap gelet op het bepaalde in artikel 15 en 16 Rijkswet op het Nederlanderschap van rechtswege verloren. Het daarmee gepaard gaande verlies van het Unieburgerschap is niet onevenredig voor verzoekster en haar kinderen. Het beroep op de (Unierechtelijke) evenredigheidstoets slaagt dan ook niet.

Feiten en omstandigheden

Verzoekster is in 1978 in Brazilië geboren en heeft van rechtswege de Braziliaanse nationaliteit. Via haar vader heeft ze bij haar geboorte ook de Nederlandse nationaliteit gekregen (art. 3 lid 1 Rijkswet op het Nederlanderschap (RWN)). Verzoekster heeft altijd in Brazilië gewoond, is in Brazilië getrouwd en heeft daar in 2007 en 2010 haar twee kinderen gekregen. Ze is regelmatig voor kort verblijf naar Nederland gereisd waar een deel van haar familie woont. In de periode rond april 2004 en later in 2014 heeft verzoekster zich georiënteerd op werk in Nederland, maar deze oriëntatie is in beide periodes niet omgezet in een concrete vestiging in Nederland. In maart 2015 is de echtgenoot van verzoekster onverwacht na een ziekbed overleden. Het laatst afgegeven Nederlandse paspoort dat de Consul-Generaal te Sao Paulo, Brazilië, aan verzoekster heeft verstrekt, was op 1 september 2009 verlopen. Verzoekster heeft haar paspoort niet tijdig verlengd. Eind 2018 is verzoekster weer begonnen met een oriëntatie op een mogelijk verblijf in Nederland. Zij heeft zich in Den Haag laten inschrijven als niet-ingezetene, heeft een burgerservicenummer gekregen en heeft in maart 2019 een aanvraag ingediend tot verstrekking van een verklaring omtrent bezit van het Nederlanderschap. Deze aanvraag is op 27 maart 2019 door het Ministerie van Buitenlandse Zaken afgewezen. In geschil is of verzoekster en haar minderjarige kinderen in het bezit zijn van de Nederlandse nationaliteit. De IND concludeert tot afwijzing van het verzoek. Volgens de IND hebben verzoekster en daarmee ook haar kinderen de Nederlandse nationaliteit van rechtswege verloren door het verstrijken van de verliestermin van tien jaar zonder dat deze is gestuit. Deze termijn is gaan lopen op het moment van afgifte van het laatste Nederlandse paspoort (1 september 2004). Het beroep op de evenredigheidstoets slaagt niet. De IND voert daartoe aan dat verzoekster slechts sporadisch gebruik heeft gemaakt

van haar recht op vrij verkeer binnen de Europese Unie, dat zij regelmatig op haar Braziliaanse paspoort binnen de Europese Unie heeft gereisd en dus niet gebleken is dat ze geen toegang meer heeft tot de Europese Unie, dat zij haar gezinsleven zonder problemen kan voortzetten en dat er geen sprake is van 'more than the normal emotional ties' tussen haar en haar familie in Europa. Ten slotte is onvoldoende gebleken dat verzoekster concrete plannen had om zich in de Europese Unie te vestigen. Volgens de IND mocht van verzoekster worden verwacht dat zij tijdig gebruik had gemaakt van de mogelijkheden om het verlies van het Nederlanderschap te stuiten. Ook ten aanzien van haar kinderen is niet gebleken dat de evenredigheidstoets anders zou moeten uitvallen. De officier van justitie heeft zich bij het standpunt van de IND aangesloten.

Verzoek

Verzoekster verzoekt om herkrijging met terugwerkende kracht van het per 1 september 2014 van rechtswege verloren Nederlanderschap. Daartoe stelt ze dat in haar geval niet is voldaan aan de ratio van de regeling in de RWN dat ze na tien jaar verblijf buiten Nederland geen effectieve band meer zou hebben met Nederland. Voorts doet verzoekster een beroep op het (Unierechtelijke) evenredigheidsbeginsel.

Beoordeling en motivering

De rechtbank oordeelt dat verzoekster het Nederlanderschap van rechtswege heeft verloren per 1 september 2015 en motiveert dit als volgt. Het Nederlanderschap voor een meerderjarige gaat onder meer verloren indien hij tevens een vreemde nationaliteit bezit en tijdens zijn meerderjarigheid gedurende een ononderbroken periode van tien jaar in het bezit van beide nationaliteiten zijn hoofdverblijf heeft buiten Nederland, Aruba, (...), en buiten de gebieden waarop het Verdrag betreffende de Europese Unie van toepassing is (ar. 15 lid 1 onder c RWN). De periode van tien jaar kan worden gestuit door verstrekking van een verklaring omtrent het bezit van het Nederlanderschap dan wel van een reisdocument, Nederlandse identiteitskaart (...) in de zin van de Paspoortwet (art. 15 lid 4 RWN). Ten aanzien van verzoekster leiden bovengenoemde feiten en omstandigheden, gelet op het in de RWN gepaalde, niet tot stuiting van de verliestermijn. Van Nederlandse burgers die vrijwillig en duurzaam buiten de EU wonen mag, in het kader van de eigen verantwoordelijkheid, worden verlangd dat zij zich adequaat laten voorlichten over de op dat moment geldende regelgeving die ziet op (het behoud van) het Nederlanderschap, aldus de rechtbank. Het had dus op de weg van verzoekster gelegen om de geldigheidsduur van haar Nederlandse paspoort in de gaten te houden en haar reisdocument tijdig te verlengen of een andere stuitingshandeling te verrichten. Dat verzoekster dit heeft nagelaten, komt voor haar risico.

De RWN voorziet in een verliesgrond van rechtswege zonder dat daar een toetsing van een eventuele effectieve band van het individu mee gepaard gaat. Het beroep van verzoekster op de ratio van de tienjaarstermijn slaagt niet.

Evenmin slaagt het beroep op de Unierechtelijke evenredigheidstoets. De rechtbank voert deze toets uit gelet op de beschikking van de Hoge Raad van 3 april 2020 (ECLI:NL:HR:2020:593). Daarin is overwogen dat de rechtbank moet nagaan of het verlies van de Nederlandse nationaliteit (op grond van art. 15 lid 1, aanhef en onder c RWN) en daarmee het verlies van het burgerschap van de Unie en de daaruit voortvloeiende rechten wat betreft de gevolgen voor verzoekster en haar kinderen, uit het oogpunt van het Unierecht in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel (dit met inachtneming van hetgeen het HvJ EU in het *Tjebbes*-arrest heeft overwogen (ECLI:EU:C:2019:189, punt 40)). Een onderdaan van een lidstaat kan immers tegenover de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit de rechten invoeren die behoren bij zijn door artikel 20 VWEU verleende status van burger van de Unie. Dit impliceert dat de uitkomst van de evenredigheidstoetsing ertoe kan leiden dat de rechtbank dient te beslissen dat verweerder de Nederlandse nationaliteit met terugwerkende kracht herkrijgt. Daaraan doet niet af dat de huidige RWN geen grondslag biedt voor een dergelijke herkrijging met terugwerkende kracht van het Nederlanderschap. Als peildatum voor deze toets hanteert de rechtbank, gelet op de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 12 februari 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:423), het moment van het verlies van rechtswege van het Nederlanderschap. Volgens de rechtbank heeft verzoekster niet gesteld dat zij op dit verliesmoment (1 september 2014), dan wel binnen een redelijke tijd daarna, concrete plannen had om in Nederland te gaan wonen en werken. Daardoor kan niet worden geoordeeld dat op het verliesmoment redelijkerwijs voorzienbaar was dat zij haar met het Unieburgerschap gepaarde gaande rechten of verplichtingen zou gaan uitoefenen. Buiten het beoordelingsbestek van de evenredigheidstoets valt de omstandigheid dat verzoekster haar beroep niet in Nederland kan uitoefenen. Dit is immers niet zozeer het gevolg van het verlies van het Unieburgerschap, maar veeleer dat van het Nederlanderschap. Evenmin kan verzoekster gezien de genoemde feiten en omstandigheden het beroep op familielevens baten. Dat zij warme banden met haar familie in Nederland onderhoudt en af en toe op bezoek komt, is hiertoe onvoldoende.

Wat het Nederlanderschap van de kinderen betreft, geldt het volgende. Op grond van artikel 16 lid 1 aanhef en onder d RWN gaat het Nederlanderschap voor een minderjarige verloren indien zijn vader of moeder het Nederlanderschap verliest ingevolge artikel 15 lid 1 onder b, c of d RWN, of ingevolge artikel 15A RWN. De kinderen van verzoekster hebben derhalve per 1 september 2014 van rechtswege het Nederlanderschap verloren. Ook ten aanzien van de kinderen valt de evenredigheidstoets negatief uit. Op het moment van het intreden van de

verliesgrond waren de kinderen 7 en 4 jaar oud en was het dus niet concreet voorzienbaar dat zij in Nederland zouden gaan studeren. Daarbij komt dat het verlies van de mogelijkheid om in Nederland te gaan studeren het gevolg is van hun verlies van het Nederlanderschap en niet van het verlies van het Unieburgerschap. Ook een beroep op het in het artikel 24 lid 2 Handvest grondrechten EU erkende belang van het kind en op het *Chavez*-arrest slaagt niet. De kinderen hebben samen met hun moeder hun hele leven in Brazilië gewoond en kunnen hun gezinsleven, zoals ze dit kennen, blijven uitoefenen, zonder dat dit recht is of wordt beperkt van overheidswege.

Conclusie

De rechtbank concludeert dat het verlies van het Unieburgerschap voor verzoekster en in het verlengde daarvan haar kinderen niet onevenredig is en dat er geen uitzondering wordt gemaakt op het uitgangspunt dat verzoekster van rechtswege het Nederlanderschap per 1 september 2014 heeft verloren. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:6131

Zaaknummer: C/09/587229 / HA RK 20-51

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Tussenbeschikking inzake echtscheiding en incidentele verzoeken. Geen bijzondere omstandigheden die herstel van de band tussen het echtscheidingsverzoek en de nevenvoorzieningen over alimentatie rechtvaardigen. Schorsingsverzoek en voorlopige voorzieningen (art. 223 Rv) zijn afgewezen. Het verzoek om afgifte van stukken (art. 843a Rv) is deels toegewezen.

Feiten en omstandigheden

De man en vrouw zijn in 2012 gehuwd. Ze hebben geen huwelijkse voorwaarden gemaakt. Uit het huwelijk zijn drie kinderen geboren. Ze hebben ieder een verzoek tot echtscheiding bij de rechtbank ingediend en verzocht om nevenvoorzieningen te treffen. Bij beschikking van 1 februari 2021 heeft de rechtbank de echtscheiding uitgesproken en nevenvoorzieningen getroffen die uitvoerbaar bij voorraad zijn verklaard. Onder meer is bepaald dat de man per kind € 1.754 per maand aan de vrouw moet betalen als bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de kinderen en € 400 per maand aan de vrouw als bijdrage in de kosten van haar levensonderhoud. De man komt met zes grieven tegen de beslissing van de rechtbank in hoger beroep. In deze tussenbeslissing komt alleen grief 5 aan bod. De man wil bereiken dat de beslissing over de echtscheiding in de bestreden beschikking voor de duur van de procedure in hoger beroep nog niet onherroepelijk wordt en dat de vrouw die beschikking pas kan laten inschrijven in de registers van de burgerlijke stand als het hof heeft beslist over de bezwaren van de man tegen de beslissing van de rechtbank over de partneralimentatie. Voorts heeft de man twee incidentele verzoeken gedaan. Deze betreffen (i) schorsing van de beslissingen van de rechtbank over de kinder- en partneralimentatie dan wel het treffen van voorlopige voorzieningen dienaangaande ter hoogte van € 531 per maand voor de drie kinderen en nihil voor de vrouw en (ii) verplichting van de vrouw tot afgifte van stukken op straffe van een dwangsom. De vrouw voert verweer tegen de incidentele verzoeken van de man en doet een zelfstandig incidenteel verzoek. Zij verzoekt het hof de kinder- en partneralimentatie – als voorlopige voorziening – voor de duur van de procedure in hoger beroep conform de bepaling van de rechtbank vast te stellen. De mondeling behandeling heeft op 3 mei 2021 plaatsgevonden, in verband met het coronavirus door middel van telefonische

(beeld)verbinding.

Grief

De man heeft bezwaar tegen de echtscheiding, niet omdat hij de echtscheiding ongedaan zou willen maken, maar omdat hij de band tussen het verzoek tot echtscheiding en de nevenvoorziening voor de partneralimentatie en voor de kinderalimentatie wil herstellen. Daarnaast heeft de man de twee incidentele verzoeken ingediend, te weten schorsing van de beslissingen van de rechtbank inzake de kinder- en partneralimentatie en verplichting voor de vrouw tot afgifte van stukken.

Beoordeling en motivering

Voor het herstel van de band tussen het verzoek tot echtscheiding en de verzochte nevenvoorzieningen moeten door de man bijzondere omstandigheden worden aangevoerd. De man is daar volgens het hof niet in geslaagd. Hij heeft zijn stelling dat door de executie van de partner- en kinderalimentatie de continuïteit van zijn onderneming in gevaar komt en een faillissement dreigt, niet voldoende toegelicht. Ten aanzien van het incidenteel verzoek van de man om schorsing van de werking van de beslissingen over de kinder- en partneralimentatie geldt dat een veroordeling uitvoerbaar is, ook als daartegen hoger beroep is ingesteld. De uitvoerbaarheid kan door de rechter worden geschorst als het belang van de veroordeelde partij bij behoud van de bestaande toestand zwaarder weegt dan het belang van de wederpartij. Het hof gaat uit van de beslissingen van de rechtbank over de behoefte van de vrouw en de draagkracht van de man. Deze berusten volgens het hof niet op een kennelijke misslag. Daarvan is sprake als voor iedereen duidelijk is dat de rechtbank een juridische of feitelijke fout heeft gemaakt. Dat is volgens het hof hier niet het geval. Voorts stelt het hof vast dat de vrouw, mocht het hof de kinder- en partneralimentatie op lagere bedragen vaststellen, het te veel aan betaalde alimentatie kan terugbetalen. Het hof wijst het schorsingsverzoek dan ook af. Tevens wijst het hof het verzoek van de man voor het treffen van de bovengenoemde voorlopige voorziening op de voet van artikel 223 Rv af. Het hof voert daartoe aan dat artikel 821-826 Rv in een echtscheidingsprocedure voor het geven van een voorlopige voorziening een uitputtende regeling bevatten. Dergelijke voorzieningen kunnen dus niet ook op voet van artikel 223 Rv worden gevraagd. Het verzoek van de man om afgifte van stukken op basis van artikel 843a Rv wijst het hof gedeeltelijk toe. Volgens het hof kan het inzagerecht van artikel 843a Rv ook in een verzoekschriftenprocedure worden ingezet. Een dergelijk incidenteel verzoek is geen voorlopige voorziening in de zin van artikel 223 Rv vanwege het definitieve karakter daarvan en het feit dat een dergelijke beslissing verder reikt dan de duur van het geding. Het hof ziet dit incidentele verzoek van de man dan ook als een incidenteel verzoek in de zin van artikel 208 en 209 Rv. Artikel 843a Rv stelt drie voorwaarden en aan deze

voorwaarden is in beginsel voldaan. De vrouw wordt verplicht om binnen twee weken na de datum van de tussenbeschikking aan de kopieën van nader bepaalde overzichten en bankafschriften te doen toekomen. De kosten van deze kopieën komen ten laste van de man.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de beslissing van de rechtbank van 1 februari 2021 waarin de echtscheiding tussen partijen is uitgesproken. Het wijst het incidentele verzoek van de man tot schorsing van de beslissingen over de kinder- en partneralimentatie af, wijst het incidentele verzoek van de man tot het geven van voorlopige voorzieningen op voet van artikel 233 Rv af en bepaalt dat de vrouw aan de man binnen twee weken na heden kopieën van nader bepaalde stukken moet afgeven en dat de man de kosten daarvan aan de vrouw moet vergoeden, dit laatste uitvoerbaar bij voorraad. Het hof houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 27-05-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:5190

Zaaknummer: 200.291.916

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Uitleg verrekenbeding in huwelijkse voorwaarden. Het hof is met zijn motivering buiten het partijdebat getreden.

Feiten en omstandigheden

Partijen zijn in 1993 gehuwd. Zij zijn de volgende huwelijkse voorwaarden, waarbij zij iedere vermogensrechtelijke gemeenschap hebben uitgesloten, overeengekomen:

‘VERREKENINGSBEDINGEN

ARTIKEL 5. (...)’

b. tot het privé-vermogen van de man behoort het gehele perceel (...). (...) stellen partijen de waarde van dit perceel vast op (...) f 425.000,-. Ingeval (...) van echtscheiding (...) heeft de vrouw recht op (...) 40% van het verschil tussen de verkoopprijs (tegenprestatie) en de hierboven vastgestelde waarde, welke verkoopprijs eerst (...) dient te worden verminderd met de eventueel verschuldigde makelaarskosten. Partijen zijn de hierboven omschreven verrekening ten behoeve van de vrouw mede overeengekomen aangezien de vrouw dan wel niet financieel maar wel anderszins heeft bijgedragen tot de huidige staat waarin het perceel zich bevindt. Voormelde waarde wordt geïndexeerd en verhoogd of verlaagd conform de stijging of daling van de gemiddelde prijs van koopwoningen (...) waarbij als peiljaar wordt genomen negentienhonderd één en negentig. (...)’

Het huwelijk van partijen is in 2008, op verzoek van de vrouw, ontbonden. Zij heeft ook verzocht afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden te bevelen. De rechtbank heeft op grond van genoemd artikel bepaald dat de man met betrekking tot de woning € 198.755,30 aan de vrouw moet betalen. Het hof heeft bij tussenbeschikking van 22 december 2011 overwogen:

‘41.1. (...) Het hof ziet (...) geen aanleiding om het aandeel van de vrouw in de waarde van de woning (...) te verrekenen alsof partijen in gemeenschap van goederen gehuwd zijn geweest. (...)’

44. Uitgaande van de in 1991 op een bedrag van f 425.000,- getaxeerde waarde van de woning alsmede de daarop toe te passen indexering, en de huidige waarde van de woning, die volgens

de door de rechtbank benoemde deskundige € 700.000,- bedraagt en volgens de vrouw € 905.000,-, acht het hof een vergoeding van € 40.000,- (...) een redelijke vergoeding. Het hof heeft daarbij in aanmerking genomen dat € 40.000,- ongeveer 4.4% is van de huidige door de vrouw gestelde waarde van € 905.000,-. Wanneer de vrouw in of omstreeks 1991 dat percentage van de toen vastgestelde waarde van f 425.000,- zou hebben verkregen, zou dat tot een vergoeding van f 18.700,- (€ 8.485,69) hebben geleid, hetgeen in 1991 voor de beperkte hoeveelheid werk dat de vrouw heeft verricht, niet onredelijk zou zijn geweest.'

Het hof heeft hierop in de tussenbeschikking van 21 februari 2019 voortgebouwd en in de eindbeschikking van 21 april 2020 de beschikking van de rechtbank vernietigd en bepaald dat de man ter zake van verrekening en/of wijze van verdeling, conform de huwelijkse voorwaarden, aan de vrouw € 168.118,59, waarin een vergoeding van € 40.000 voor de woning is begrepen, moet voldoen.

Cassatiemiddelen, beoordeling en motivering

De onderdelen 2.3 en 2.5 klagen dat het hof met de motivering in r.o. 44, tweede en derde volzin, buiten het partijdebat is getreden. Met de onderdelen 2.6 – 2.10 klaagt de vrouw dat het oordeel van het hof onbegrijpelijk is omdat het hof, hoewel uitgaande van de in r.o. 44 vermelde componenten van de indexeringsregeling, geen kenbare beslissing heeft genomen op grief IV in principaal appel en grief 3 in het incidenteel appel.

Het debat tussen partijen ging over de vraag of het verrekenbeding of de daarvan deel uitmakende indexeringsclausule buiten toepassing moet blijven en, indien die vraag ontkennend zou worden beantwoord, over de in het verrekenbeding genoemde componenten en de wijze waarop de door de man aan de vrouw op grond van dat beding verschuldigde vergoeding voor de woning moest worden berekend. Het hof heeft, door in r.o. 41.1 te overwegen dat het geen aanleiding zag voor een verrekening alsof partijen in gemeenschap van goederen gehuwd zijn geweest, de vraag of het verrekenbeding buiten toepassing moet blijven ontkennend beantwoord. De vraag of de indexeringsclausule buiten toepassing moet blijven, heeft het hof in r.o. 44, eerste volzin, eveneens ontkennend beantwoord. Door vervolgens in r.o. 44, tweede en derde volzin, in aanmerking te nemen dat een vergoeding van € 40.000, herleid tot een bedrag in 1991, voor de door de vrouw aan de woning verrichte verbouwwerkzaamheden niet onredelijk zou zijn geweest, heeft het hof zijn beslissing mede gebaseerd op een omstandigheid die niet door partijen aan hun verzoek of verweer ten grondslag was gelegd. De onderdelen 2.3 en 2.5 slagen in zoverre.

De klachten uit de onderdelen 2.6 – 2.10 zijn eveneens terecht voorgesteld. Met grief IV in principaal appel heeft de man zich gekeerd tegen het door de rechtbank gehanteerde

indexeringspercentage van 3% op jaarbasis, dat leidt tot een geïndexeerde waarde van € 302.717,76 op de in aanmerking te nemen peildatum 28 maart 2007 (datum indiening echtscheidingsverzoek), en betoogd dat moet worden uitgegaan van een geïndexeerde waarde per peildatum van € 599.000. Met grief 3 in incidenteel appel heeft de vrouw betoogd dat voor de getaxeerde waarde van de woning niet moet worden uitgegaan van € 700.000 – zoals de rechtbank heeft gedaan – maar van € 905.000. Beide grieven hebben betrekking op voor de toepassing van het verrekenbeding noodzakelijke componenten. Het hof heeft daarop ten onrechte niet kenbaar beslist. Zijn beslissing over de toepassing van het verrekenbeding is daardoor onbegrijpelijk.

Conclusie

De Hoge Raad vernietigt de beschikkingen van het hof van 22 december 2011, 21 februari 2019 en 21 april 2020, en verwijst het geding naar een ander hof ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-06-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:946

Zaaknummer: 20/02219

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Niet-ontvankelijkheid verzoek tot beëindiging van gezamenlijk gezag van moeder en grootmoeder (art. 1:253t BW) door biologische en juridische vader ex artikel 1:253n jo. artikel 1:253v BW. Verwijzing naar zorgtraject zodat eventueel een omgangsregeling ex artikel 1:377a BW kan worden vastgesteld.

Feiten en omstandigheden

De man en vrouw hebben een affectieve relatie met elkaar gehad en zijn ouders van een zoon. De man heeft de minderjarige erkend. De rechtbank heeft de vrouw en de grootmoeder gezamenlijk belast met het gezag over de minderjarige op grond van artikel 1:253t BW. De minderjarige heeft zijn hoofdverblijf bij de vrouw.

Verzoeken, beoordeling en motivering

De man verzoekt de rechtbank bij gewijzigd verzoekschrift de beschikking uit 2019 te wijzigen en het gezamenlijk gezag van de vrouw en de grootmoeder over de minderjarige te beëindigen. Er zou sprake zijn van gewijzigde omstandigheden en bij de beschikking in 2019 zou zijn uitgegaan van onvolledige dan wel onjuiste gegevens. De man baseert zijn verzoek op artikel 1:253v BW in verbinding met artikel 1:253n BW en artikel 1:251a BW.

De rechtbank staat allereerst voor de vraag of de man behoort tot de kring van personen die kan verzoeken om het gezamenlijk gezag van de vrouw en de grootmoeder te beëindigen. Ingevolge artikel 1:253v lid 3 BW is op de gezamenlijke gezagsuitoefening door de ouder en de ander artikel 1:253n BW van overeenkomstige toepassing. Op grond daarvan kan de rechtbank het gezamenlijk gezag, bedoeld in artikel 1:251 lid 2, 1:252 lid 1, 1:253q lid 5 of 1:277 lid 1 BW, beëindigen, indien de omstandigheden zijn gewijzigd of bij het nemen van de beslissing door de rechtbank van onjuiste of onvolledige gegevens is uitgegaan.

Echter, het gezamenlijke gezag van de vrouw en de grootmoeder als in artikel 1:253t BW valt niet onder de reikwijdte van artikel 1:253n BW. Artikel 1:253t BW staat immers niet in artikel 1:253n BW genoemd. De man kan, als 'de andere ouder' niet om beëindiging van het

gezamenlijk gezag verzoeken. Uit de wetsgeschiedenis en commentaren op artikel 1:253v en 1:253n BW maakt de rechtbank op dat een verzoek tot wijziging van gezamenlijk gezag door een ander dan degene met het gezag niet wenselijk wordt geacht. De man dient derhalve in het eerste verzoek niet-ontvankelijk te worden verklaard. De rechtbank komt aldus niet toe aan inhoudelijke behandeling van het tweede verzoek van de man om hem samen met de vrouw te belasten met het gezamenlijk ouderlijk gezag over de minderjarige en wijst dat verzoek af.

De man verzoekt de rechtbank daarnaast een omgangsregeling te bepalen waarbij de minderjarige de ene week bij de man verblijft en de andere week bij de vrouw, althans een zodanige regeling die rechtbank redelijk en juist acht. De rechtbank overweegt het volgende. Ingevolge artikel 1:377a lid 1 BW heeft de niet met het gezag belaste ouder het recht op en de verplichting tot omgang met zijn kind. Op grond van lid 2 van dat artikel stelt de rechter op verzoek van de ouders of van één van hen, al dan niet voor bepaalde tijd, een regeling inzake de uitoefening van het omgangsrecht vast dan wel ontzegt, al dan niet voor bepaalde tijd, het recht op omgang. De rechtbank ontzegt het recht op omgang ingevolge lid 3 van voornoemd artikel slechts indien omgang ernstig nadeel zou opleveren voor de geestelijke of lichamelijke ontwikkeling van het kind, de ouder kennelijk ongeschikt of kennelijk niet in staat moet worden geacht tot omgang, het kind dat twaalf jaren of ouder is, bij zijn verhoor van ernstige bezwaren tegen omgang met zijn ouder heeft doen blijken, indien de omgang anderszins in strijd is met zwaarwegende belangen van het kind.

Uit hetgeen besproken is tijdens de mondelinge behandeling blijkt dat de problematiek van de ouders en de minderjarige dringend vraagt om de inzet van een zorgtraject. Hierbij overweegt de rechtbank tevens het advies van de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) dat het van belang is dat de ouders met elkaar goede afspraken kunnen maken. De minderjarige moet makkelijk van de ene ouder naar de andere ouder kunnen gaan en daarbij ligt ook verantwoordelijkheid bij de grootmoeder, aangezien zij een belangrijke medeopvoeder is. De raad adviseert het Uniform Hulpaanbod waarbij aandacht is voor het opruimen van de geschiedenis. Het is van belang dat eraan wordt gewerkt dat de minderjarige onbelast contact heeft met de man, de vrouw en de grootmoeder.

Bij de mondelinge behandeling heeft de rechtbank samen met de man, vrouw en grootmoeder bepaald dat met het in te zetten zorgtraject moet worden bereikt dat gezamenlijke afspraken kunnen worden gemaakt en beslissingen in het belang van het kind kunnen worden genomen. Hierbij wordt aandacht besteed aan het verwerken van gebeurtenissen die zich in het verleden hebben plaatsgevonden en de communicatie zonder elkaar verwijten te maken. Daarnaast moet worden bereikt dat kind en man, vrouw en grootmoeder onbelast contact hebben met elkaar. Met instemming van partijen en minderjarige verwijst de rechtbank de partijen naar

het zorgloket Midden-Brabant. Het verzoek tot een omgangsregeling zal worden aangehouden en partijen en de minderjarige worden in de gelegenheid gesteld deel te nemen aan de noodzakelijk geachte zorg.

Conclusie

De rechtbank verklaart de man niet-ontvankelijk in zijn verzoek om gezamenlijk gezag van de vrouw en de grootmoeder te beëindigen en wijst zijn verzoek tot gezamenlijk gezag met de moeder af.

De rechtbank verwijst partijen en de minderjarige voor (jeugd)hulpverlening naar het loket van de samenwerkende gemeenten in de regio Midden-Brabant, en verzoekt het loket om een eindrapportage in te dienen. Indien deze rapportage daartoe aanleiding geeft, verzoekt de rechtbank de raad een advies uit te brengen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 25-05-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:2614

Zaaknummer: C/02/376475 FA RK 20-4689

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Toepassing Nederlands recht. Gezagsbeëindiging op grond van artikel 1:266 BW. Ouders niet in staat om binnen aanvaardbare termijn verzorging en opvoeding over de kinderen te dragen. Belangenafweging artikel 8 EVRM.

Feiten en omstandigheden

De vader heeft vier kinderen van twee verschillende moeders waarover hij alleen het gezag uitoefent. Hij heeft met de (stief)moeder nog drie kinderen waarover zij samen het gezag uitoefenen. In 2019 is hun vierde kind geboren. De beschikking van het hof betreft de eerste zeven kinderen.

De vader is in 2011 naar Nederland gekomen. De kinderen en de (stief)moeder zijn hem in 2015 gevolgd. Na meldingen bij Veilig Thuis en onderzoek van een vertrouwensarts, waarbij bij de oudste zes kinderen plekken en littekens passend bij de verhalen van mishandeling zijn gevonden, is een onderzoek door de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) ingesteld.

In 2018 heeft de kinderrechter de kinderen (voorlopig) onder toezicht gesteld en een machtiging tot uithuisplaatsing van de kinderen verleend. Deze maatregelen zijn steeds verlengd. De kinderen verblijven nu in verschillende gezinshuizen en het jongste kind woont bij haar pleegmoeder. In juni 2020 heeft het hof een omgangsregeling vastgesteld waarbij de gecertificeerde instelling (GI) per kind afzonderlijk bepaalt of, op welke manier en hoelang contact mogelijk is. De rechtbank heeft in september 2020 op verzoek van de raad het gezag over de kinderen beëindigd en de GI tot voogd over de kinderen benoemd.

Grief, beoordeling en motivering

De ouders komen in hoger beroep op tegen de beslissing van de rechtbank om het gezag te beëindigen. De raad vraagt het hof om de beschikking in stand te laten. De GI staat achter de beslissing van de rechtbank ten aanzien van de oudste zes kinderen, maar voor het jongste kind vindt zij een gezagsbeëindigende maatregel een stap te ver.

Het hof overweegt allereerst dat de Nederlandse rechter ex artikel 8 lid 1 Brussel II-bis

bevoegd is de zaak te behandelen omdat de kinderen in Nederland wonen op het moment dat het verzoek bij de rechter is ingediend en dat het Nederlands recht van toepassing is ex artikel 15 Haags Kinderbeschermingsverdrag 1996.

Ex artikel 1:266 BW kan de rechter het gezag van de ouder beëindigen indien de ouder niet in staat is de verantwoordelijkheid over de verzorging en opvoeding te dragen binnen een voor de persoon en de ontwikkeling van de minderjarige aanvaardbaar te achten termijn.

Vervolgens overweegt het hof dat in de jurisprudentie van het EHRM steeds meer plaats is voor de continuïteitsdoelstelling: het is geen absolute verplichting om het kind na een uithuisplaatsing te herenigen met zijn (biologische ouders), maar het is juist in bepaalde gevallen wenselijk om het kind (langdurig) bij de pleegouders te laten verblijven. Nationale autoriteiten moeten voldoende inspanningen leveren om een uithuisplaatsing te voorkomen dan wel, als dat reeds is gebeurd, een hereniging van ouders en kind mogelijk te maken.

Het EHRM heeft in de uitspraak van 10 september 2019 (*Strand Lobben/Noorwegen*) bepaald dat artikel 8 EVRM eist dat de belangen van het kind en die van de ouders tegen elkaar worden afgewogen en dat een kinderbeschermingsmaatregel in beginsel tijdelijk moet zijn, maar dat de belangen van het kind om zijn feitelijke gezinssituatie bij pleegouders te kunnen voortzetten, kunnen prevaleren boven de belangen van de ouders bij gezinshereniging.

Het hof overweegt dat de oudste zes kinderen zijn mishandeld, veel ruzies tussen de ouders hebben gezien en veel moesten meehelpen in huis en in de zorg voor het jongste kind. Zij hebben allemaal een posttraumatische stressstoornis en hebben na de uithuisplaatsing veel gedragsproblemen laten zien. Inmiddels gaat het beter met hen en hebben ze weer contact met de ouders.

Voor het jongste kind is niet duidelijk of zij is mishandeld. Wel staat vast dat zij de eerste anderhalf jaar van haar leven is opgegroeid in een huis waar sprake was van huiselijk geweld en dat er zorgen waren over haar gewicht en gebit. Eenmaal bij haar pleegmoeder werd duidelijk dat zij ernstig getraumatiseerd is geraakt. Na veel tijd en hulp voelt het jongste kind zich inmiddels veilig bij de pleegmoeder, gedraagt zij zich zoals past bij een kind van haar leeftijd en kan zij zich verder ontwikkelen. Toch blijven zorgen bestaan over haar omdat zij nog steeds gedrag laat zien dat past bij de trauma's uit haar verleden. Er is een begin gemaakt met contactherstel met de ouders, maar als reactie daarop is het jongste kind wekenlang van slag geweest.

Inmiddels is gebleken dat de ouders het kind geboren in 2019 na veel hulp op een goede manier kunnen opvoeden. Echter, dit betekent niet dat de ouders ook weer voor de andere kinderen kunnen zorgen. Door de trauma's die deze kinderen hebben opgelopen, hebben zij

speciale aandacht nodig en het is de vraag of de ouders dit kunnen bieden. De kinderen verdienen duidelijkheid over de plek waar zij mogen opgroeien. De aanvaardbare termijn van artikel 1:266 BW is inmiddels verstreken. De oudste zes kinderen hebben verschillende leefsituaties gekend en verblijven nu in een stabiele en veilige leefomgeving. Daarbij komt dat het de vraag is of het de kinderen lukt om vertrouwen in de ouders volledig te herstellen. Over het jongste kind verschillen de raad en de GI van mening. Ook voor haar is de aanvaardbare termijn verstreken. Het hof is van oordeel dat haar terugplaatsing schadelijk zou zijn voor haar ontwikkeling en dat het doorbreken van de hechtingsrelatie met de pleegmoeder opnieuw een trauma zou veroorzaken. Daarbij is het de vraag of de ouders de intensieve opvoeding kunnen bieden die zij nodig heeft.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de beslissing van de rechtbank en beëindigt het gezag over alle kinderen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 15-06-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:5867

Zaaknummer: 200.286.389

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Beroep op bedrog en dwaling bij totstandkoming echtscheidingsconvenant slaagt niet.

Feiten en omstandigheden

De man en de vrouw zijn in 2007 onder het opstellen van huwelijkse voorwaarden gehuwd. Hun huwelijk in oktober 2020 ontbonden door inschrijving van (echtscheidings)beschikking in de registers van de burgerlijke stand. Partijen hebben vier kinderen voor wie zij een co-ouderschapsregeling zijn overeengekomen en voor wie de man een bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van € 350 per kind per maand betaalt. Bij de bestreden beschikking is bepaald dat het aangehechte echtscheidingsconvenant deel uitmaakt van de beschikking. In het echtscheidingsconvenant zijn partijen ten aanzien van de partneralimentatie een nihilbeding en een niet-wijzigingsbeding bij het nihilbeding overeengekomen.

Omvang van het geschil in hoger beroep

De vrouw stelt dat de man bedrog heeft gepleegd, althans dat zij heeft gedwaald, voor zover het de afspraak tussen partijen in hun echtscheidingsconvenant betreft dat zij tegenover elkaar niet tot betaling van partneralimentatie gehouden zijn. De vrouw is harerzijds akkoord gegaan met deze afspraak, omdat de man zei dat het niet mogelijk was om uit zijn bv's een winstuitkering te doen, dan wel op andere wijze gelden te onttrekken uit zijn ondernemingen teneinde partneralimentatie aan haar te voldoen. Twee weken na de ondertekening van het echtscheidingsconvenant is de vrouw er echter van op de hoogte geraakt dat de man een bedrag van ruim € 500.000 uit een van zijn ondernemingen heeft onttrokken ten behoeve van de aanschaf en verbouwing van een chalet in Oostenrijk. Als de vrouw van de aanschaf van het chalet en de financiering daarvan door een onderneming van de man op de hoogte was geweest, had zij niet afgezien van partneralimentatie.

De man betwist dat hij de aanschaf van het chalet opzettelijk heeft verzwegen en dus bedrog heeft gepleegd. Nu het chalet niet betaald is vanuit zijn onderneming, hoefde hij dit niet aan de vrouw mee te delen. De onderneming heeft slechts een tijdelijke lening aan de man verstrekt zodat hij de financiering kon regelen; dat heeft hij inmiddels gedaan. De man heeft de vrouw niet willens en wetens misleid. Bovendien toont de vrouw niet aan dat sprake was

van een causaal verband in die zin dat zij niet akkoord was gegaan met de regeling indien zij op de hoogte was geweest van de aanschaf van het chalet.

Ook het beroep van de vrouw op dwaling slaagt volgens de man niet. Hij herhaalt dat hij van mening is dat hij de vrouw niet had hoeven inlichten. Partijen wilden los komen van elkaar en hebben daarom besloten dat de man geen partneralimentatie zou betalen, in ruil waarvoor de vrouw is gecompenseerd in de vermogensverdeling.

Beoordeling en motivering

Bedrog is op grond van artikel 3:44 lid 2 BW aanwezig, wanneer iemand een ander tot het verrichten van een bepaalde rechtshandeling beweegt door enige opzettelijk daartoe gedane onjuiste mededeling, door het opzettelijk daartoe verzwijgen van enig feit dat de verzwijger verplicht was mede te delen, of door een andere kunstgreep. Het hof meent dat de vrouw haar stelling dat de afstand van partneralimentatie als onderdeel van het convenant tot stand is gekomen op grond van een onjuiste voorstelling van zaken, onvoldoende concreet heeft onderbouwd. Zij had gelet op haar stelplicht meer inzicht moeten geven in de wijze waarop het convenant tot stand is gekomen alsmede moeten aantonen dat en in hoeverre de draagkracht van de man daarbij een rol heeft gespeeld.

Maar ook indien zou blijken dat de afstand van partneralimentatie is gebaseerd op een door de man gesteld gebrek aan draagkracht, ziet het hof niet in hoe de transactie ten aanzien van het chalet en de wijze van financiering een ander licht werpen op de draagkracht en dat de gegeven voorstelling van zaken dus onjuist is. Anders dan de vrouw is het hof van oordeel dat het gegeven dat de man geld van zijn onderneming heeft geleend (zoals hij in het verleden ook heeft gedaan bij de koop van de voormalig echtelijke woning en de beide vakantiewoningen van partijen) niet betekent dat hij wel draagkracht heeft. Tegenover deze lening staat immers een terugbetalingsverplichting.

Op grond van artikel 6:228 BW is een overeenkomst die tot stand is gekomen onder invloed van dwaling en bij een juiste voorstelling van zaken niet zou zijn gesloten, vernietigbaar, onder meer indien de wederpartij in verband met hetgeen hij omtrent de dwaling wist of behoorde te weten, de dwalende had behoren in te lichten. Ook het beroep van de vrouw op dwaling slaagt naar het oordeel van het hof niet. Invoelbaar is dat de vrouw het op prijs had gesteld als de man haar had verteld dat hij bezig was met de aankoop van een chalet nu het kennelijk – gelet op het verhandelde ter zitting in hoger beroep – in een streek ligt die partijen ook gezamenlijk tijdens hun huwelijk hebben bezocht en de koop ervan rond is gekomen op de datum van de behandeling in eerste aanleg, maar niet gesteld kan worden dat de man daartoe gehouden was met het oog op de afspraken van partijen. Daarbij acht het hof voorts

relevant dat de man – onweersproken – heeft gesteld dat hij de vrouw inzage heeft gegeven in zijn financiële stukken bij het voeren van de onderhandelingen over de financiële afwikkeling van hun huwelijk. Ook weegt voor het hof mee dat partijen deskundige bijstand hadden bij het maken van afspraken, niet alleen van een bemiddelaar, over wie de vrouw thans zegt dat hij partijdig was omdat hij een vriend van de man is, maar ook van anderen, onder wie hun advocaten. Het hof ziet dan ook niet in dat sprake is van een onjuiste voorstelling van zaken aan de zijde van de vrouw doordat de man de vrouw niet eerder heeft ingelicht over de aanschaf van het chalet.

Ter zitting in hoger beroep heeft de vrouw meer subsidiair gesteld, indien het hof de artikelen van het echtscheidingsconvenant niet op grond van bedrog dan wel dwaling zou vernietigen, dat sprake is van een zo ingrijpende wijziging van omstandigheden, gelegen in het verzwijgen althans onjuist informeren door de man, dat zij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet langer aan het niet-wijzigingsbeding mag worden gehouden. De man maakt hiertegen bezwaar en verzoekt deze grond buiten beschouwing te laten.

Het hof concludeert dat op grond van de zogenoemde twee-conclusieregel grieven, evenals veranderingen en vermeerderingen van een verzoek in beginsel bij het appelschrift of (in het geval van een incidenteel appel) in het verweerschrift dienen te worden aangevoerd. Op deze in beginsel strakke regel kunnen uitzonderingen worden gemaakt – mits geen strijd met de goede procesorde ontstaat – wanneer de wederpartij ondubbelzinnig instemt met de nieuwe grief of het veranderde of vermeerderde verzoek, als zich nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan na het tijdstip van indiening van het eerste processtuk in hoger beroep. Gesteld noch gebleken is dat deze uitzonderingen zich hier voordoen. Op deze regel kan ook een uitzondering worden gemaakt wegens de bijzondere aard van een procedure, zoals in een aan de orde zijnde alimentatieprocedure. Het hof is echter van oordeel dat in dit geval de aanvulling van het verzoek in strijd is met de beginselen van de goede procesorde, nu de vrouw haar verzoek – zonder aankondiging vooraf – pas ter zitting in hoger beroep heeft gedaan.

Conclusie

Het hof oordeelt dat het beroep op bedrog en dwaling niet slaagt. Daarnaast is het beroep van de vrouw op aanvulling van het verzoek op grond van de redelijkheid en billijkheid in strijd met de beginselen van de goede procesorde. De beschikking wordt bekrachtigd en het overige of meer verzochte wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-06-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:1660

Zaaknummer: 200.283.787/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ouderlijk gezag. Beëindiging gezamenlijk gezag ouders en toewijzing eenhoofdig gezag aan de vrouw bekrachtigd. Ondertoezichtstelling. Afwijzing van het verzoek van de man tot ondertoezichtstelling bekrachtigd.

Feiten en omstandigheden

Uit het door echtscheiding ontbonden huwelijk van de man en de vrouw is in 2011 de minderjarige geboren. De minderjarige verblijft sinds het uiteengaan van de partijen bij de vrouw. De rechtbank heeft in eerst aanleg het gezamenlijk ouderlijk gezag van partijen beëindigd op verzoek van de vrouw en de vrouw voortaan alleen belast met de uitoefening van het gezag over de minderjarige. Daarnaast is het verzoek van de man tot ondertoezichtstelling van de minderjarige afgewezen. Niet bestreden in hoger beroep is het verzoek van de vrouw de man omgang met de minderjarige te ontzeggen. De rechtbank heeft als voorlopige omgangsregeling vastgesteld dat de man wekelijks op zaterdag contact heeft met de minderjarige via beeldbellen. De partijen zijn verwezen naar het Omgangshuis.

Omvang van het geschil in hoger beroep

Gezag

De man verzoekt in hoger beroep primair (weer) mede belast te worden met het gezag. Subsidiair verzoekt hij dat de gezagsbeslissing wordt aangehouden en de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) opdracht wordt gegeven op dit punt te adviseren. De man meent dat er geen gewijzigde omstandigheden zijn die beëindiging van zijn gezag rechtvaardigen. Zijn alcoholgebruik is een bekend probleem en dit vormde eerder ook geen grond voor gezagsbeëindiging. Daarnaast heeft hij het nemen van gezagsbeslissingen nooit belemmerd. De man meent dat zij samen beslissingen kunnen nemen over belangrijke zaken en hij wil voorkomen dat de vrouw naar het buitenland vertrekt met de minderjarige. De rechtbank heeft zich volgens hem gebaseerd op verouderde rapporten en had beter de raad kunnen vragen om advies over het gezag.

De vrouw stelt dat het criminele gedrag en de alcoholproblematiek van de man aanzienlijk

zijn toegenomen. Inmiddels is hij meerdere keren strafrechtelijk veroordeeld, therapieën zijn niet succesvol of zijn door hem stopgezet en hij blijkt nu ook drugsproblemen te hebben. Weliswaar kunnen partijen goed overleggen over de praktische zaken rondom de minderjarige, maar zodra het over serieuze zaken gaat, reageert de man agressief en ontwijkend. De man heeft ook geen toestemming gegeven voor de noodzakelijke hulpverlening voor de minderjarige. De vrouw ontkent tot slot ooit de intentie te hebben gehad om naar het buitenland te verhuizen.

Ondertoezichtstelling

De man betoogt dat zijn verzoek tot ondertoezichtstelling van de minderjarige ten onrechte is afgewezen. Volgens de man vinden beide ouders een ondertoezichtstelling een goed idee. De mogelijkheden die in het vrijwillig kader nog bestaan, bieden vooral de ouders hulp en bijstand terwijl een gezinsvoogd juist voor de minderjarige ondersteuning kan bieden.

De vrouw is het hier niet mee eens. Over de opvoedsituatie bij de vrouw bestaan geen zorgen. Ook schakelt zij steeds adequate hulp in voor de minderjarige als dat nodig is. Beide ouders hebben ingestemd met het aanstellen van een jeugd- en gezinscoach om regie te voeren over de betrokken hulpverlening, maar dit gebeurt volledig op vrijwillige basis.

De raad adviseert het hof het verzoek tot ondertoezichtstelling af te wijzen. De problemen tussen partijen maken dat sprake is van een bedreiging in de ontwikkeling van de minderjarige, maar de hulpverlening die hiervoor noodzakelijk is loopt reeds.

Beoordeling en motivering

Gezag

Het hof is van oordeel dat er gronden bestaan voor de door de vrouw verzochte gezagswijziging. Bij instandhouding van het gezamenlijk gezag van partijen bestaat een onaanvaardbaar risico dat de minderjarige (nog verder) klem of verloren zal raken tussen de ouders. Niet te verwachten is dat hierin binnen afzienbare tijd voldoende verbetering zal komen. De geconstateerde problemen lijken met name verband te houden met de verslavingsproblematiek van de man. Duidelijk is dat de minderjarige last heeft van de problemen tussen de ouders en dat het hierdoor eerder niet mogelijk was om op een goede manier hulpverlening voor hem in te zetten. Inmiddels gaat het wat beter en is hij van start gegaan met speltherapie. Het is belangrijk dat de minderjarige deze ontwikkeling kan voortzetten. De man werkt aan zijn problematiek maar er is (nog) geen sprake van blijvende gedragsverandering. Daarnaast heeft hij eerder noodzakelijke hulpverlening voor de minderjarige tegengehouden.

Ondertoezichtstelling

Het hof is van oordeel dat er geen gronden bestaan voor een ondertoezichtstelling. Er bestaan zorgen over de problemen tussen de ouders en het effect hiervan op de ontwikkeling van de minderjarige, maar gebleken is dat hiervoor reeds hulpverlening betrokken is en dat beide ouders bereid zijn om hieraan mee te werken. De noodzaak van een ondertoezichtstelling ontbreekt daarom.

Conclusie

Het hof is van oordeel dat de rechtbank terecht het gezamenlijk gezag van partijen over de minderjarige heeft beëindigd en de vrouw met het eenhoofdig gezag heeft belast en het verzoek tot ondertoezichtstelling heeft afgewezen. De beschikking van de rechtbank wordt op beide punten bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 11-05-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:1497

Zaaknummer: 200.286.967/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Partner- en kinderalimentatie. Vaststelling draagkracht en behoefte. Pgb. Motivering.

Feiten en omstandigheden

Uit het huwelijk van partijen is in 2014 een zoon geboren die meervoudig gehandicapt is. Partijen zijn gescheiden. De vrouw heeft verzocht de kinderalimentatie vast te stellen op € 779 per maand en de partneralimentatie op € 2.082 bruto per maand. De rechtbank heeft deze bedragen aanzienlijk lager vastgesteld dan verzocht. Het hof heeft de beschikking vernietigd voor zover deze de kinderalimentatie betreft en beslist dat deze € 713 per maand bedraagt. Het hof heeft de beschikking bekrachtigd met betrekking tot de partneralimentatie.

Cassatiemiddelen, beoordeling en motivering

Onderdeel 2 klaagt onder meer dat onvoldoende gemotiveerd is het oordeel van het hof dat de inkomsten van de vrouw uit het pgb opgaan aan de bijzondere kosten voor de zoon, respectievelijk slechts voorzien in de noodzakelijke kosten voor een kind als de zoon. Uit de met producties onderbouwde stellingen van de man volgt dat het pgb wordt toegekend aan de vrouw in verband met de tijd die nodig is om de zoon te verzorgen, welke tijd niet kan worden besteed aan werk buitenshuis.

Het onderdeel treft doel. Uit de gedingstukken blijkt dat het pgb aan de vrouw is toegekend voor verpleging en persoonlijke verzorging van de zoon, nader aangeduid in uren en minuten, en dat partijen het pgb tot de inkomsten van de vrouw rekenen, zowel bij de bepaling van haar draagkracht om bij te dragen in de kosten van verzorging en opvoeding van de zoon, als bij bepaling van haar behoefte ten aanzien van de kosten van haar levensonderhoud. Tegen die achtergrond is onbegrijpelijk het oordeel van het hof dat bij de bepaling van de draagkracht en behoefte van de vrouw de inkomsten uit het pgb niet worden meegerekend omdat die opgaan aan de bijzondere kosten voor de zoon.

Onderdeel 3 bevat de klacht dat onbegrijpelijk is dat het hof voor de berekening van de behoefte van de zoon en van de draagkracht van de man voor de kinder- en partneralimentatie, wat betreft de brutowinst uit onderneming van de man in het jaar 2015 is

uitgegaan van een bedrag van € 95.896.

Deze klacht slaagt. Het hof heeft overwogen dat het zal uitgaan van de brutowinst uit onderneming zoals deze valt af te leiden uit de jaarverslagen van de onderneming van de man. De man heeft gesteld dat de brutowinst uit onderneming over 2015 € 86.961 bedraagt en dit blijkt ook uit het door hem overgelegde jaarverslag 2016. Het oordeel van het hof dat de brutowinst over 2015 zoals die blijkt uit de jaarverslagen € 95.896 bedraagt, is dan ook onbegrijpelijk.

Conclusie

De Hoge Raad vernietigt de beschikking van het hof en verwijst het geding naar een ander hof ter verdere behandeling en beslissing.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 11-06-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:923

Zaaknummer: 20/02182

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Bijdrage kosten jongmeerderjarigen en meerderjarige kinderen. Ingangsdatum bepaald op moment dat jongmeerderjarige haar vader per sms vraagt om een bijdrage. Behoeftigheid jongmeerderjarigen, niet gebleken dat er structurele eigen inkomsten zijn.

Feiten en omstandigheden

De man en de vrouw hebben een affectieve relatie gehad. Ze zijn de ouders van een minderjarig kind, dat in 2021 18 jaar en daarmee jongmeerderjarig is geworden en van een jongmeerderjarige, geboren in 2000. De rechtbank heeft in 2014 de door de man aan de vrouw te betalen bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de minderjarige en de jongmeerderjarige met ingang van 13 september 2013 op nihil gesteld.

Grievens, beoordeling en motivering

Ex artikel 1:401 lid 1 BW kan een rechterlijke uitspraak over levensonderhoud bij latere rechterlijke uitspraak worden gewijzigd of ingetrokken, wanneer zij nadien door een wijziging van omstandigheden ophoudt aan de wettelijke maatstaven te voldoen. De vrouw heeft naar het oordeel van de rechtbank voldoende feiten en omstandigheden gesteld om te worden ontvangen in haar verzoek. De rechtbank volgt voor de vaststelling van de kinderalimentatie de aanbevelingen van de landelijke Expertgroep Alimentatienormen neergelegd in het Rapport alimentatienormen.

Ten aanzien van de ingangsdatum overweegt de rechtbank dat artikel 1:402 BW de rechter grote vrijheid laat bij het vaststellen van de ingangsdatum van de alimentatieverplichting. Drie data liggen als ingangsdatum het meest voor de hand: de datum waarop de omstandigheden zijn ingetreden die voor de onderhoudsverplichting bepalend zijn, de datum van het inleidend processtuk en de datum waarop de rechter beslist. De rechtbank is van oordeel dat de man vanaf 24 januari 2020 ervan op de hoogte is dat de jongmeerderjarige een bijdrage van hem nodig heeft. Voor de rechtbank is het niet van belang of het verzoek per brief, sms, app of telefonisch is gedaan. Een vader is financieel (mede)verantwoordelijk voor zijn kinderen, ook als deze jongmeerderjarig zijn. De rechtbank kan zich voorstellen dat het voor een

jongmeerderjarige lastig kan zijn om een dergelijke bijdrage te vragen van je vader en acht het verzoek, zoals door de jongmeerderjarige in deze situatie gedaan, dan ook voldoende om te kunnen bepalen dat de man vanaf dat moment op de hoogte was van dit verzoek en hij hier rekening mee heeft kunnen houden. De rechtbank stelt dus de ingangsdatum van een eventuele bijdrage ten behoeve van de jongmeerderjarige op 24 januari 2020.

Ten aanzien van de minderjarige overweegt de rechtbank dat de man niet heeft betwist dat hij op 21 februari 2020 door DAS is aangeschreven over zijn bijdrage in de kosten van de kinderen. De man heeft na het beëindigen van de relatie met de vrouw een bijdrage voor de kinderen betaald, welke met ingang van 13 september 2013 op nihil is gesteld wegens inkomsten op bijstandsniveau. De man was er derhalve al jaren van op de hoogte dat hij gehouden is bij te dragen in de kosten van de kinderen indien zijn inkomsten dit toelaten. De rechtbank ziet aanleiding om de ingangsdatum van de bijdrage voor de minderjarige te stellen op 21 februari 2020, vanaf dit moment had de man er rekening mee kunnen houden dat er wederom een bijdrage van hem zou worden gevraagd.

Ten aanzien van de behoefte van de jongmeerderjarige volgt de rechtbank de berekening van de man, met uitzondering van de door de jongmeerderjarige te ontvangen zorgtoeslag. In de zogenoemde WSF-norm is namelijk al rekening gehouden met een ontvangen zorgtoeslag. Als de behoefte van de jongmeerderjarige wordt berekend aan de hand van deze norm, hoeft daarom de ontvangen zorgtoeslag niet nog afzonderlijk op die norm in mindering te worden gebracht, omdat dan de ontvangen zorgtoeslag dubbel wordt meegewogen. Dit maakt dat behoefte van de jongmeerderjarige wordt gesteld op € 566.

Ten aanzien van de bijzondere kosten ten behoeve van de jongmeerderjarige, die behoefteverhogend zijn, overweegt de rechtbank dat de behoefte van de jongmeerderjarige verhoogd moet worden met een bedrag van € 125 per maand. De behoefte van de jongmeerderjarige is hoger in verband met haar handicap en de kosten die deze met zich brengt. Dit brengt de totale behoefte van de jongmeerderjarige op € 691 per maand. Ten aanzien van de behoefte van de minderjarige: de man en de vrouw zijn het erover eens dat de behoefte van dit kind in 2020 gesteld kan worden op € 555 per maand, toen het nog minderjarig was. In 2021 is het kind 18 jaar geworden en derhalve jongmeerderjarig. De rechtbank is van oordeel dat het feit dat het kind 18 jaar is geworden, wel degelijk invloed heeft op haar behoefte. Dit maakt dat de rechtbank twee berekeningen zal maken waarbij rekening zal worden gehouden met twee verschillende behoeftes, eentje over de periode tot de minderjarige haar 18e verjaardag en eentje vanaf haar 18e verjaardag. Voor het vaststellen van de behoefte van het kind na haar 18e verjaardag zal de rechtbank evenals bij de jongmeerderjarige aansluiting zoeken bij de zogenaamde WSF-norm, zoals door de man verzocht. De behoefte van de minderjarige wordt gesteld op € 566 per maand. Verder oordeelt

de rechtbank dat in dit geval niet is gebleken dat er structurele eigen inkomsten zijn van deze jongmeerderjarigen.

De rechtbank volgt de richtlijn van de Werkgroep Alimentatienormen, inhoudende dat het eigen aandeel kosten van kinderen tussen de ouders moet worden verdeeld naar rato van hun draagkracht. De rechtbank zal rekening houden met vergoedingen voor consignatie en overwerk die de man zeer regelmatig ontvangt, zo blijkt uit zijn salarisstroom. Ten aanzien van de schulden volgt de rechtbank de aanbeveling van het Rapport alimentatienormen dat met schulden rekening kan worden gehouden door het draagkrachtloos inkomen daarmee te verhogen, mits de schulden niet verwijtbaar en vermijdbaar zijn. De rechtbank is van oordeel dat de man het ontstaan van de schulden wel kan worden verweten. De schulden van de man aan de Belastingdienst, die na de relatie met de vrouw zijn ontstaan, betreffen te veel ontvangen toeslagen die geen betrekking hadden op de kinderen. De man had, toen hij in 2018 weer in loondienst kwam, zijn toeslagen stop moeten zetten. Dat hij dit heeft nagelaten kan worden gezien als verwijtbaar gedrag en de rechtbank laat daarom de schulden buiten beschouwing bij de berekening van de draagkracht van de man.

Conclusie

Voor de minderjarige in de periode 21 februari 2020 tot 2021, € 387 per maand; voor de minderjarige vanaf 2021 (toen deze jongmeerderjarig werd) € 395 per maand; voor de jongmeerderjarige vanaf 24 januari 2020 € 482 per maand. De rechtbank zal de man betaling van deze bijdragen opleggen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 21-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2021:2368

Zaaknummer: 172943

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Uitleg van de samenwoningsovereenkomst van déze partijen met inachtneming van alle bijzondere omstandigheden van déze zaak. Partijen mochten aan begrip ‘kosten’ in artikel 6 van de samenwoningsovereenkomst over en weer redelijkerwijs de betekenis van ‘verbouwings- en/of investeringskosten voor de woning’ toekennen. De man kan jegens de vrouw aanspraak maken op de helft van € 50.000. Overbruggingslening behoort tot de ‘kosten’. De kosten die voortvloeien uit het gebruik van de woning die uitsluitend door de man is gebruikt, komen in de onderlinge verhouding tussen partijen voor rekening van de man.

Feiten en omstandigheden

De man en de vrouw hebben een affectieve relatie gehad van zeventien jaar waaruit twee kinderen zijn geboren. Ze hebben op 2 juni 2004 ten overstaan van de notaris een samenwoningsovereenkomst gesloten en zijn ze beiden gelijkelijk gerechtigd tot de eigendom van een woning geworden. Ter financiering van de woning is aan partijen een geldlening verstrekt. Tot zekerheid van deze geldlening werd een recht van eerste hypotheek gevestigd op de woning van partijen. Een recht van tweede hypotheek werd gevestigd op een woning die eigendom was van de man. Deze hypothecaire geldlening met een hoofdsom van € 330.000 is gevestigd bij notariële akte van 2 juni 2004. Partijen zijn hoofdelijk verbonden voor deze hypothecaire geldlening. De hoofdsom valt uiteen in twee geldleningen: een deel ten bedrage van € 280.000 en een overbruggingslening ten bedrage van € 50.000. Op 14 januari 2005 is de woning van de man aan een derde overgedragen. De man heeft op dat moment vanuit privémiddelen de overbruggingslening van € 50.000 afgelost. Op 27 april 2005 hebben partijen een extra hypothecaire geldlening van € 7.500 verkregen. De vrouw heeft bij brief van 24 januari 2017 de samenwoningsovereenkomst ontbonden dan wel opgezegd. Daarmee is deze overeenkomst per 31 januari 2017 geëindigd. Op 1 december 2017 is de woning overgedragen aan een derde. De koopsom bedroeg € 280.000. Daarmee is de hypotheek die op de woning rustte, afgelost.

Grievens, beoordeling en motivering

Het gaat in deze zaak ten eerste om de uitleg van het begrip 'kosten' in artikel 6 van de samenwoningsovereenkomst; ten tweede om de vraag of al een verdeling heeft plaatsgevonden; ten derde om de vraag of de man nog een vordering op de vrouw heeft vanwege door hem betaalde eigenaarslasten. Ten aanzien van de besteding van het bedrag van € 50.000 overweegt het hof het volgende. Nu de vrouw niet heeft weersproken dat de woning verbouwd diende te worden en de man de kosten hiervan ook met facturen heeft onderbouwd, gaat het hof ervan uit dat het totale bedrag van de hypothecaire geldlening (€ 337.500) is besteed aan de verkrijging en verbouwing van de woning van partijen. Het hof zal er daarom van uitgaan dat het bedrag van € 50.000 is besteed aan de verbouwing van en/of investeringen in de woning.

Vervolgens moet de vraag worden beantwoord of het bedrag van € 50.000 (dat is aangewend voor de kosten van verbouwingen van en/of investeringen in de woning) onder de reikwijdte van het begrip 'kosten' in artikel 6 van de samenwoningsovereenkomst valt. Lid 1 van dat artikel luidt als volgt: 'Indien door partijen een door hen gezamenlijk te bewonen woning en/of een door hen gezamenlijk te gebruiken tweede woning gezamenlijk wordt verkregen, zal de partij die uit eigen middelen meer dan haar aandeel van de koopsom en de kosten heeft betaald voor het meerdere een vordering hebben op de andere partij, tenzij partijen anders overeenkomen.' De afspraken tussen partijen in de samenwoningsovereenkomst dienen, aldus het hof, te worden uitgelegd aan de hand van de Haviltex-maatstaf (HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158). Bij de uitleg van artikel 6 dient niet te worden volstaan met (enkel) een taalkundige uitleg. De rechter moet rekening houden met alle bijzondere omstandigheden van het gegeven geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen (HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, NJ 2005/493). Het gaat om de uitleg van de samenwoningsovereenkomst van deze partijen met inachtneming van alle bijzondere omstandigheden van deze zaak. Het hof overweegt dat, gelet op deze feiten en omstandigheden, partijen aan het begrip 'kosten', opgenomen naast het begrip 'koopsom' over en weer redelijkerwijs de betekenis van 'verbouwings- en/of investeringskosten voor de woning' mochten toekennen.

Verder is de vraag of de man jegens de vrouw aanspraak kan maken op de helft van € 50.000. Het hof overweegt dat alleen de man, uitsluitend ten laste van zijn privévermogen, de overbruggingslening van € 50.000 op 14 januari 2005 heeft afgelost vanuit de overwaarde die resteerde na de verkoop en levering van zijn woning aan een derde. Deze overbruggingslening behoorde tot de kosten genoemd in artikel 6 van de samenwoningsovereenkomst. Daarmee heeft de man uit eigen middelen meer dan zijn aandeel van de koopsom en de kosten betaald voor de woning. Dit betekent dat de man voor dat meerdere een vordering op de vrouw heeft

van € 25.000.

Ten aanzien van de eigenaarslasten oordeelt het hof als volgt: uit de door de man overgelegde rekeningoverzichten van zijn bankrekening, volgt dat hij de kosten van de gemeenschappelijke woning en de direct daaraan verbonden kosten ten laste van zijn bankrekening heeft voldaan. De kosten voor de opstalverzekering zijn aan te merken als kosten voor de instandhouding van de woning, die gezamenlijk eigendom van partijen is. Uit die gezamenlijke eigendom volgt dat beide partijen 'in dezelfde evenredigheid' draagplichtig zijn voor lasten die daaraan zijn verbonden ex artikel 3:172 BW. Dit betekent de vrouw voor de helft van deze lasten draagplichtig is. De overige kosten daarentegen zijn geen kosten voor onderhoud en instandhouding van de woning zoals bedoeld in artikel 3:172 BW. Het hof verwijst naar het arrest van de Hoge Raad van 11 oktober 1991, *NJ* 1992/600, m.nt. W.M. Kleijn en met name r.o. 3.2 daarvan: 'Ook echter indien moet worden aangenomen dat de uit die [hypothecaire] leningen verkregen geldmiddelen zijn aangewend ter financiering van de aankoop respectievelijk verbouwing van het gemeenschappelijk pand, brengt dit niet mee dat het aangaan van de leningen kan gelden als een ten behoeve van (onderhoud en instandhouding van) het gemeenschappelijke pand verrichte handeling.' Op grond van artikel 6:10 BW moet volgens het hof voor die kosten de vraag worden beantwoord wie die lasten in de onderlinge verhouding van partijen aangaat. Aangezien sprake is van lasten die voortvloeien uit het gebruik van de woning en de woning (uitsluitend) door de man is gebruikt, komen deze kosten in de onderlinge verhouding tussen partijen voor rekening van de man.

Conclusie

Het hof vernietigt het bestreden vonnis van de rechtbank wat betreft de afwijzing van de vordering van de man tot betaling door de vrouw aan hem van de helft van de kosten van de gemeenschappelijke woning en overige gemeenschappelijk kosten. Het hof veroordeelt de vrouw tot betaling aan de man van een bedrag van € 151,60, wat de helft van de premie voor de opstalverzekering is.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-06-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:1661

Zaaknummer: 200.277.509_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Omgangsregeling grootmoeder met kleinkind. Onderzoek Raad voor de Kinderbescherming.

Feiten en omstandigheden

De minderjarige is geboren in 2012. De vader van de minderjarige is in 2018 overleden. De grootmoeder is de moeder van de vader. De kinderrechter heeft het verzoek van de grootmoeder om een contactregeling tussen haar en de minderjarige vast te stellen afgewezen, evenals haar voorwaardelijk verzoek om de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) onderzoek te laten doen. De grootmoeder is in hoger beroep gekomen.

Beoordeling en motivering

De grootmoeder zag tot december 2018, toen de moeder het contact verbrak, de minderjarige regelmatig en hij overnachtte ook bij haar. Zij staat in een nauwe persoonlijke betrekking tot de minderjarige in de zin van artikel 1:377a lid 1 BW, op grond waarvan een kind recht op omgang heeft met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat.

De moeder achtte een vaste omgangsregeling niet in het belang van de minderjarige, onder meer omdat er wrijving was tussen haar en de grootmoeder, en omdat de minderjarige gedragsproblemen had. Zij zag wel het belang in van contact tussen de minderjarige en zijn oma. Met behulp van de raad zijn zij en de grootmoeder vier omgangsmomenten overeengekomen. Er heeft één contact op 22 november 2020 plaatsgevonden tussen de minderjarige en zijn oma. Omdat de grootmoeder niet met de voorwaarden van de moeder heeft ingestemd zijn de overige omgangsmomenten niet doorgegaan. De minderjarige krijgt speltherapie bij Youz en profiteert daarvan. De moeder voert ook gesprekken bij Youz. De raad heeft aangeboden nader onderzoek te verrichten.

Het hof is van oordeel dat het niet in het belang van de minderjarige is dat hij geen contact heeft met zijn oma. Het contact moet daarom spoedig en duurzaam hersteld worden. De minderjarige en zijn oma hebben een band met elkaar en zij zagen elkaar tot december 2018 dikwijls. De minderjarige mist zijn oma. De moeder heeft bevestigd dat de minderjarige genoten heeft van de zondagmiddag bij zijn oma in november 2020. Zij heeft voorts verklaard

dat Youz het belang van contactherstel voor de minderjarige heeft benadrukt, ook om in verbinding te blijven met de familie van zijn vader. De raad heeft eveneens het belang van de minderjarige bij contact met de grootmoeder (en de rest van de familie van zijn vader) onderstreept. Dat de moeder, onder andere vanwege de verstoorde relatie met de grootmoeder, liever geen vaste regeling wil en een voorkeur heeft voor spontaan contact valt te begrijpen, maar dat geldt ook voor de vrees van de grootmoeder dat het contact zonder een vaste regeling niet of nauwelijks van de grond komt. Nu de pogingen om spontaan contact tot stand te brengen zijn mislukt en de minderjarige, gezien zijn leeftijd, maar ook gezien de problemen waarvoor hij speltherapie krijgt, gebaat is bij duidelijkheid, zal het hof een omgangsregeling vaststellen tussen hem en zijn oma waarin hij bij haar is een zondagmiddag per vier weken van 15.00 uur tot 17.00 uur. De moeder heeft onvoldoende onderbouwd waarom omgang met de grootmoeder, op regelmatige en vaste momenten, tegen het belang van de minderjarige zou zijn. Haar bezwaren tegen de aanwezigheid van de heer [X] bij het contact zijn gelegen in een conflict rond het overlijden van de vader van de minderjarige. Uit niets volgt dat de enkele aanwezigheid van de heer [X] schadelijk voor de minderjarige zou zijn. Het hof zal daarom aan de vast te stellen regeling niet de voorwaarde verbinden dat de heer [X] – die samenwoont met de grootmoeder – niet aanwezig mag zijn bij de omgang, zoals de moeder wenst. Wel is het hof van oordeel dat, gezien de precaire familieverhoudingen én de beperkte omvang van de te bepalen regeling, in het belang van de minderjarige is dat geen andere familieleden dan de grootmoeder en haar partner tijdens de contacturen aanwezig zullen zijn. Het hof is voorts van oordeel dat een raadsonderzoek aangewezen is om de stem van de minderjarige te horen. De raad wordt verzocht te onderzoeken wat de perceptie van de minderjarige is, niet alleen door een gesprek met hem, maar ook aan de hand van de bevindingen van Youz. Voorts wil het hof weten of de te bepalen omgangsregeling in het belang van de minderjarige kan worden uitgebreid en, zo ja, of daarvoor (andere dan reeds ingezette) hulpverlening nodig is voor de minderjarige en/of de andere betrokkenen. Daartoe zal het hof de behandeling van de zaak aanhouden voor de duur van vier maanden.

Conclusie

Het hof vernietigt de beschikking waarvan beroep en, opnieuw rechtdoende:

bepaalt met inachtneming van hetgeen daarover is overwogen met ingang van 30 mei 2021 een omgangsregeling tussen de grootmoeder en de minderjarige van een zondagmiddag per vier weken van 15.00 uur tot 17.00 uur;

verklaart deze beschikking tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

verzoekt de raad een onderzoek te verrichten naar de vraag of uitbreiding van bovenstaande omgangsregeling in het belang van de minderjarige is, met inachtneming van hetgeen

daarover is overwogen;
houdt de behandeling van het overige verzochte pro forma aan tot 19 september 2021;
verzoekt de raad vóór 19 september 2021 het hof schriftelijk te rapporteren over de bevindingen en resultaten van het onderzoek;
bepaalt dat partijen vervolgens in de gelegenheid gesteld zullen worden zich uit te laten over de gewenste voortzetting van de procedure.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-05-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:1509

Zaaknummer: 200.274.856/01

Wetsartikelen: