

Nieuwsbrief PFR Updates

Nummer 6, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2021:657](#) 04-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2115](#) 04-03-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:353](#) 03-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1927](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1919](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1939](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1936](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:611](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:256](#) 17-02-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:395](#) 19-01-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:2783](#) 13-10-2020

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1839](#) 18-02-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1944](#) 21-01-2021

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Alimentatie jongmeerderjarige erfgenaam overleden moeder. Door overlijden van de moeder gaat de verplichting tot kinderalimentatie voor de minderjarige, gezien de aard van de bijdrage, niet over op het kind dat erfgenaam is. Executie van de echtscheidingsbeschikking door een kind kan misbruik van bevoegdheid opleveren als er een noodtoestand is van de geëxecuteerde, wat het geval kan zijn als er een rechterlijke procedure loopt waarin de ouder verlaging van het alimentatiebedrag vordert en het (meerderjarige) kind geen spoedeisend belang heeft.

Feiten en omstandigheden

De zoon is geboren tijdens het huwelijk van zijn ouders. Op 14 juni 2012 zijn de ouders gescheiden. In de echtscheidingsbeschikking is bepaald dat de door de vader en de moeder getroffen onderlinge regeling, deel uitmaakt van de beschikking. In het convenant is ten aanzien van kinderalimentatie bepaald dat de vader zolang het kind minderjarig is en bij de moeder woont, een bedrag van € 140 per maand zal betalen met een jaarlijkse indexering

Ten aanzien van de alimentatie jongmeerderjarige is opgenomen dat vanaf het moment waarop het kind meerderjarig wordt, de vader de hiervoor genoemde alimentatie aan het kind zelf op een door het kind aan te wijzen bankrekening betaalt, tenzij het kind op dat moment nog bij de moeder woont in welk geval door de ouders en het kind in onderling overleg wordt bepaald op welke wijze dit wordt betaald, zolang die situatie voortduurt.

Na de echtscheiding is de zoon bij zijn moeder blijven wonen tot zij op 14 december 2016 is overleden, met haar zoon als enig erfgenaam. De twee zussen van de moeder zijn benoemd tot bewindvoerders over de aan de zoon toekomende erfenis. Na het overlijden van de moeder heeft de zoon enige tijd bij de vader gewoond, die na het overlijden van de moeder in de huurwoning is gaan wonen waar de moeder voorheen met de zoon woonde. Sinds februari 2017 woont de zoon bij een pleeggezin. De vader heeft vanaf die datum enige tijd € 125 aan de zoon overgemaakt met de omschrijving kleedgeld. De vader heeft vanaf eind 2018 € 25 per

maand aan het pleeggezin betaald en aan de zoon vanaf zijn meerderjarigheid. De vader heeft zich bij de behartiging van zijn financiële zaken laten bijstaan door zijn broer, naar zijn zeggen vanwege de geheugenproblemen die hij ondervindt. In januari 2020 heeft de zoon aan de vader verzocht om aan hem achterstallige alimentatie te betalen. De man heeft daarop aan de zoon toegelicht waarom hij de alimentatie naar € 25 heeft verlaagd, namelijk omdat dit zijn maximale draagkracht is.

De zoon heeft in mei 2020 via zijn advocaat aan zijn vader bericht dat hij niet kan instemmen met een verlaging van de alimentatie. De zoon eist een achterstand op van € 2.952,13, de te betalen bedragen minus reeds betaalde bedragen, met ingang van februari 2017. In de brief wordt verder onder meer ingegaan op de doorbetaling van wezenpensioen, de betaling van diverse kosten en de aan de zoon toebehorende maar in bezit van de vader zijnde inboedelgoederen.

De zoon heeft op 13 oktober 2020 beslag laten leggen op de bankrekening van de vader en diverse inboedelgoederen.

Grievens, beoordeling en motivering

De rechtbank volgt de grief van de vader dat de zoon, als enige erfgenaam van de moeder, geen aanspraak kan maken op alimentatie uit de periode voordat hij meerderjarig was. De rechtbank overweegt dat kinderalimentatie een bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van een kind betreft, die op grond van artikel 1:408 lid 1 BW ten behoeve van de minderjarige wordt betaald aan de ouder die het kind verzorgt en opvoedt of aan de voogd en dus niet aan de minderjarige zelf. Dat is pas het geval als deze meerderjarig wordt en er sprake is van een bijdrage in de kosten van zijn levensonderhoud en studie. In het convenant van de ouders is ook expliciet opgenomen dat sprake is van een door de vader aan de moeder te betalen bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van het kind, zolang het kind minderjarig is en bij de moeder woont. Door het overlijden van de moeder is deze verplichting van de man dan ook komen te vervallen. Deze alimentatieverplichting gaat, gezien de aard van de bijdrage, volgens de rechtbank na het overlijden van een alimentatiegerechtigde niet over op een erfgenaam, ook niet nu de erfgenaam de zoon is. Na het overlijden van de alimentatiegerechtigde zou er volgens de rechtbank wel een nieuwe aanspraak kunnen ontstaan van een voogd, maar een dergelijke bijdrage is nooit vastgesteld.

Verder is de vraag of executie van de echtscheidingsbeschikking door de zoon voor de periode vanaf zijn meerderjarigheid misbruik van bevoegdheid oplevert, zoals de vader stelt. De rechtbank neemt als uitgangspunt dat de zoon bevoegd is tot tenuitvoerlegging, waarbij de aanspraak is vastgelegd in een onherroepelijk vonnis. Het gesloten stelsel van rechtsmiddelen

brengt volgens de rechtbank mee dat geen inhoudelijke bezwaren meer tegen de uitspraak kunnen worden aangevoerd, behalve als er sprake is van misbruik van executiebevoegdheid. Daarvan kan volgens de rechtbank sprake zijn als het te executeren vonnis op een juridische of feitelijke misslag berust, maar daarvan is geen sprake. Er is volgens de rechtbank wel misbruik omdat door de executie op grond van na het vonnis voorgevallen of aan het licht gekomen feiten een noodtoestand is ontstaan voor de geëxecuteerde, waardoor een onverwijld tenuitvoerlegging niet kan worden aanvaard. Er loopt al enige tijd een bodemprocedure waarin de vader vordert dat de alimentatie wordt verlaagd conform het bedrag dat hij tot op heden heeft betaald en die volgens hem in overeenstemming is met zijn draagkracht. In dit specifieke geval valt, gezien de feiten en omstandigheden, volgens de rechtbank niet uit te sluiten dat de alimentatie met terugwerkende kracht zal worden verminderd in welk geval van enige achterstand geen sprake zal zijn of deze beduidend lager kan zijn. Voldoening van de volledige achterstand op dit moment zou dus kunnen leiden tot een terugbetalingsverplichting van de zoon, met een bijbehorend restitutierisico.

De rechtbank oordeelt dat de zoon geen spoedeisend belang heeft bij het ontvangen van de achterstallige alimentatie. De zoon vindt dat de vader het bedrag niet zonder overleg heeft mogen wijzigen, maar de zoon heeft het voorschot niet direct nodig. De voorzieningenrechter komt daarom tot de conclusie dat sprake is van misbruik van bevoegdheid als de zoon de echtscheidingsbeschikking nu verder zou executeren, nog voordat in de alimentatieprocedure een beschikking is gewezen. Voor opheffing van de reeds gelegde beslagen ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding noch voor terugbetaling van de in beslag genomen gelden aan de vader.

De afspraken tussen vader en zoon zoals zijn vastgelegd in het aan het vonnis gehechte proces-verbaal over de bedragen aan wezenpensioen, moeten volgens de rechtbank worden nagekomen.

Conclusie

De voorzieningenrechter schorst de executie van de echtscheidingsbeschikking met kenmerk 322723, FA RK 12-2193 tot aan de uitspraak in de thans tussen partijen aanhangige alimentatieprocedure en gebiedt de zoon om aan de deurwaarder instructie te geven de reeds bij de vader geïncasseerde bedragen onder zich te houden en niet aan de zoon uit te betalen totdat in die alimentatieprocedure is beslist.

De rechter veroordeelt de vader tot nakoming van de afspraken die zijn vastgelegd in het aan het vonnis gehechte proces-verbaal van 7 januari 2021.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 21-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1944

Zaaknummer: C/09/602475 KG ZA 20-1087

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ongehuwd samenleven. Vergoedingsrecht (ver)bouwkosten woning. Samenlevingsovereenkomst. Relatie met kosten van de huishouding. Uitleg/invulling bewijsopdracht rechtbank.

Feiten en omstandigheden

In geschil is het vergoedingsrecht van de man op de vrouw in verband met de aanschaf van de grond en bouw in 2008 van de gemeenschappelijke woning van de vrouw waar zij samen met de man woonde. Op de samenleving was vanaf 16 juli 2004 de samenlevingsovereenkomst van toepassing.

In artikel 3 van de samenlevingsovereenkomst staat een regeling die partijen verplicht naar evenredigheid van hun inkomen bij te dragen in de kosten van de huishouding. Het gedeelte als bedoeld wordt gestort op een gemeenschappelijke bank- en/of girorekening en/of in een gemeenschappelijke kas. Partijen zijn inmiddels uit elkaar, dus leven niet meer samen.

De man baseert het vergoedingsrecht voor de kosten van de aanschaf van de grond en de bouw van de voormalige gemeenschappelijke woning op het feit dat de door partijen gesloten geldleningen (het bouwdepot) ontoereikend waren en dat hij privévermogen heeft aangewend om (ook) bouwkosten te voldoen en hem daarom een vergoedingsrecht toekomt. Tussen partijen staat vast dat de hypothecaire geldleningen van in totaal € 860.000, het bouwdepot, aan de aankoop en bouw van bedoelde woning zijn besteed en dat de vrouw niet heeft bijgedragen en daarom aan de man in beginsel een vergoedingsrecht toekomt in het geval komt vast te staan dat er in totaal meer dan een bedrag van € 860.000 aan de woning is besteed. Het meerdere moet dan immers door de man wel zijn betaald uit privévermogen. Er is een lijst door de man overgelegd met (beweerdelijke) gemaakte en betaalde bouwposten. Daarvan is een aantal erkend door de vrouw (tot € 814.747,51), een aantal als zijnde inboedel/kosten van de huishouding, een aantal is onvoldoende onderbouwd door de man of onvoldoende betwist door de vrouw. De rechtbank komt tot de slotsom van een totale investering in de woning (ofwel bouwkosten) van in ieder geval € 903.352,23. Het vergoedingsrecht van de man bedraagt daardoor in elk geval (€ 903.352,23 minus € 860.000 gedeeld door twee, wat neerkomt op € 21.676,12.

De rechtbank heeft de man daarnaast bewijs opgedragen van een aantal door de vrouw betwiste facturen, namelijk de posten die de man contant zou hebben voldaan. In het dictum van het tussenvonnis kreeg de man de mogelijkheid om bewijs te leveren van zijn stelling dat hij de posten met de door de rechtbank aangegeven nummers (deels) ten behoeve van de gezamenlijke woning uit privévermogen heeft voldaan. Het gaat daarbij in totaal nog om € 31.032,31. In het eindvonnis acht de rechtbank de man deels in zijn bewijs geslaagd, namelijk voor een bedrag van € 22.154,73. De man heeft recht op vergoeding van de helft daarvan, ofwel € 11.077,36. De rechtbank bepaalt het totale vergoedingsrecht van de man aldus op (€ 21.676,12 + € 11.077,36 =) € 32.753,48.

Grieven, beoordeling en motivering

Het gaat in deze zaak in het kader van de afwikkeling van de samenwoning met name om de vraag of de man enig vergoedingsrecht toekomt ter zake van beweerdelijk door hem uit privévermogen voldane bouwkosten voor de gemeenschappelijke woning van partijen in de voormalige woonplaats. Daarnaast speelt nog een aantal andere kwesties in het kader van de vermogensrechtelijke afwikkeling.

Het juridisch kader voor de bespreking van de grieven betreft de kosten van de gemeenschappelijke huishouding in het licht van de samenlevingsovereenkomst. Het hof constateert dat partijen geen uitvoering hebben gegeven aan de regeling in hun samenlevingsovereenkomst die partijen verplicht naar evenredigheid van hun inkomen bij te dragen in de kosten van de huishouding; partijen beschikten enkel over privérekeningen en dat daardoor de gelden waarover partijen op hun privérekening de beschikking hadden niet van belang zijn bij de beantwoording van de vraag of de man een vergoedingsrecht toekomt ter zake van voor de bouwkosten van de woning aangewend privévermogen. Het hof oordeelt net als de rechtbank dat, nu de vrouw niet heeft bijgedragen aan de bouwkosten, de man een vergoedingsrecht heeft als hij bewijst dat de totale betaalde bouwkosten het geleende bouwdepot overstijgen en de herkomst van de gelden op de privérekening waarvan hij bouwkosten heeft betaald hoeft de man niet te bewijzen. Ook is niet van belang van welke rekening(en) die kosten zijn betaald.

Het hof hanteert een ander uitgangspunt dan de rechtbank, namelijk dat ingeval de vrouw als mede-eigenaar ervoor kiest om de hele bouw en de betaling van de daarmee gepaard gaande facturen aan de man als andere mede-eigenaar over te laten zonder enige controle, zij niet jaren later in het kader van de afwikkeling van de samenleving de facturen ter discussie kan stellen als in deze zaak gedaan, bijvoorbeeld voor wat betreft de omvang van de verrichte werkzaamheden. De vrouw had zich in 2008 of kort daarna in de bouwkosten moeten verdiepen en bij vragen daaromtrent zo nodig in overleg te gaan met degenen die de

gefactureerde werkzaamheden hebben uitgevoerd. Het hof neemt dus bij de vraag of sprake is van een vergoedingsrecht als uitgangspunt dat de op de overgelegde facturen voorkomende werkzaamheden zijn uitgevoerd als vermeld, en ook de hoogte van de facturen juist is. Wel relevant blijft volgens het hof ook bij die insteek natuurlijk of de facturen inderdaad zien op bouwkosten dan wel of deze andere kosten betreffen, zoals kosten van de gemeenschappelijke huishouding. Het hof laat daardoor ook alle (beweerdelijke) bouwkosten waarvan geen facturen zijn overgelegd buiten beschouwing bij beantwoording van de vragen over het vergoedingsrecht.

De omstandigheid dat het hof uitgaat van de juistheid van de overgelegde facturen laat onverlet dat het in deze zaak volgens het hof uiteindelijk gaat om de betaling daarvan: brengt het totaal aan betaalde facturen mee dat geconcludeerd moet worden dat bij de betaling(en) sprake is (geweest) van aanwending van privévermogen van de man? En zo ja, tot welk bedrag? Nu het vergoedingsrecht pas ontstaat als het bedrag dat aan bouwkosten is betaald het bedrag van het (geleende) bouwdepot overstijgt, moet de man bewijzen dat de door hem overgelegde facturen allemaal daadwerkelijk betaald zijn. Anders dan de vrouw stelt, maakt het daarbij niet uit of betaald is ten laste van het depot dan wel door de man in privé. Bewijs daarvan dient in eerste instantie te geschieden aan de hand van schriftelijke stukken: afschriften van de rekening(en) van het bouwdepot en bankafschriften van de privérekening(en) van de man. Het gaat er om dat de man dient te bewijzen dat in totaal meer dan het bouwdepot is betaald. Het hof is in lijn met het vorenstaande van oordeel dat enkele aantekeningen op een factuur als 'contant betaald' en/of de verklaringen van degenen van wie de factuur afkomstig is dat contant betaald is, onvoldoende is om betaling als door de man gesteld te bewijzen.

Tot slot merkt het hof op dat partijen omtrent de onderscheiden vorderingen over en weer zoveel gedetailleerde standpunten en informatie naar voren brengen, zelfs waar het gaat om, in het grote geheel gezien, vrij geringe bedragen, dat het twaalf jaar na dato niet meer vast te stellen is hoe een en ander precies zit.

De man moet het totaal aan betaalde bouwkosten, hetzij uit het depot, hetzij uit eigen vermogen, bewijzen en of het totaal beschikbare depotbedrag is overschreden. Dat is de essentie van het ingeroepen vergoedingsrecht.

Hetgeen de man overlegt aan Amerikaanse bescheiden acht het hof onvoldoende, nu daaruit niet genoegzaam blijkt dat de man als gevolg daarvan in Nederland over contant geld beschikte waarmee facturen door hem contant betaald (zouden kunnen) zijn. De conclusie is dat de man niet is geslaagd in het bewijs van zijn stelling dat hij daadwerkelijk (contant) met privégeld facturen betreffende bouwkosten betaald zou hebben. Gevolg is dat alle overige

grievens die betrekking hebben op de bewijsopdracht, de (uitkomsten van de) bewijslevering – in het bijzonder voor zover de betwisting van facturen betreffend –, de waardering daarvan door de rechtbank en de beslissingen van de rechtbank ter zake in de bestreden (tussen)vonnissen geen behandeling meer behoeven. Het hof zal het bestreden vonnis vernietigen voor zover (in het dictum) rekening is gehouden met het bestaan van een vergoedingsrecht van de man ten bedrage van € 32.753,48 en verrekening daarvan. Het hof bepaalt het totaal van de bouwkosten op € 864.658,98. Het depot bedroeg € 865.000. De man heeft niet bewezen dat hij uit zijn privévermogen bijgedragen heeft in de bouwkosten. Het hof zal de vordering van de man ter zake van een vergoedingsrecht alsnog afwijzen.

Conclusie

Het hof vernietigt deels het bestreden vonnis van de rechtbank als het gaat om het bedrag dat de vrouw aan de man moest voldoen (€ 32.753,48 vermeerderd met wettelijke rente vanaf 11 juni 2014 tot de dag van de algehele voldoening (investeringen woning)) en wijst de vordering van de man ten aanzien van een vergoedingsrecht aan de echtelijke woning voor investeringen in de voormalige gemeenschappelijke woning van partijen af.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 19-01-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:395

Zaaknummer: 200.257.059/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verzoek machtiging gesloten jeugdhulp. De minderjarige verblijft op een gesloten groep. Hij erkent zijn problematiek en heeft regelmatig om hulp gevraagd. Desondanks is de hulpverlening onvoldoende van de grond gekomen. De kinderrechter is daarom van oordeel dat niet langer aan de criteria voor een machtiging gesloten jeugdhulp is voldaan. De minderjarige kan als gevolg van zijn problematiek echter ook nog niet terug naar huis. De machtiging gesloten jeugdhulp wordt voor korte duur toegewezen tot het moment dat de minderjarige op een open groep terecht kan.

Feiten en omstandigheden

Het ouderlijk gezag over de minderjarige wordt uitgeoefend door de moeder. De minderjarige is onder voorlopig toezicht gesteld voor de duur van drie maanden en er is een spoedmachtiging tot uithuisplaatsing verleend voor verblijf in een accommodatie jeugdhulpaanbieder voor de duur van vier weken. Daarna is een spoedmachtiging gesloten jeugdhulp verleend voor de minderjarige en is de minderjarige onder toezicht gesteld tot 5 augustus 2021. Bij deze beschikking is voorts een machtiging gesloten jeugdhulp verleend voor de duur van drie maanden.

De gecertificeerde instelling (GI) handhaaft het verzoek om de minderjarige voor de overige drie maanden te doen verblijven in een accommodatie voor gesloten jeugdhulp. De GI wilde de minderjarige in eerste instantie laten doorstromen naar een van de studio's op Horizon. Er zijn echter nog grote zorgen over de minderjarige. Zo heeft hij tijdens zijn verlof een grote hoeveelheid drugs gebruikt. De GI acht de komende drie maanden daarom nog noodzakelijk om de minderjarige vanuit de gesloten setting te begeleiden naar het zelfstandig wonen in een studio op Horizon.

De minderjarige staat niet achter de verlenging van de gesloten plaatsing. Hij erkent dat hij hulp nodig heeft bij zijn middelengebruik, zelfbepalende gedrag, impulsiviteit en zijn mentale gezondheid en heeft hier vanaf de start bij Horizon ook veelvuldig hulp voor gevraagd. Ook

zijn ouders hebben dat meerdere malen gedaan. Desondanks is er geen psychiatrisch diagnostisch onderzoek gestart en is er geen hulp van de grond gekomen. Ook ontvangt de minderjarige geen passend onderwijs. Hij zou het liefste terugkeren naar huis en als dit niet kan graag op een open groep werken aan zijn problematiek.

De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) is van mening dat de geslotenheid niet heeft bijgedragen aan het bieden van noodzakelijke hulpverlening die elders niet verleend zou kunnen worden. De raad ziet daarom geen reden om de gesloten plaatsing op Horizon voor de komende drie maanden te verlengen. De minderjarige kan volgens de raad ook niet naar huis. Ook een tijdelijke crisisplek acht de raad niet in het belang van de minderjarige. De raad is daarom van mening dat de GI op zeer korte termijn op zoek moet gaan naar een passende open plek voor hem.

Beoordeling en motivering

De kinderrechter spreekt zijn zorg uit over het drugsgebruik van de minderjarige en stelt vast dat de minderjarige nog niet toe is aan de zelfstandigheid van het wonen in een studio. De kinderrechter volgt de GI en Horizon niet in de redenering dat de minderjarige enkel vanuit de geslotenheid verder kan werken aan een meer stevige basis. De minderjarige erkent zijn problematiek en heeft de afgelopen periode in de geslotenheid regelmatig – al dan niet bij monde van zijn ouders en zijn advocaat – om hulp gevraagd. Desondanks is er tot op heden geen persoonlijkheidsonderzoek afgenomen, had de minderjarige tot voor kort geen zicht op een passende dagbesteding en volgt de minderjarige geen passend onderwijs, terwijl Horizon dit wel als vereisten stelt om door te kunnen stromen naar een van de studio's. De minderjarige heeft dus niet kunnen profiteren van de gesloten setting. Nu de minderjarige zijn problematiek erkent en zich niet onttrekt aan de noodzakelijke hulpverlening, is de kinderrechter van oordeel dat niet langer is voldaan aan de criteria voor een machtiging gesloten jeugdhulp. Het doorstromen naar een studio is op dit moment echter ook geen optie.

Conclusie

De kinderrechter verleent de machtiging gesloten jeugdhulp voor zeer korte duur. De machtiging die af zou lopen op 24 februari 2021 wordt verlengd tot uiterlijk 5 maart 2021. De kinderrechter acht het in het belang van de minderjarige om vanuit de geslotenheid van Horizon door te stromen naar Embrace the Future (open groep), zodat voorkomen wordt dat de minderjarige in de tussentijd naar een crisisplek moet of in de thuissituatie onveilige situaties ontstaan.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1839

Zaaknummer: C/15/310145 / JU RK 20-2274

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Een vader verzoekt schorsing van de werking van de beschikking in eerste aanleg waarin de hoofdverblijfplaats van de minderjarige bij moeder is bepaald. De vader wenst dat een voorlopige voorziening wordt getroffen inhoudende dat de minderjarige haar hoofdverblijfplaats bij vader heeft totdat het hof onherroepelijk heeft beslist over de hoofdverblijfplaats. Het hof wijst het verzoek van de vader gemotiveerd af.

Feiten en omstandigheden

De minderjarige heeft vanaf haar geboorte in 2013 tot december 2018 bij moeder gewoond. De moeder heeft in december 2018 ingestemd met een verblijf bij vader omdat zij geen passende woonruimte meer had. De vader heeft vanaf dit moment het contact tussen de minderjarige en de moeder afgehouden. Op 15 mei 2019 is een machtiging uithuisplaatsing verleend omdat er onzekerheid was over het verblijfsrecht en de verblijfplaats van de moeder. Bij aanvang van de procedure over de hoofdverblijfplaats woont de minderjarige bij de vader en staat zij onder toezicht van de gecertificeerde instelling. Partijen hebben gezamenlijk gezag over minderjarige en twisten over haar hoofdverblijfplaats. De moeder verzoekt de hoofdverblijfplaats bij haar te bepalen, en de vader verzoekt die bij hem te bepalen. De rechtbank heeft de hoofdverblijfplaats van de minderjarige met ingang van 22 februari 2021 bij de moeder bepaald. De moeder wil die beschikking op 22 februari 2021 uitvoeren. De vader wil dat zij daarmee wacht totdat het hof op zijn hoger beroep tegen de bestreden beschikking heeft beslist.

Incidenteel verzoek en verweer

De vader heeft een incidenteel verzoek tot schorsing van de werking van de bestreden beschikking ingediend op grond van artikel 360 lid 2 Rv. Ter onderbouwing heeft de vader gesteld dat het wijzigen van de hoofdverblijfplaats grote impact heeft op de minderjarige. Daarnaast stelt hij dat indien de hoofdverblijfplaats in hoger beroep toch bij hem zou worden bepaald de minderjarige twee keer in korte tijd moet verhuizen. Dit risico zou moeten worden

meegewogen in de beslissing. Moeder is het hier niet mee eens en wil dat de minderjarig zo snel mogelijk terugkeert naar haar. Volgens haar is de plaatsing tijdelijk van aard en heeft vader haar gedurende die tijd zwart gemaakt. De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) heeft geen eenduidig advies gegeven en het dilemma in deze zaak geschetst. Enerzijds zijn veel wisselingen in het hoofdverblijf niet in het belang van de minderjarige. Anderzijds blijken ouders niet begeleidbaar, wat destructief is voor de minderjarige; ook als gewacht wordt met verhuizen, blijft dat getouwtrek aan en over de minderjarige voortduren, aldus de raad.

Beoordeling en motivering

De bestreden beschikking is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Dat betekent dat de moeder de beschikking mag uitvoeren ondanks het hoger beroep van de vader. Het hof kan op grond van de wet – als uitzondering – toch beslissen dat de beschikking nog niet mag worden uitgevoerd zolang het hoger beroep loopt. In zijn uitspraak van 20 december 2019 (ECLI:NL:HR:2019:2026) heeft de Hoge Raad de maatstaven daarvoor uiteengezet. Die maatstaven komen in deze zaak op het volgende neer. Het hof neemt als uitgangspunt dat het belang van de minderjarige de eerste overweging is in deze belangenafweging. Het uitvoeren van de bestreden beschikking betekent volgens het hof herstel van de oude situatie, waarin de moeder altijd de hoofdopvoeder van de minderjarige was. En het uitvoeren daarvan betekent ook een einde aan een tijdelijke situatie, waarin de vader de minderjarige weliswaar bij hem thuis heeft opgevangen, maar daarbij het contact tussen de minderjarige en de moeder ernstig heeft belemmerd. Volgens het hof weegt in die situatie het belang dat de minderjarige heeft bij het voorkomen van opeenvolgende wisselingen in haar hoofdverblijfplaats niet zwaarder dan haar belang bij het uitvoeren van de bestreden beschikking en dus snel herstel van de oude situatie. De verhuizing moet op 22 februari 2021 gebeuren. Daar staat volgens het hof niets aan in de weg. De vader heeft nog betoogd dat de verhuizing nog niet is voorbereid, maar op de zitting is gebleken dat dit wel is gebeurd.

Conclusie

Het hof wijst het verzoek van de vader tot schorsing af. Dit betekent concreet dat de minderjarige op 22 februari 2021 en dus gedurende het hoger beroep van de vader naar de moeder zal verhuizen. Zij zal dan met haar vader contact hebben volgens de zorgregeling, die eveneens in de bestreden beschikking is bepaald.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 17-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:256

Zaaknummer: 200.287.793-02

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontkenning van het ouderschap. Een kind is geboren uit een naar Pakistaans recht geldend huwelijk, terwijl naar Nederlands recht de vrouw nog getrouwd was met een andere man. Het hof acht genoeg feiten en omstandigheden aangedragen om met voldoende zekerheid te kunnen vaststellen dat de man niet de biologische vader en de verwekker van het kind is.

Feiten en omstandigheden

De vrouw was getrouwd met een Afghaanse man. In 2015 heeft via Skype ‘verstoting’ van de vrouw plaatsgevonden, waardoor het huwelijk met deze man naar Afghaans recht rechtsgeldig is ontbonden. De echtscheiding is naar Nederlands recht pas uitgesproken door de rechtbank in 2018 en de echtscheidingsbeschikking is ingeschreven in 2019. In 2015 heeft de vrouw via een datingwebsite een man leren kennen uit Pakistan. Zij is een aantal keer naar Pakistan gereisd en zij zijn in 2018 in Pakistan met elkaar gehuwd en toen is ook een kind verwekt. Doordat de vrouw en de man volgens de Pakistaanse wet met elkaar zijn gehuwd, is de man volgens Pakistaanse wetgeving de juridische vader van het kind. Het kind draagt in Pakistan ook de achternaam van de Pakistaanse man. Echter, volgens Nederlandse wetgeving is de Afghaanse man de vader van het kind, omdat ten tijde van de geboorte van het kind de moeder en de Afghaanse man nog gehuwd waren naar Nederlands recht.

De Pakistaanse man wil dat het kind ook in Nederland zijn achternaam draagt. Door Covid-19 is het niet mogelijk voor de man om naar Nederland te reizen en mee te werken aan een DNA-test. Het probleem van de achternaam is ontstaan doordat de verstoting naar Afghaans recht voor de Nederlandse wet niet rechtsgeldig was. De moeder en de Pakistaanse man hebben aangegeven dat indien zij dat hadden geweten, zij hadden gewacht met hun huwelijk en de verwekking van het kind tot de echtscheiding tussen de Afghaanse man en de vrouw naar Nederlands recht rechtsgeldig was uitgesproken.

Grieven, beoordeling en motivering

De vrouw heeft bij het hof verzocht ontkenning van het vaderschap van de Afghaanse man uit

te spreken. Het hof heeft in haar tussenbeschikking een bijzondere curator benoemd en heeft deze verzocht een standpunt in te nemen ten aanzien van dit verzoek.

Het hof overweegt eerst dat de Nederlandse rechter rechtsmacht heeft op grond van artikel 3 aanhef en onder a Rv, aangezien de vrouw en het kind in Nederland hun gewone verblijfplaats hebben. Voorts overweegt het hof dat op grond van artikel 10:92 BW het Nederlandse recht op het verzoek van de vrouw van toepassing is, omdat het kind in Nederland zijn gewone verblijfplaats heeft.

Het hof bezieet vervolgens het theoretische kader. Op grond van artikel 1:199 aanhef en onder a BW is vader van een kind de man die op het tijdstip van de geboorte van het kind gehuwd is met de vrouw uit wie het kind is geboren. Ingevolge artikel 1:200 lid 1 sub a BW kan het vaderschap door de moeder worden ontkend op de grond dat de vader niet de biologische vader van het kind is. De wettelijke regeling voorziet erin dat zelfstandig wordt getoetst of het belang van het kind is gediend met het al dan niet ontkennen van het vaderschap.

De bijzondere curator adviseert de twee (Nederlandse en Pakistaanse) juridische werelden aan elkaar gelijk te maken: er zijn voldoende concrete feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat de Pakistaanse man de verwekker van het kind is, op grond waarvan de ontkenning van het door het huwelijk ontstane ouderschap dient te worden uitgesproken.

Het hof overweegt dat bij de beoordeling van de door de vrouw verzochte ontkenning van het vaderschap enkel kan worden afgegaan op de verklaring van de vrouw omdat het standpunt van de Afghaanse man onbekend is. Het hof is van oordeel dat de vrouw genoegzaam concrete feiten en omstandigheden heeft aangevoerd op grond waarvan met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld dat de Afghaanse man niet de verwekker van het kind is. De vrouw en de Pakistaanse man hebben beiden verklaard dat het kind verwekt is ten tijde van het huwelijk in 2018 en de vrouw heeft voldoende onderbouwd dat zij na 2015 geen (seksueel) contact meer heeft gehad met de Afghaanse man. Of de Pakistaanse man de biologische vader is van het kind kan dankzij Covid-19 niet worden vastgesteld, omdat het niet mogelijk is om naar Nederland af te reizen voor een DNA-test. Voor de beslissing omtrent het verzoek tot gegroundverklaring van de ontkenning van het vaderschap van het kind is dit geen beletsel.

Conclusie

Het hof is van oordeel dat het in het belang van het kind is dat de juridische werkelijkheid in overeenstemming wordt gebracht met de feitelijke werkelijkheid en wijst daarom het verzoek van de vrouw omtrent de ontkenning van het vaderschap toe.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:611

Zaaknummer: 200.277.433/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Handhaving van de strikte maatstaf omtrent toestemming tot erkenning. De moeder heeft geen misbruik gemaakt van haar bevoegdheid om toestemming te verlenen tot erkenning aan haar nieuwe man.

Feiten en omstandigheden

Uit een relatie tussen de vader en de moeder is in 2011 een kind geboren. In 2018 heeft de moeder toestemming tot erkenning verleend aan haar dan inmiddels geruime tijd nieuwe partner, alvorens zij ook met hem is getrouwd. De vader is het niet eens met de erkenning en is een procedure gestart omtrent de vernietiging van de erkenning en tevens heeft hij om gezamenlijk gezag en een omgangsregeling verzocht.

De rechtbank heeft de erkenning van het kind door de nieuwe man van de vrouw nietig verklaard en heeft vervangende toestemming verleend voor erkenning van het kind door de vader. Ook is een omgangsregeling vastgesteld waarbij het kind een weekend per twee weken bij de vader is en daarnaast gedurende de helft van de vakanties en feestdagen. Het verzoek tot gezamenlijk gezag van de vader is afgewezen.

Grieven, beoordeling en motivering

De moeder komt in hoger beroep tegen de beschikking en vraagt het hof de verzoeken van de vader alsnog af te wijzen en een onderzoek in te stellen naar een wenselijke omgangsregeling. Volgens de vader dient het verzoek van de moeder te worden afgewezen. Voorts verzoekt hij in incidenteel hoger beroep het hof naast de moeder hem met het gezag te belasten.

Het hof begint met een verwijzing naar uitspraken van de Hoge Raad waarin de 'strikte maatstaf' is aanvaard: een verwekker die vervangende toestemming heeft kunnen vragen, maar dat niet heeft gedaan, kan de met toestemming van de moeder gedane erkenning van het kind aantasten met een beroep op misbruik van bevoegdheid, indien de door de moeder aan een andere gegeven toestemming tot erkenning is gegeven met slechts het oogmerk de belangen van de verwekker te schaden. De moeder heeft gesteld dat zij haar nieuwe man in 2018 toestemming tot erkenning heeft gegeven met het oogmerk de toen reeds geruime tijd

bestaande gezinssituatie te bevestigen alsmede de belangen van het kind te behartigen. De moeder woonde samen met deze man en zij zorgden gezamenlijk voor het kind. De moeder stelt tevens dat in een telefoongesprek waarin de moeder de vader op de hoogte heeft gesteld van het aankomende huwelijk, ook over de erkenning is gesproken. De vader stelt dat hij toen heeft aangegeven dat hij het kind wilde erkennen, hetgeen hij eigenlijk al vanaf de geboorte wilde doen. Naar het oordeel van het hof kan niet worden geconcludeerd dat de moeder slechts het oogmerk had de belangen van de vader te schaden. Uit de genoemde omstandigheden blijkt dat de moeder en haar nieuwe man zelf ook belang hadden bij de erkenning en dat de erkenning ook in het belang van het kind was. Bovendien heeft de vader sinds de geboorte van het kind nagelaten het kind te erkennen, terwijl hij daar alle mogelijkheid toe had. Het hof oordeelt dat de moeder geen misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt en ziet geen grond de erkenning door de nieuwe man van de vrouw te vernietigen.

Nu het hof de erkenning door de nieuwe man van de vrouw in stand laat, komt het niet toe aan een beoordeling van het verzoek omtrent het gezamenlijke gezag. Met betrekking tot de invulling van de omgangsregeling overweegt het hof dat uit de stukken en tijdens de mondelinge behandeling is gebleken dat het de laatste tijd minder goed gaat met het kind. Veilig Thuis is betrokken bij het gezin en er wordt hulpverlening ingezet. Het hof is daarom van oordeel dat een raadsonderzoek naar de invulling van de omgangsregeling noodzakelijk is voordat een beslissing genomen kan worden over welke omgangsregeling het meest in het belang van het kind is. Tot de uitslag van het raadsonderzoek zal de omgangsregeling zoals bepaald door de rechtbank in stand worden gehouden.

Conclusie

Het hof vernietigt de beschikking van de rechtbank ten aanzien van de erkenning, bekrachtigt de beschikking van de rechtbank ten aanzien van het verzoek om gezag en verzoekt de Raad voor de Kinderbescherming een nader onderzoek in te stellen omtrent de omgangsregeling.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2115

Zaaknummer: 200.279.781

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Machtiging bewindvoerder om namens rechthebbende hoger beroep in te stellen. Geen tegenstrijdig belang van bewindvoerder en rechthebbende. Toetsingskader is of de bewindvoerder een lichtvaardig besluit heeft genomen en niet een belangenafweging. Niet-ontvankelijkheid hoger beroep vanwege ontbreken belang bewindvoerder en ontbreken inleidend verzoekschrift in procesdossier.

Feiten en omstandigheden

Bij beschikking van de kantonrechter zijn alle goederen van rechthebbende onder bewind gesteld wegens diens lichamelijke of geestelijke toestand en is de bewindvoedersorganisatie tot bewindvoerder benoemd. Bij beschikking van de kantonrechter van 17 februari 2020 is het verzoek van bewindvoerder namens rechthebbende om een extra beloning in rekening te mogen brengen aan rechthebbende afgewezen. Bewindvoerder heeft vervolgens de kantonrechter verzocht een machtiging te verlenen om namens rechthebbende hoger beroep tegen deze laatste beschikking en de kosten van die procedure ten laste van het vermogen van rechthebbende te brengen. Dit verzoek is door de kantonrechter afgewezen op grond van een afweging van het belang van de rechthebbende en het belang van de bewindvoerder. De bewindvoerder komt namens rechthebbende in hoger beroep op tegen deze beschikking.

Grief

De grief ziet op het niet-machtigen van bewindvoerder om namens rechthebbende hoger beroep in te stellen. Hoewel inmiddels al uitspraak is gedaan in het hoger beroep dat rechthebbende zelf tegen de beschikking van 17 februari 2020 heeft ingesteld, verzoekt de bewindvoerder het hof om hem te machtigen ex artikel 1:433 BW omdat rechthebbende daartoe zelf niet in staat was. Hij voert aan dat de kantonrechter onterecht onderscheid heeft gemaakt tussen het belang van de bewindvoedersorganisatie en het belang van de rechthebbende, aangezien de bewindvoerder er is om het belang van rechthebbende te behartigen en dat onvoldoende is gemotiveerd waarom het hoger beroep niet in belang van rechthebbende is. Verder voert bewindvoerder aan dat de beslissing van de kantonrechter het

motiveringsbeginsel en gelijkheidsbeginsel schendt en trekken van misbruik van bevoegdheid vertoont, omdat door de afwijzing van de machtiging door de kantonrechter een procedure tegen een andere beslissing van diezelfde kantonrechter niet mogelijk is.

Beoordeling en motivering

Het hof overweegt dat de machtiging die op grond van artikel 1:443 BW aan de bewindvoerder kan worden verleend, is bedoeld als vorm van zekerheid voor de bewindvoerder dat hij niet achteraf door de rechthebbende wordt beschuldigd van een lichtvaardig besluit tot procederen. Dit artikel maakt de bevoegdheid van de bewindvoerder om namens rechthebbende te procederen niet afhankelijk van het verkrijgen van die machtiging. De kantonrechter dient bij verlening van de machtiging daarom de vraag te beantwoorden of er sprake is van een lichtvaardig besluit van de bewindvoerder om een procedure te starten. Het hof overweegt dat de kantonrechter in de onderhavige zaak uitgegaan is van een onjuist toetsingskader door te beoordelen of een hoger beroep al dan niet het belang van rechthebbende dient. De kantonrechter is daarmee voorbijgegaan aan het uitgangspunt dat de bewindvoerder wordt geacht het belang van de rechthebbende te behartigen en dat dus in beginsel geen sprake is van een tegenstrijdig belang. In plaats daarvan had moeten worden beoordeeld of er sprake is van een lichtvaardig besluit tot procederen van de bewindvoerder. Ongeacht het gebruik van dit onjuiste toetsingskader, overweegt het hof dat de bewindvoerder toch niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. In het hoger beroep dat de rechthebbende zelf tegen de beschikking van 17 februari 2020 heeft aangespannen is namelijk al inhoudelijk uitspraak gedaan. Daarmee is het belang dat aan de bewindvoerder een machtiging wordt verleend om hoger beroep in te stellen, komen te vervallen.

Conclusie

Het hof verklaart de bewindvoerder in zijn hoger beroep niet-ontvankelijk.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 03-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:353

Zaaknummer: 200.283.414/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Tussen partijen is de vermogensrechtelijke afwikkeling van het huwelijk in geschil. Dit betreft zowel de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden, als de verdeling van de voormalige echtelijke woning. Ook strijden partijen over de vaststelling van een gebruiksvergoeding voor de echtelijke woning vanaf de datum van de ontbinding van het huwelijk.

Feiten en omstandigheden

Partijen zijn in 2009 met elkaar gehuwd op huwelijkse voorwaarden. In de huwelijkse voorwaarden is onder meer opgenomen dat tussen hen geen enkele huwelijksvermogensrechtelijke gemeenschap van goederen bestaat. Uit het huwelijk zijn drie thans nog minderjarige kinderen geboren. In 2019 dient de vrouw een verzoek tot echtscheiding in. Bij beschikking van 18 december 2019 heeft de rechtbank onder andere de echtscheiding tussen partijen uitgesproken. In de beschikking van 20 april 2020 heeft de rechtbank zowel de verdeling van de eenvoudige gemeenschappen, als de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden vastgesteld. Eveneens heeft de rechtbank het verzoek van de man afgewezen tot vaststelling van een gebruiksvergoeding vanaf datum van de ontbinding van het huwelijk (8 april 2020).

De vrouw is met zeven grieven in hoger beroep gekomen van de beschikking van 18 december 2019. De man is op zijn beurt met vier grieven in (voor een deel voorwaardelijk) incidenteel hoger beroep gekomen.

Grieven, beoordeling en motivering

De eerste grief van de vrouw ziet op de door de rechtbank gehanteerde terminologie en de peildatum. Het hof oordeelt dat de grief slaagt. Volgens het hof delen partijen de mening dat voor wat betreft het kwalificeren van de gemeenschap en de vaststelling van de peildatum voor de samenstelling en omvang van de gemeenschap in de bestreden beschikking sprake is van kennelijke verschrijvingen. Geen sprake is van een eenvoudige huwelijksgoederengemeenschap (waarmee de rechtbank lijkt te hebben bedoeld een beperkte

huwelijksgoederengemeenschap), maar van een eenvoudige gemeenschap. Partijen zijn het erover eens dat uit de huwelijkse voorwaarden volgt dat geen enkele huwelijksgoederengemeenschap tussen hen bestaat en dat dus ook geen sprake is van een beperkte gemeenschap van woning. Dit brengt mee dat 21 juli 2019 niet als peildatum heeft te gelden, aldus het hof.

De tweede grief van de vrouw (en de eerste grief van de man) betreft de echtelijke woning en de kwalificatie van de hypothecaire geldlening. Een eenvoudige gemeenschap bestaat ingevolge artikel 3:166 BW uit een of meer goederen en kan geen schulden omvatten. Een schuld is geen goed en kan niet worden verdeeld. Partijen delen de mening dat de overweging van de rechtbank op dit punt een onjuistheid bevat. Voorts zijn partijen het erover eens dat zij in hun onderlinge verhouding gelijkkelijk draagplichtig zijn voor de hypothecaire geldlening die zij gezamenlijk zijn aangegaan.

Het hof oordeelt dat de grief slaagt en dat conform de overeenstemming van partijen moet worden beslist. Niet in geschil is dat partijen de woning in gezamenlijke eigendom hebben, dat de vrouw de woning kan overnemen tegen een waarde van € 450.000, dat de vrouw ervoor zorg moet dragen dat de man uit de hoofdelijke aansprakelijkheid met betrekking tot de hypotheekschuld wordt ontslagen en dat de vrouw de overdrachtskosten van de notaris voor haar rekening neemt. Ook is niet (langer) in geschil dat voor het bepalen van de overwaarde en de omvang van de hypothecaire geldlening moet worden uitgegaan van 1 november 2019 en dat de man vanaf 1 november 2019 van aflossingen is vrijgesteld. De hypothecaire geldlening bedroeg op 1 november 2019 € 245.460,02. De helft van de door de vrouw betaalde aflossingen van de hypothecaire geldlening over de periode van 1 januari 2018 tot 1 november 2019 bedraagt € 8.598,92. Volgens het hof moet dat bedrag aan de vrouw worden vergoed en met de man worden verrekend.

De derde grief van de man betreft de gebruiksvergoeding. Volgens de man moet de vrouw zolang de woning niet is verdeeld en de vrouw deze bewoont, op grond van artikel 3:169 BW jo. artikel 3:172 BW aan de man een gebruiksvergoeding betalen, omdat hij het genot voor zijn deel (de onverdeelde helft) moet missen. Daarbij dienen de redelijkheid en de billijkheid die de rechtsbetrekkingen tussen deelgenoten beheersen (art. 3:166 lid 3 BW en art. 6:2 BW) tot maatstaf. De rechtbank heeft in de bestreden beschikking het verzoek van de man om een gebruiksvergoeding afgewezen en daartoe overwogen dat er weinig tijd tussen de inschrijving van de echtscheidingsbeschikking en de overdracht van de echtelijke woning zal zitten en dat de man dus spoedig over zijn deel van de overwaarde van de echtelijke woning kan beschikken.

Het hof oordeelt dat de grief is terecht voorgesteld, maar niet leidt tot vernietiging van de

bestreden beschikking op dit punt. Het hof ziet geen aanleiding een aanvullende vergoeding aan de man toe te kennen. Het hof overweegt dat de bepaling van de hoogte van een gebruiksvergoeding vooral is gestoeld op de redelijkheid en billijkheid. Toepassing hiervan in deze zaak leidt er naar het oordeel van het hof toe dat de gebruiksvergoeding voor de man moet worden gelijkgesteld aan de helft van de hypothecaire lasten verbonden aan het perceel omdat de vrouw volledige hypotheekrente heeft betaald, zou dat erop neerkomen, dat de vorderingen van partijen tegen elkaar wegvallen.

De derde tot en met zevende grief van de vrouw (en de tweede voorwaardelijke grief van de man) betreffen de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden. De vrouw is het niet eens met de bestreden beschikking voor zover de rechtbank heeft beslist dat aan haar geen vergoedingsrecht op grond van de huwelijkse voorwaarden toekomt en dat alleen aan de man een vergoedingsrecht toekomt, omdat volgens de rechtbank alleen hij privévermogen heeft ingebracht. Zij verzoekt het hof om het haar toekomende vergoedingsrecht alsnog vast te stellen en met dat van de man te verrekenen. De vrouw erkent het vergoedingsrecht van de man voor wat betreft de gedane investeringen in de woningen van partijen met zijn privévermogen tot een bedrag van € 196.074,75. De vrouw stelt dat zij voor een bedrag van € 302.097,14 in de woningen heeft geïnvesteerd door middel van hypothecaire aflossingen en kosten voor verbouwingen.

Het hof oordeelt dat de grieven van de vrouw deels slagen. Het hof beslist dat de vrouw voldoende aannemelijk gemaakt dat zij een bedrag van € 116.781,09 aan hypotheekaflossingen heeft verricht. Zij heeft uitvoerige stukken overgelegd, waaronder een controlerapport van een deskundige. Het hof heeft op dit vlak geen reden aan de juistheid van de bedragen te twijfelen, mede gelet op de niet voldoende gemotiveerde betwisting door de man. De vrouw erkent daartegenover dat de man hypothecaire aflossingen heeft verricht voor in totaal € 162.818. De man heeft gesteld dat hij meer heeft afgelost, maar heeft ook erkend dat hij daarbij geen rekening heeft gehouden met een bedrag aan terugbetaling door de vrouw van € 11.500. De vrouw heeft daarnaast nog enkele andere bedragen gemotiveerd betwist. Gelet hierop is er geen aanleiding om uit te gaan van een hoger bedrag aan hypothecaire aflossingen aan de zijde van de man dan door de vrouw is gesteld. De vrouw heeft daarnaast aannemelijk gemaakt dat zij investeringen in de woningen van partijen heeft gedaan door privévermogen voor verbouwingen aan te wenden. De rechtbank heeft kort gezegd overwogen dat betalingen uit inkomen hiervoor niet relevant zijn. Volgens het hof is dit onjuist. Zodra de vrouw immers het inkomen heeft ontvangen, is dit tot het vermogen van de vrouw gaan behoren. Had zij dit niet geïnvesteerd in verbouwingen, dan had zij gespaard. De betalingen zijn dus wel degelijk ten laste van haar vermogen gekomen. Ook de man heeft echter kosten van verbouwingen betaald. De vrouw stelt weliswaar dat zij voor een groter bedrag heeft bijgedragen dan de man,

maar zij heeft dit niet aannemelijk gemaakt. De hoogte van het bedrag aan investeringen van € 185.316,05 heeft zij onvoldoende onderbouwd. Van verschillende posten in het rapport is niet duidelijk geworden of deze betrekking hebben op vermogensvormende investeringen dan wel op regulier onderhoud. Hierover kan twijfel bestaan, omdat het veel posten betreft van relatief kleine bedragen van minder dan € 100. Niet elke uitgave voor de woning kan worden beschouwd als een investering waardoor de ander is gebaat. De (partij)deskundige die de vrouw heeft ingeschakeld is ook geen deskundige op bouwkundig gebied en heeft een dergelijke toets dan ook niet aangelegd. Daarmee is onduidelijk in hoeverre de betalingen van de vrouw daadwerkelijk recht geven op een vergoeding van de man. Hetzelfde geldt voor de uitgaven die de man heeft gedaan. Ook hij heeft ter onderbouwing van zijn grief in voorwaardelijk incidenteel hoger beroep niet aangetoond dat hij meer heeft geïnvesteerd dan het bedrag dat door de vrouw is erkend. Beide partijen hebben ter zitting verklaard dat zij de financiële middelen voor een deskundigenonderzoek ontberen. Het hof gaat ervan uit dat een ieder voor een gelijk bedrag aan verbouwingskosten heeft geïnvesteerd in de woningen nu partijen over en weer niet hebben aangetoond dat zij op dit punt meer hebben bijgedragen dan de ander. Op die grond saldeert het hof de vergoedingsrechten voor verbouwingskosten op nul.

De vierde grief van de man betreft een onderhandse lening die hij aan de vrouw heeft verstrekt. De man is het niet eens met de hoogte van de door de rechtbank vastgestelde restschuld. Volgens de man bedraagt de restschuld € 24.000. Voorts kan hij zich niet vinden in het oordeel van de rechtbank dat de vrouw geen rente verschuldigd is. Hij voert daartoe aan dat partijen in het 'contract onderhandse lening' een afspraak hebben gemaakt over rentebetaling voor het geval zij ongehuwd zijn en niet meer samenwonen.

Het hof oordeelt dat de grief van de man faalt voor wat betreft de hoogte van de restschuld en slaagt voor wat betreft de verschuldigde rente. Volgens het hof heeft de vrouw met betaling van € 3.000 op 11 mei 2009 aannemelijk heeft gemaakt dat de restschuld € 23.000 bedraagt. Het vermeldt 'hierna € 23.000,--', wat voldoende onderbouwing is in het voordeel van het standpunt van de vrouw is. Uit niets volgt de onjuistheid van de berekening van de vrouw, aldus het hof. Voor wat betreft de verschuldigdheid van rente is in artikel 3 in het contract onderhandse lening bepaald dat op het moment dat partijen ongehuwd zijn én niet meer samenwonen, de vrouw aan de man een rente verschuldigd is van 5% per jaar over de in die periode nog uitstaande hoofdsom. Daarnaast is bepaald dat de totale schuld moet zijn afgelost op 1 januari 2019. Nu het huwelijk van partijen op 8 april 2020 is ontbonden en zij dus sindsdien ongehuwd zijn én ook niet meer samenwonen, is de vrouw daarom vanaf die datum tot aan de dag der algehele voldoening de afgesproken rente aan de man verschuldigd, aldus het hof.

Conclusie

Het hof vernietigt deels de bestreden beschikking en gelast partijen over te gaan tot verdeling van de ontbonden gemeenschap en de vermogensrechtelijke afwikkeling van hun huwelijk op de door het hof aangegeven wijze.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1936

Zaaknummer: 200.280.817

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Een man verzoekt om wijziging van de hoogte van de partneralimentatie die zij ten behoeve van de vrouw hebben afgesproken in het echtscheidingsconvenant. De man wordt door het hof niet-ontvankelijk verklaard omdat geen sprake is van een wijziging van omstandigheden (art. 1:401 lid 1 BW). Bij de uitleg van de afspraken van partijen moet het Haviltex-criterium worden toegepast. Daarbij is aannemelijk geworden dat partijen een ‘packagedeal’ hebben gesloten en dat de hoogte van het alimentatiebedrag niet zou wijzigen op het moment dat de lijfrentepolis zou expireren.

Feiten en omstandigheden

Partijen zijn in 1997 in gemeenschap van goederen gehuwd. In 2017 zijn zij gescheiden. Partijen hebben op 26 januari 2017 een echtscheidingsovereenkomst gesloten. Zij zijn onder meer overeengekomen dat de man vanaf de datum van de ontbinding van het huwelijk partneralimentatie zou betalen aan de vrouw voor de duur van (maximaal) twaalf jaar. De hoogte van dit bedrag was gelijk aan de hoogte van de partneralimentatie die de rechter had vastgesteld in de beschikking voorlopige voorzieningen van 27 juli 2016. Daarnaast hebben partijen nog andere afspraken gemaakt die zien op de financiële afwikkeling van het huwelijk.

De man heeft de rechtbank verzocht zijn onderhoudsplicht per 1 februari 2020 op nihil te stellen, dan wel een lager bedrag te bepalen. De rechtbank heeft bij beschikking van 25 juni 2020 de man niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek, met veroordeling van de man in de proceskosten. De rechtbank achtte zich niet in staat de draagkracht van de man te bepalen aan de hand van verifieerbare bewijsstukken.

De man stelt hoger beroep in. De vrouw is op haar beurt met één grief in incidenteel hoger beroep gekomen.

Grieven, beoordeling en motivering

Om proceseconomische redenen heeft het hof eerst de grief van de vrouw in het incidenteel hoger beroep besproken. De grief van de vrouw ziet op de overweging van de rechtbank dat sprake is van een wijziging van omstandigheden. Zij stelt dat de door partijen in het echtscheidingsconvenant overeengekomen partneralimentatie in samenhang moet worden gezien met de overige afspraken in het echtscheidingsconvenant. Het betreft volgens haar een zogeheten packagedeal: het convenant is één en ondeelbaar. Juist op grond van de hoogte van de partneralimentatie gedurende twaalf jaar en de overige afspraken in het convenant, was zij bereid in te stemmen met de overeengekomen hoogte van het alimentatiebedrag die gelijk was aan het bedrag die de rechtbank in de beschikking voorlopige voorzieningen had vastgesteld, ofschoon in desbetreffende alimentatieberekening rekening is gehouden met aflossingen op schulden die de man feitelijk niet betaalde. De vrouw voert aan dat uit de in deze procedure door de man overgelegde stukken volgt dat de man na de echtscheiding ook nauwelijks heeft afgelost op de schulden en dat deze zijn toegenomen. De vrouw stelt dat zij op basis van de hoogte en de duur van de in het echtscheidingsconvenant overeengekomen partneralimentatie de keuze heeft gemaakt om een relatief duur appartement te gaan huren. De redelijkheid en billijkheid gebiedt dat de door de man te betalen partneralimentatie ongewijzigd blijft, aldus de vrouw. Indien was bedoeld dat de partneralimentatie zou kunnen worden gewijzigd vanwege het expireren van de lijfrentepolis, had de vrouw wel aanspraak gemaakt op de helft van de polis en de (waarde van de) aandelen in de onderneming van de man en was zij de huidige overige afspraken niet overeengekomen.

Het hof oordeelt dat de grief van de vrouw in het incidenteel hoger beroep slaagt. De man wordt niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek tot wijziging van de partneralimentatie, maar op een andere grond dan in eerste aanleg is beslist. Het hof overweegt dat de uitleg van de in het echtscheidingsconvenant vermelde afspraken moet geschieden aan de hand van het zogenoemde Haviltex-criterium. Het komt daarbij aan op de zin die partijen over en weer redelijkerwijs aan de afspraak mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Bij deze uitleg dient rekening te worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen.

Het hof acht het aannemelijk dat partijen met hun echtscheidingsconvenant een ‘packagedeal’ hebben bedoeld te sluiten. Zij hebben zich beiden bij de totstandkoming van het echtscheidingsconvenant laten bijstaan door een eigen advocaat (de advocaten die hen ook in deze procedure bijstaan) en zij hebben een regeling afgesproken waarbij op heel veel punten maatwerk is geleverd. Zonder verrekening is de echtelijke woning die tot de huwelijkse gemeenschap van partijen behoort met de daarmee verband houdende rechten en lasten toegedeeld aan de man, is de lijfrentepolis aan de man toebedeeld en heeft de man de schuld

van partijen aan de onderneming van € 67.482,90 per 1 januari 2017 voor zijn rekening genomen (waarbij de vrouw niet meer aansprakelijk is voor deze vordering).

Aangaande de onderneming hebben partijen in het convenant opgenomen de man dit privévermogen tot zich heeft genomen en dat dit aan hem is verknocht, terwijl dit niet in lijn is met de vaste rechtspraak waar het een aanspraak op inkomenssuppletie betreft die bedoeld is voor de huwelijkse periode. Partijen hebben verder de wettelijke pensioenverevening en pensioenverrekening uitgesloten, aldus het hof.

Volgens het hof komen ingevolge de echtscheidingsovereenkomst waardeinstijgingen en -dalingen van vermogensbestanddelen ten goede, respectievelijk ten laste van degene aan wie het vermogensbestanddeel is toegedeeld. In het geval de beschikking van de rechtbank afwijkt van hetgeen in het convenant is overeengekomen zullen de bepalingen van het convenant gelden boven hetgeen in de beschikking is bepaald, voor zover het niet om dwingend recht gaat. Partijen vermelden aan het eind van het convenant dat zij bij het maken van de afspraken de redelijkheid en billijkheid in acht hebben genomen. Wat volgens het hof opvalt, is dat in het echtscheidingsconvenant wat betreft de partneralimentatie expliciet is vermeld dat partijen ervan op de hoogte zijn dat de alimentatieplicht van de man volgens de wettelijke bepalingen (maximaal) twaalf jaar duurt, te rekenen vanaf de datum van ontbinding van het huwelijk en dat inzake de lijfrentepolis specifiek is vermeld dat deze expireert per februari 2020.

Alle afspraken die in het echtscheidingsconvenant zijn opgenomen in samenhang overziende, oordeelt het hof dat de stelling van de man dat partijen hebben bedoeld overeen te komen dat zij de hoogte van de partneralimentatie zouden aanpassen op het moment dat de lijfrentepolis zou expireren, niet aannemelijk. Dat partijen niet expliciet een niet-wijzigingsbeding hebben opgenomen maakt dit niet anders, aldus het hof. Het hof acht het aannemelijk dat partijen het eindigen van de uitkering uit de polis al als een omstandigheid in het echtscheidingsconvenant in aanmerking hebben genomen. Het gevolg daarvan is dat de man op grond van deze omstandigheid geen verzoek tot wijziging van de partneralimentatie kan indienen.

Het hof oordeelt dat de man niet-ontvankelijk is in zijn verzoek in eerste aanleg tot wijziging van de partneralimentatie, omdat geen sprake is van een wijziging van omstandigheden. Het hof komt niet meer toe aan de beoordeling van de grief van de man, inhoudende dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat niet kan worden vastgesteld of de partneralimentatie niet langer meer voldoet aan de wettelijke maatstaven.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking en wijst het meer of anders verzochte af.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1939

Zaaknummer: 200.280.921

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Voldoende spoedeisend belang voor vaststelling van de tijdelijke verblijfplaats van de minderjarige tot de beslissing hierover in de bodemprocedure.

Feiten en omstandigheden

Partijen hebben een affectieve relatie gehad en zijn de ouders van een 2-jarig meisje, over wie zij gezamenlijk gezag hebben. Bij de rechtbank Rotterdam loopt een bodemprocedure over de hoofdverblijfplaats van de minderjarige en over de zorgregeling. De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) heeft in de bodemprocedure aangegeven (pas) in januari 2021 met het onderzoek te kunnen beginnen.

De moeder is in hoger beroep gekomen tegen een uitspraak van de voorzieningenrechter in de rechtbank Rotterdam van 20 mei 2020. De voorzieningenrechter heeft bepaald dat de dochter voorlopig aan de man wordt toevertrouwd en dat de moeder drie keer per week, gedurende anderhalf uur, omgang met haar mag hebben, in het bijzijn van de man.

Grieven, beoordeling en motivering

De moeder vordert in hoger beroep dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en voor de duur van de bodemprocedure zal bepalen dat het hoofdverblijf bij de moeder is en een zorgregeling vast te stellen, waarbij de minderjarige eerst het aantal weken dat ze bij de vader is verbleven bij de moeder zal verblijven, waarbij de vader dagelijks 1,5 uur contact met de minderjarige mag hebben. Daarna zou de minderjarige in een tweewekelijkse cyclus acht dagen aaneengesloten bij de moeder verblijven en zes dagen bij de vader. Ze voert hiertoe aan dat de vader een verkeerd beeld schetst van de gezondheidsproblemen en opvoedcapaciteiten van de moeder. De moeder is evenmin van plan om de minderjarige te ontvoeren naar het buitenland. Zij stelt dat de vader niet in staat is om te overleggen en dat de zorgregeling onvoldoende is om haar band met de minderjarige, die door de vader is verbroken, te herstellen. In haar tweede grief voert zij aan dat de voorzieningenrechter er ten onrechte van uit is gegaan dat zij depressie-, slaapmedicijnen en medicijnen tegen alcoholverslaving gebruikt.

De vader concludeert dat het hof de moeder niet-ontvankelijk zal verklaren, of de vorderingen af zal wijzen en het vonnis zal bekrachtigen. In zijn verweer voert hij aan dat de moeder geen spoedeisend belang heeft bij een voorziening in kort geding, waardoor zij niet-ontvankelijk is. De vader stelt dat er sprake is van vrees voor internationale kinderontvoering en dat de moeder geen openheid van zaken geeft ten aanzien van haar gezondheid. De psychische gesteldheid van de moeder zou te onzeker zijn voor zelfstandige omgang.

Het hof oordeelt dat de moeder een spoedeisend belang heeft, omdat de beslissing in de bodemprocedure voorlopig nog op zich zal laten wachten in verband met het raadsonderzoek. Het belang van de moeder is gelegen in de onomkeerbare gevolgen van de worteling van de minderjarige bij de vader.

Bij de beoordeling waar de minderjarige gedurende de bodemprocedure zal verblijven acht het hof het belang van het kind bij een veilige en stabiele opvoedomgeving doorslaggevend. Vast staat dat de moeder problemen heeft met haar gezondheid, waaronder depressieve klachten, en de raad de komende periode onder andere onderzoek zal doen naar de gezondheidsklachten van de moeder. Het hof oordeelt dat de minderjarige het meest gebaat is bij voorlopige toevertrouwing aan de vader, zolang er onzekerheid bestaat over of en, zo ja, welke belemmeringen de moeder heeft als opvoeder/verzorger in het leven van de minderjarige.

Tevens oordeelt het hof dat de zorgregeling gehandhaafd dient te blijven, omdat deze in de praktijk goed lijkt te verlopen. Daarnaast motiveert het hof deze beslissing door aan te geven dat zij wil voorkomen dat de ernstig verstoorde verhouding tussen partijen verder onder druk zal komen te staan. Bovendien vraagt de huidige zorgregeling veel van de minderjarige. Zolang er onvoldoende duidelijkheid bestaat over de gezondheidssituatie van de moeder is het gerechtvaardigd dat de omgang plaatsvindt in bijzijn van de vader.

Conclusie

Het hof verwerpt het beroep van de moeder en bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 13-10-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:2783

Zaaknummer: 200.279.452/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Vervangende toestemming voor inschrijving van een minderjarige op een basisschool in de woonplaats van moeder, terwijl de ouders in een addendum bij het ouderschapsplan andere afspraken hadden gemaakt.

Feiten en omstandigheden

In deze zaak gaat het om een minderjarige jongen van 4 jaar oud. De ouders zijn gescheiden en oefenen gezamenlijk gezag uit. De jongen heeft zijn hoofdverblijf bij de moeder. De ouders hebben in een addendum bij het ouderschapsplan afspraken gemaakt over een (eerste) verhuizing en een schoolkeuze gemaakt. Bij de bestreden beschikking heeft rechtbank Limburg de moeder vervangende toestemming verleend voor een (tweede) verhuizing, maar geen vervangende toestemming om de minderjarige in te schrijven op een basisschool van haar keuze in de nieuwe woonplaats. Daarnaast heeft de rechtbank de zorgregeling gewijzigd.

Grievens, beoordeling en motivering

De moeder komt in hoger beroep tegen de beschikking en verzoekt het hof om alsnog vervangende toestemming te verlenen om de minderjarige in te schrijven op de basisschool. Zij acht het in het belang van de zoon dat hij naar een school gaat in zijn woonplaats. Door de verhuizing kan zij de jongen niet halen en brengen, waardoor hij naar de BSO moet. Daarnaast verzoekt zij het hof om te bepalen dat de vader de zorgregeling dient uit te voeren op straffe van een dwangsom.

De vader verzoekt in principieel appel om het beroep van de moeder af te wijzen en de bestreden beschikking te bekrachtigen. Hij wil dat de zoon naar dezelfde school blijft gaan, omdat de ouders er bewust voor hebben gekozen om de jongen in die plaats naar school te laten gaan. Bovendien wil hij graag een gelijkwaardige rol als ouder hebben in het leven van de zoon. Tevens verzoekt de vader de aanvullende verzoeken af te wijzen als zijnde niet-ontvankelijk of niet bewezen. Zijn aanvullende verzoek ziet op een wijziging/verduidelijking van de zorgregeling.

Het hof overweegt dat de rechter op grond van artikel 1:253a lid 1 BW (geschillenregeling) een

beslissing dient te nemen in het belang van het kind. Ten aanzien van de vervangende toestemming voor inschrijving op de basisschool dient het hof te beoordelen of er sprake is van bijzondere omstandigheden die een wisseling van de in het addendum afgesproken school rechtvaardigen. Het hof oordeelt dat hiervan sprake is om de volgende redenen. Door de verhuizing is de moeder niet meer in staat om de jongen te halen en te brengen. Hij moet daardoor veel naar de BSO, maar door de wisselende werktijden van de moeder moet hij naar een andere BSO dan zijn klasgenoten. Volgens de moeder heeft hij daardoor weinig aansluiting met andere kinderen. Ook de BSO heeft zorgen geuit over de situatie. Bovendien groeit de jongen op in drie werelden, namelijk de woonplaats van de moeder, de woonplaats van de vader en de plaats van de school en BSO. Hierdoor kan hij geen speelafspraken maken en te zijner tijd niet zelfstandig naar school fietsen. Daarnaast heeft de moeder aangeboden dat de minderjarige meer tijd doorbrengt bij de vader. Aangezien de ouders hebben aangegeven dat de zoon zowel bij de vader als bij de moeder een hobby kan beoefenen, biedt dit een mogelijkheid om een hobby uit te zoeken in de buurt van de vader, hetgeen tegemoetkomt aan zijn wens om een gelijkwaardige rol als ouder te vervullen. Een inschrijving op de basisschool in de woonplaats van de moeder acht het hof daarom in het belang van het kind.

Op grond van artikel 1:253a lid 4 BW in samenhang met artikel 1:377a BW kan de rechter een eerdere beslissing of een door de ouders onderling getroffen zorgregeling wijzigen op grond dat nadien de omstandigheden zijn gewijzigd, of indien bij het nemen van de beslissing van onjuiste of onvolledige gegevens is uitgegaan. De rechter neemt een zodanige beslissing als hem in het belang van het kind wenselijk voorkomt. Het hof wijst het verzoek van de man toe, waarbij specifiek een onderdeel van de zorgregeling geconcretiseerd wordt. Het verzoek van de moeder om te bepalen dat de vader de zorgregeling dient uit te voeren op straffe van een dwangsom wordt afgewezen, omdat is gebleken dat de ouders uitvoering geven aan de zorgregeling en het punt waarover de ouders geen overeenstemming hadden door de beschikking van het hof nader wordt geconcretiseerd. Bovendien zou het de verstandhouding tussen de ouders niet ten goede komen.

Conclusie

Het hof verleent vervangende toestemming voor inschrijving van de minderjarige op de basisschool in de woonplaats van de moeder en concretiseert een deel van de zorgregeling.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:657

Zaaknummer: 200.285.648_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

BEM-clausule beheer over vermogen van minderjarige en machtiging voor het instellen van hoger beroep.

Feiten en omstandigheden

De moeder heeft de kantonrechter verzocht machtiging te verlenen voor de ondertekening van de akte die de notaris heeft gemaakt voor de afwikkeling van de nalatenschap van de vader van de minderjarige. De kantonrechter heeft die machtiging verleend en ambtshalve bepaald dat het uit te keren bedrag zal worden gestort op een spaarrekening met een BEM-clausule, die op de naam van de minderjarige zal worden geopend. Volgens de conceptakte zal een bedrag van € 26.507 worden uitgekeerd. De moeder gaat tegen de beschikking in hoger beroep namens haarzelf. Daarnaast heeft de moeder een verzoek bij de kantonrechter ingediend om haar te machtigen om ook namens de minderjarige hoger beroep in te stellen. De kantonrechter heeft dit verzoek afgewezen.

Verzoeken, beoordeling en motivering

Het hof heeft bij tussenbeschikking een bijzondere curator benoemd. Hem is gevraagd, of toewijzing van de verzoeken van de moeder in het belang van de minderjarige is, gelet op de overige bestedingen van de moeder ten laste van het vermogen van de minderjarige.

De bijzondere curator heeft deze bestedingen van de moeder nader onderzocht. Hij komt uiteindelijk tot de conclusie dat hij de BEM-clausule in de gegeven omstandigheden – een zeer jong kind met een aanzienlijk vermogen – kan billijken. Hij merkt op dat de moeder, zo nodig, altijd met toestemming van de kantonrechter een deel van het geld kan opnemen.

Het hof overweegt dat het in dit hoger beroep niet draait om de machtiging betreffende de ondertekening van de notarisakte, die immers is verleend. Het gaat echter nog wel om wat de kantonrechter ambtshalve heeft bepaald, te weten dat de moeder het geld dat aan haar als wettelijk vertegenwoordigster van de minderjarige zal worden uitgekeerd, moet storten op een rekening met een BEM-clausule. Dit betekent dat de moeder alleen over de bankrekening kan beschikken met machtiging van de kantonrechter (art. 1:345 lid 2 BW en art. 1:350 lid 2 BW).

Het hof vindt, net als de kantonrechter, dat het in het belang van de minderjarige is dat de kantonrechter (toe)zicht kan houden op het bewind van de moeder over het bedrag van € 26.507. De noodzaak daarvan blijkt uit de bevindingen van de bijzondere curator over het bewind dat de moeder heeft gevoerd over de bedragen die eerder uit de nalatenschap aan haar zijn uitgekeerd. Drie keer is € 50.000 uitgekeerd. Volgens de bijzondere curator is van dit bedrag € 37.766 besteed aan juridische kosten en € 45.000 aan de aankoop van een tweedehands Porsche (met inruil van de Porsche van de moeder). Het is de vraag of die bestedingen in het belang van de minderjarige zijn geweest. Volgens de moeder staat nog € 60.025 op de rekening van de minderjarige. De beslissing van de kantonrechter heeft volgens het hof geen betrekking op de eerder uitgekeerde bedragen, omdat de moeder heeft verklaard dat haar verzoek alleen het nog uit te keren bedrag betrof.

In hoger beroep heeft de moeder ook nieuwe verzoeken gedaan. Zij verzoekt dat de gelden ter vrije beschikking van haar worden gesteld om in het levensonderhoud van de minderjarige en van haarzelf te kunnen voorzien. Die nieuwe verzoeken kan zij volgens het hof echter niet voor het eerst in hoger beroep doen. Het betreft hier juist de uitgaven die volgens de BEM-clausule alleen met machtiging van de kantonrechter kunnen worden gedaan. Er is geen sprake van een vermeerdering van het oorspronkelijke verzoek dat enkel de machtiging voor de ondertekening van de akte betrof. De moeder kan en dient de nieuwe verzoeken aan de kantonrechter voor te leggen vanwege de BEM-clausule, oordeelt het hof.

Verder overweegt het hof dat vanwege een belangenstrijd tussen de moeder en de minderjarige een bijzondere curator door het hof is benoemd om de minderjarige te vertegenwoordigen, zodat de moeder in elk geval niet langer namens de minderjarige in hoger beroep optreedt tegen de beschikking van de kantonrechter over de afwijzing van de machtiging om namens de minderjarige hoger beroep in te stellen. Dit brengt mee dat het hof de moeder in de zaak over hetgeen de kantonrechter ambtshalve heeft bepaald betreffende de rekening met BEM-clausule niet-ontvankelijk zal verklaren voor zover zij dat hoger beroep instelt namens de minderjarige.

Conclusie

Het hoger beroep wordt afgewezen en de moeder wordt niet-ontvankelijk verklaard in haar nieuwe verzoeken in hoger beroep en voor zover zij dit hoger beroep instelt namens de minderjarige.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1919

Zaaknummer: 200.263.833

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gerechtelijke vaststelling vaderschap. De man wordt verplicht mee te werken aan een DNA-onderzoek met een dwangsom en lijfswang.

Feiten en omstandigheden

In 2014 is de minderjarige uit de moeder geboren. De moeder heeft verzocht om het vaderschap van de man als verwekker van de minderjarige gerechtelijk te laten vaststellen. De rechtbank heeft in 2017 bevolen dat onderzoek zal worden gedaan naar het DNA van de moeder, de minderjarige en de man om te beoordelen of en in welke mate van waarschijnlijkheid hij de biologische vader van de minderjarige kan zijn. Ook is de man veroordeeld tot een dwangsom van € 50 voor iedere dag dat hij weigert zijn medewerking te verlenen aan het DNA-onderzoek met een maximum van € 1.000. In 2018 heeft de rechtbank de man bevolen aan het DNA-onderzoek mee te werken op straffe van lijfswang van maximaal zeven dagen, indien de man zijn medewerking weigert. De rechtbank besluit in 2019 dat de man ter zitting dient te verschijnen. Hij is daar niet verschenen, met als opgegeven reden dat een familielid op sterven lag. Op de nader bepaalde zitting is de man afwezig zonder nadere berichtgeving.

Bij de beschikking van 22 augustus 2019 machtigt de rechtbank de moeder om de nakoming van de beschikking in 2018 te bewerkstelligen met behulp van de sterke arm, indien de man weigerachtig blijft. Deze beslissing wordt door de rechtbank in 2020 aangevuld. In die aanvulling wordt de man bevolen zijn medewerking te verlenen op straffe van een dwangsom van € 250 voor iedere dag dat hij in gebreke blijft met een maximum van € 7.500. Daarnaast wordt de vrouw gemachtigd om de man in gijzeling te doen nemen voor elke keer dat hij niet meewerkt aan het DNA-onderzoek.

Grievens, beoordeling en motivering

De man gaat tegen de beschikkingen van 22 augustus 2019 en 2020 in hoger beroep. In haar verweer verzoekt de moeder het hof om de man niet-ontvankelijk te verklaren. In tegenstelling tot wat de moeder heeft gesteld, oordeelt de rechtbank dat de man tijdig het hoger beroep heeft ingesteld en derhalve ontvankelijk is in zijn verzoek.

Betreffende de inhoudelijke beoordeling, overweegt het hof dat ingevolge artikel 1:207 lid 1 BW het ouderschap van een persoon op de grond dat deze de verwekker is van het kind door de rechtbank kan worden vastgesteld. Om het verwekkerschap van de man vast te stellen, is een DNA-onderzoek nodig. De man heeft aangevoerd dat hij het resultaat van een eerder DNA-onderzoek in de procedure heeft ingebracht. Volgens hem is een nieuw DNA-onderzoek daarom niet nodig. Het hof oordeelt met de bijzonder curator en de Raad voor de Kinderbescherming dat het voor de minderjarige van groot belang is dat met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid komt vast te staan of de man al dan niet zijn biologische vader is. De moeder heeft haar twijfels geuit over de uitvoering van de eerdere onderzoeken. Het hof beschikt slechts over één onderzoeksuitslag. De moeder is niet aanwezig geweest bij de verzegeling van de envelop met het DNA-materiaal. Zij betwijfelt of het verstuurd DNA daadwerkelijk van de man is. Volgens het hof heeft de man deze twijfels niet weggenomen. Het hof acht daarom de resultaten van het eerdere DNA-onderzoek onvoldoende maatgevend.

Gelet op de ingenomen houding van de man in eerste aanleg (inclusief het betalen van de dwangsom van € 1.000), gaat het hof mee met de rechtbank dat van de man niet te verwachten is dat hij op vrijwillige basis zal meewerken aan een DNA-onderzoek. De man dient dan ook hiertoe te worden verplicht.

Verder oordeelt het hof dat de beschikking van de rechtbank kon worden aangevuld, omdat de rechtbank had verzuimd te beslissen op onderdelen van het verzochte. De aanvulling van 2020 brengt volgens het hof niet mee dat de lijfswang in totaal langer kan duren dan zeven dagen. Een aanvulling kan immers geen inhoudelijk andere beslissing omvatten dan de oorspronkelijke beslissing. De zinsnede ‘voor elke keer dat hij niet meewerkt aan het DNA-onderzoek in gijzeling te doen nemen voor de duur van zeven dagen’ betekent dus niet dat op grond van een nieuwe weigering de beschikking nogmaals geëxecuteerd kan worden.

Conclusie

Het hoger beroep wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1927

Zaaknummer: 200.279.092

Wetsartikelen: