

Nieuwsbrief PFR Updates

Nummer 8, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2021:450](#) 26-03-2021

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:618](#) 07-04-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:619](#) 07-04-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:3162](#) 01-04-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:773](#) 16-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2664](#) 16-03-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:465](#) 10-03-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:697](#) 09-03-2021

Rechtbank

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:1629](#) 02-04-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:3117](#) 31-03-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1677](#) 26-02-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:3114](#) 26-02-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:2749](#) 24-02-2021

RECHTSPRAAK

Het hof volgt de kantonrechter in zijn oordeel dat er gewichtige redenen waren om de bewindvoerder ambtshalve te ontslaan.

Feiten en omstandigheden

Bij beschikking van 29 april 2015 werd verzoekster bewindvoerder over het vermogen van de rechthebbende en tevens mentor ten behoeve van de rechthebbende. Bij de bestreden beschikking is verzoekster met ingang van 1 juni 2019 ontslagen als bewindvoerder en mentor en werd C tot opvolgend bewindvoerder benoemd en werd verzoekster gelast de dossiers aan C over te dragen.

Grievens, beoordeling en motivering van de beslissing

Verzoekster is met vijf grieven in hoger beroep gekomen tegen de bestreden beschikking. In hoger beroep is de vraag aan de orde of er gewichtige redenen waren voor de kantonrechter om verzoekster conform artikel 1:448 lid 2 BW ambtshalve te ontslaan als bewindvoerder. Een gewichtige reden kan zijn dat de bewindvoerder de taken niet naar behoren uitvoert, dan wel niet altijd de belangen van de rechthebbende adequaat behartigt.

Onderhavige zaak is één van de ongeveer 200 zaken waarin verzoekster als bewindvoerder is ontslagen. Het hof zal de rechtmatigheid van de bestreden beschikking in samenhang met de ontslagen van verzoekster in de overige bewindszaken toetsen.

In de tussenbeschikking van 18 februari 2020 in twee andere ontslagzaken van verzoekster (200.265.615 en 200.265.622) heeft het hof overwogen behoefte te hebben aan een algemene indruk en toelichting van de kantonrechter over de uitvoering van de bewindswerkzaamheden door verzoekster in alle zaken. Tijdens de mondelinge behandeling is de kantonrechter gehoord. In de tussenbeschikking van 18 februari 2020 heeft het hof overwogen dat de kantonrechter vier ontslaggronden heeft genoemd:

de verzekeringen die verzoekster voor cliënten heeft afgesloten via de aan verzoekster gelieerde onderneming verzoekster IF,

de bewind- en mentorschapskosten die niet conform de Regeling beloning curatoren, bewindvoerder en mentoren en de LOVCK&T-tarieven zijn opgevoerd, nalaten tijdig aanvragen bijzondere bijstand in aantal dossiers, en overschrijden termijnen om toelichting te geven op periodieke verantwoordingen bij kantonrechter door verzoekster.

De kantonrechter verklaarde aanvankelijk uit te gaan van een oplossing door verzoekster van de onvolkomenheden. Er kwamen echter in steeds meer dossiers problemen naar boven en verzoekster werd in januari 2019 onder verscherpt toezicht gesteld. Na de zitting op 19 april 2019 is zijn vertrouwen in verzoekster weggefallen.

Volgens de informatie van de kantonrechter is verzoekster in 32 dossiers aansprakelijk gesteld voor schade van ruim € 10.000. Daarnaast loopt een claim van G van minstens € 67.000. De claims zijn niet behandeld in afwachting van het oordeel van het hof.

Het hof is van oordeel dat sprake was van gewichtige redenen voor het ambtshalve ontslag van verzoekster als bewindvoerder en mentor.

Het hof constateert dat de informatie over serviceabonnementen en verzekeringen van cliënten in stukjes boven tafel is gekomen. De informatie van verzoekster hierover is niet geheel in overeenstemming met haar latere verklaringen bij de kantonrechter en het hof. De kantonrechter heeft dit in de bestreden beschikking uitgebreid en inzichtelijk overwogen. Het hof stelt vast dat de kantonrechter pas na gevraagde toelichting bekend werd met de verzekeringsconstructie van verzoekster IF en dat deze in meer zaken werd toegepast. De eerste grief van verzoekster dat er na de brief van kantonrechter van 17 januari 2019 geen nieuwe feiten of omstandigheden naar voren zijn gekomen, faalt.

Ook al zouden de cliënten, zoals verzoekster stelt, niet zijn benadeeld door de constructie, dan nog had verzoekster de kantonrechter heldere en transparante informatie dienen te verstrekken, hetgeen ze volgens het hof onvoldoende heeft gedaan, iets dat ze zelf aangeeft tijdens de zitting van 19 december 2018. Hierdoor kon de kantonrechter belangenverstrengeling niet uitsluiten. Dat een voorganger van de kantonrechter geen problemen zou hebben gehad met de constructie, zoals verzoekster stelt, betekent niet dat er expliciete toestemming is verkregen op dit punt. Verzoekster heeft nagelaten voldoende inzage te bieden in het gevoerde beheer. De tweede grief faalt hierom eveneens.

Regelmatig heeft verzoekster onjuiste bewind- en mentorschapskosten in rekening gebracht. Het verkeerd declareren gebeurde vaker dan bij andere bewindvoerderskantoren. Er waren steeds kleine discussies over bijvoorbeeld aanvangskosten die verrekend mogen worden wanneer naast bewind mentorschap wordt ingesteld. De medewerkers van het bewindsbureau

moesten dergelijke fouten zelf constateren en telkens ervoor zorgen dat verzoekster het te veel in rekening gebrachte bedrag vergoedde aan haar cliënten. Er was geen sprake van incidentele vergissingen, oordeelt het hof. Al herstelde verzoekster zelf een aantal fouten, het kwam te vaak voor dat ze op fouten werd gewezen door het bewindsbureau. De cliënten van verzoekster konden onvoldoende rekenen op nauwgezette uitvoering van bewind en mentorschap. Dat verzoekster uiteindelijk heeft voorkomen fouten te maken, doet daaraan niet af. Voorts heeft verzoekster aanvankelijk de te veel in rekening gebrachte kosten verrekend waardoor de bewindvoering ondoorzichtig werd. Verzoekster moest de te veel in rekening gebrachte kosten naar de desbetreffende cliënt terugstorten. De derde grief faalt eveneens.

Een derde grond voor het ontslag is het feit dat verzoekster niet altijd tijdig bijzondere bijstand voor haar cliënten heeft aangevraagd. Het hof verwijst echter naar het groter geheel van nalatigheden en onduidelijkheden van verzoekster. Dat verzoekster haar werkprocessen heeft aangepast zodat de bijstand wel (tijdig) werd aangevraagd, doet hier niet aan af. Ook de vierde grief faalt daarom.

Een zwaarwichtige reden voor ontslag was het feit dat verzoekster niet tijdig reageerde op verzoeken van het bewindsbureau om toelichting op de periodieke verantwoordingen. Het hof oordeelt dat er geen sprake was van een tijdige, in ieder geval met een zekere voortvarendheid, aanlevering van de periodieke rekening en verantwoording en eventuele stukken zoals opgevraagd door het bewindsbureau. Het feit dat de kantonrechter aanvullende informatie heeft opgevraagd kwam mede omdat er fouten waren gebleken in andere zaken van verzoekster en er meer onduidelijkheid ontstond over de serviceabonnements. In een aantal zaken is de vanaf september 2018 door de kantonrechter verzochte informatie, pas in februari en maart 2019 aangeleverd. Een aantal (eind)rekening en -verantwoordingen zijn laat ingediend.

De kantonrechter wilde aanvankelijk constructief met verzoekster in gesprek over een aantal zaken, maar op vragen en verzoeken werd niet vlot genoeg gereageerd door verzoekster. De uiteindelijk aangeleverde informatie riep nieuwe vragen op en maakte nieuwe fouten kenbaar. Daardoor ontstond meer twijfel of verzoekster de belangen van de rechthebbenden adequaat behartigde. Het hof oordeelt dat verzoekster te zelfstandig en onvoldoende nauwgezet en transparant haar werkzaamheden heeft verricht. Verzoekster stelde de kantonrechter onvoldoende in staat om hierop toezicht te houden. De kantonrechter heeft verzoekster terecht op grond van artikel 1:448 lid 2 BW wegens gewichtige redenen ontslagen en een opvolgend bewindvoerder benoemd.

Volgens vaste jurisprudentie mogen de pas in hoger beroep naar voren gebrachte feiten en

omstandigheden in aanmerking mogen worden genomen. G heeft als opvolgend bewindvoerder tekortkomingen geconstateerd in een groot aantal bewindszaken. Voorts heeft verzoekster onvoldoende meegewerkt aan de overdracht van de dossiers waardoor de overname door G vertraging heeft opgelopen.

C, die verzoekster opvolgde in een dertigtal zaken, verklaarde in het hoger beroep in een andere zaak dat geen ernstige onvolkomenheden zijn aangetroffen, maar dat de bedragen in die zaak in de loop der jaren ter zake schulden wel steeds verschilden. Verzoekster heeft wel weinig medewerking verleend aan de overdracht aan C die het werk van C bemoeilijkt.

Conclusie

Het hof oordeelt dat verzoekster niet heeft gehandeld zoals van een goed bewindvoerder mag worden verwacht en dat zij is tekortgeschoten in haar taakuitoefening. Het ontslag was derhalve rechtmatig. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking en wijst de verzoeken af.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-04-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:3162

Zaaknummer: 200.271.413

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie van een minderjarige van wie de ouders nooit hebben samengewoond. Is de overeenkomst over de kinderalimentatie aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven? Bewust afwijken van de wettelijke maatstaven bij kinderalimentatie ten nadele van de minderjarige is niet mogelijk. Nu de vader geen gegevens over zijn inkomen overlegt gaat het hof uit van het door de moeder gestelde inkomen van de vader.

Feiten en omstandigheden

De moeder en de vader zijn de ouders van de in 2017 geboren minderjarige. De moeder oefent alleen het gezag uit en de minderjarige woont bij de moeder. Bij beschikkingen van 2018 van de rechtbank Rotterdam is het door de ouders opgestelde ouderschapsplan opgenomen. In het ouderschapsplan zijn de ouders overeengekomen dat de niet-verzorgende ouder met ingang van 1 januari 2018 maandelijks een bedrag van € 200 aan kinderalimentatie aan de verzorgende ouder zal voldoen. Van deze bijdrage zal maandelijks € 50 rechtstreeks op de spaarrekening van de minderjarige worden gestort. In eerste aanleg verzoekt de moeder wijziging van de beschikkingen van 2018 en gelijktijdige wijziging van het ouderschapsplan. Zij verzoekt het te betalen bedrag aan kinderalimentatie te bepalen op tenminste € 350 per maand. Het verzoek wordt door de rechtbank afgewezen.

Grieven

De moeder is met twee grieven in hoger beroep gekomen van de bestreden beschikking. Zij meent dat de rechtbank haar verzoek tot wijziging van de kinderalimentatie ten onrechte heeft afgewezen. De moeder stelt zich primair op het standpunt dat de overeenkomst betreffende kinderalimentatie destijds is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven en daarom wijziging behoeft (art. 1:401 lid 5 BW). Volgens moeder weigerde de vader financiële gegevens te verstrekken als gevolg waarvan zijn netto besteedbaar inkomen (NBI) destijds geschat moest worden en is gesteld op € 2.000 per maand. De moeder had een minimuminkomen uit studiefinanciering. Op basis hiervan is (ook) de behoefte van de

minderjarige geschat. Gebleken is echter dat het inkomen van de vader op het moment dat de bijdrage werd afgesproken een stuk hoger was, te weten € 48.331.

De vader betwist dat er sprake is van een grove miskenning van de wettelijke maatstaven. Volgens hem hebben partijen destijds bewust gekozen voor de overeengekomen bijdrage en zijn zij daarmee bewust afgeweken van de wettelijke maatstaven.

Daarnaast stelt de moeder zich op het standpunt dat de omstandigheden zijn gewijzigd, hetgeen ertoe leidt dat niet meer wordt voldaan aan de wettelijke maatstaven (art. 1:401 lid 1 BW). De inkomens van beide ouders zijn sinds 2018 gewijzigd. Het inkomen van de vader is sinds 2018 enkel gestegen en het inkomen van de moeder fluctueert in de jaren 2019 tot en met 2021, als gevolg van het al dan niet studeren.

De vader betwist dat er sprake is van een wijziging van omstandigheden. Als er al sprake zou zijn van een wijziging van omstandigheden doordat de moeder weer is gaan studeren, dan is dit verwijtbaar inkomensverlies dat voor haar eigen rekening dient te komen.

Beoordeling en motivering

Het hof beoordeelt allereerst of sprake is van een grove miskenning van de wettelijke maatstaven. Van grove miskenning van de wettelijke maatstaven is sprake wanneer, uitgaande van dezelfde gegevens, er een duidelijke wanverhouding bestaat tussen de onderhoudsbijdrage waartoe de rechter destijds zou hebben beslist en die welke partijen zijn overeengekomen. Het hof verwerpt het betoog van de vader dat partijen bewust zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven. In de eerste plaats blijkt uit overgelegde (e-mail)correspondentie van de moeder met haar advocaat dat ten tijde van het opstellen van het ouderschapsplan het inkomen van de vader niet bekend was (gemaakt). De advocaat is uitgegaan van een schatting van het inkomen van de vader. Reeds daarom kan niet worden gesteld dat door partijen bewust is afgeweken van de wettelijke maatstaven. Ook al was dit het geval geweest dan geldt dat de contractsvrijheid van ouders bij afspraken over kinderalimentatie wordt begrensd door de dwingendrechtelijke regel dat de kinderalimentatie ten minste moet voldoen aan de wettelijke maatstaven. Hieruit volgt dat daarvan niet ten nadele van de minderjarige kan worden afgeweken, ook niet bewust (onder verwijzing naar HR 21 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:422).

Het hof beoordeelt vervolgens of de overeengekomen kinderalimentatie destijds is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven. Na berekening van de behoefte van de minderjarige, de verdeling van het eigen aandeel in de kosten van het kind, de draagkracht van moeder en vader en de draagkrachtvergelijking, komt het hof tot oordeel dat de vader in 2018 een bedrag van € 310 euro had moeten betalen. Het verschil met de overeengekomen € 200 is

dusdanig groot dat het hof constateert dat hier sprake is van grove miskenning van de wettelijke maatstaven.

Daarnaast is naar het oordeel van het hof sprake van een wijziging van omstandigheden. Uit de overgelegde stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat het inkomen van de moeder sterk fluctueert over de jaren 2019, 2020 en 2021. De moeder heeft ter zitting verklaard dat zij juist is gaan studeren om in de toekomst een hoger inkomen te verwerven. Het hof is dan ook van oordeel dat er geen sprake is van verwijtbaar inkomensverlies dat voor rekening van de moeder dient te komen. Gelet hierop stelt het hof voor 2019, 2020 en 2021 een verschillende onderhoudsbijdrage vast. Het hof gaat hierbij uit van de door de moeder verstrekte gegevens over haar inkomen, het door haar gestelde inkomen van de vader en de netto kinderopvangkosten. De vader heeft de door de moeder overgelegde gegevens niet betwist en zelf nagelaten financiële gegevens te verstrekken

Conclusie

Het hof vernietigt de bestreden beschikking met als gevolg wijziging van het door ouders overeengekomen ouderschapsplan. Voor de vader wordt de volgende onderhoudsbijdrage vastgesteld: van 1 januari 2018 tot 1 januari 2019: € 310 euro per maand. Over het jaar 2019 is de bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de minderjarige vastgesteld op € 247 per maand, over het jaar 2020 op € 372 en vanaf het jaar 2021 op € 268 per maand.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-04-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:619

Zaaknummer: 200.279.881/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Grootouders zijn ontvankelijk in hun verzoek tot omgang met hun kleinkinderen. Nauwe persoonlijke betrekking aangenomen tussen de in het buitenland wonende grootouders en de kleinkinderen, gelet op het intensievere en frequentere contact dan gebruikelijk. Daarnaast vormen de grootouders een belangrijke link met de familie van vaderszijde nu de vader ook in het buitenland woont. De Raad voor de Kinderbescherming wordt gevraagd te onderzoeken of omgang in het belang van de kleinkinderen is.

Feiten en omstandigheden

Uit een (inmiddels verbroken) affectieve relatie tussen vader en moeder zijn drie minderjarigen geboren. De vader heeft de kinderen erkend. De moeder is alleen belast met het gezag over de minderjarigen en zij hebben hun hoofdverblijfplaats bij haar. De vader heeft in eerste aanleg verzocht te worden belast met het gezamenlijk gezag. Dit verzoek is afgewezen. Daarnaast hebben de vader en de grootouders vaderszijde de rechtbank verzocht een omgangsregeling vast te stellen met de minderjarigen. Op grond van artikel 1:377a lid 1 BW heeft het kind recht op omgang met zijn ouders en met degenen die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat. Voor de vader is een beperkte omgangsregeling vastgesteld. De grootouders zijn niet-ontvankelijk verklaard in hun verzoek tot vaststelling van een omgangsregeling met de kleinkinderen vanwege het ontbreken van een nauwe persoonlijke betrekking met de minderjarigen.

Verzoek en verweer

De grootouders zijn het niet eens met de beslissing van de rechtbank en verzoeken het hof de beschikking te vernietigen en alsnog een regeling betreffende omgang en contact vast te stellen. Zij menen dat er wel degelijk sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking met de minderjarigen. Hiertoe voeren de grootouders aan dat het contact met de kleinkinderen frequenter en intensiever is dan gebruikelijk. De grootouders wonen al geruime tijd in Schotland maar gebruiken de schoolvakanties om naar Nederland te komen en de

kleinkinderen te zien. De grootouders geven aan tijdens deze vakanties in de woning naast het ouderlijk huis te verblijven en regelmatig uitstapjes te maken met de kinderen. De vermeende slechte relatie tussen de grootouders en de moeder mag volgens de grootouders niet tot de conclusie leiden dat er geen nauwe persoonlijke betrekking is tussen de grootouders en de kleinkinderen. Deze relatie mag pas aan de orde komen bij de vraag of omgang in het belang van de kleinkinderen is. Tot slot benoemen de grootouders dat uit een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 31 mei 2018 kan worden afgeleid dat een nauwe persoonlijke betrekking niet noodzakelijk is, maar dat een persoonlijke betrekking voldoende zou zijn.

De moeder heeft in eerste aanleg verweer gevoerd en de frequentie van de contacten tussen de kinderen en grootouders betwist. In hoger beroep heeft de moeder geen verweer gevoerd en is zij niet ter zitting verschenen.

Beoordeling en motivering

Het hof begint met de vaststelling dat uitspraak van het Hof van Justitie (HvJ EU 31 mei 2018, C-335/17, ECLI:EU:C:2018:359 (*Valcheva/Babanarakis*)) ging om de vraag of het omgangsrecht van anderen dan ouders (ook) onder de werkingssfeer van de Brussel II-bis-verordening valt. Dit betreft een vraag naar rechtsmacht, niet naar de invulling van het begrip ‘nauwe persoonlijke betrekking’ dat voor de ontvankelijkheid van het verzoek van de grootouders van toepassing is.

Het hof is voorts van oordeel dat de grootouders voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking tussen hen en de minderjarigen. Het hof heeft hierbij in het bijzonder rekening gehouden met het feit dat de grootouders in het buitenland wonen. Dit maakt dat de contacten niet dagelijks of wekelijks (kunnen) plaatsvinden. Het hof ziet in de frequentie (4 à 5 keer per jaar enkele dagen) en aard van het contact tussen de minderjarigen en grootouders voldoende reden om aan te nemen dat er sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking. Dat het contact tussen de grootouders en de moeder is verstoord, zoals de moeder in eerste aanleg heeft gesteld, acht het hof niet redengevend voor de vraag of sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking tussen de grootouders en de minderjarigen. Het hof heeft daarnaast in aanmerking genomen dat de grootouders een belangrijke link naar de familie van vaderszijde vormen nu zij slechts beperkt contact met hem hebben.

Nu er volgens het hof sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking hebben de grootouders in beginsel recht op omgang met de kleinkinderen. Dit recht kan worden ontzegd als is voldaan aan een van de ontzeggingsgronden in artikel 1:377a lid 3 BW. Het hof acht zich op

grond van de beschikbare informatie onvoldoende voorgelicht om een definitieve beslissing over de omgangsregeling te nemen. Het hof verzoekt de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) advies uit te brengen over de vraag of omgang tussen de minderjarigen en grootouders in hun belang is, en zo ja, in welke vorm en met welke frequentie dit kan plaatsvinden. Om voornoemde reden besluit het hof voor de duur van het raadsonderzoek geen voorlopige regeling voor contact vast te stellen.

Conclusie

Het hof verzoekt de raad een onderzoek in te stellen naar de wenselijkheid van een omgangsregeling en hierover te rapporteren en advies uit te brengen. Het verzoek van grootouders om een omgangsregeling vast te stellen wordt aangehouden tot het advies van de raad beschikbaar is. Het verzoek van de grootouders hangende het onderzoek van de raad een voorlopige contactregeling vast te stellen, wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-04-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:618

Zaaknummer: 200.280.183/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Afwikkeling huwelijkse voorwaarden. Toepassing huwelijkse voorwaarden naar maatstaven redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar, nu man erin geslaagd is te bewijzen dat het vrouw enkel te doen was om via huwelijk en echtscheiding te kunnen beschikken over vermogen man.

Verloop van de procedure

De man heeft gelegenheid gekregen om zijn stelling te bewijzen dat de vrouw met valse beloftes en onder valse voorwendselen de man heeft bewogen met haar te huwen, terwijl zij nimmer de intentie had om beloftes na te komen of gevolg te geven aan uitgesproken toekomstplannen, want het was de vrouw altijd en enkel om het vermogen van de man te doen geweest. Op 13 november 2020 zijn vier getuigen gehoord aan de zijde van de man. De vrouw heeft geen getuigen laten horen. Beide partijen zagen af van het nemen van conclusies na de verhoren.

Getuigenverklaringen over feiten en omstandigheden

Getuige 1, de eerste notaris, verklaart als volgt: de vrouw kwam eerst op gesprek en wilde binnen twee weken in ondertrouw gaan met de man en wilde huwelijkse voorwaarden met finaal verrekenbeding bij overlijden of echtscheiding. De vrouw kende achternaam van de man niet, noch zijn adres of geboortedatum en evenmin wat voor bedrijf hij had. De vrouw zou hebben gezegd dat de man 63 jaar oud was. Zij zelf was begin 20 jaar. De vrouw was goed op de hoogte van het finaal verrekenbeding. Bij het tweede gesprek was ook de man aanwezig, maar vooral de vrouw voerde het woord. Getuige 1 legde de man uit wat huwelijkse voorwaarden inhielden: de man zou helft bedrijf, een agrarisch bedrijf met veel koeien, bij echtscheiding verliezen. De vrouw zei daarop dat ze niet gaan scheiden. De man reageerde met een lachje, hoewel Getuige 1 hem expliciet om reactie vroeg. Getuige 1 legde de man uit dat bij zijn overlijden zijn hele vermogen naar de vrouw zou gaan. De man zei daarop dat hij wil dat zijn familie dan ook wat krijgt. Daarop zei de vrouw dat het vermogen toch naar hun kinderen gaat, want die komen er. De man reageerde met een lachje. Getuige 1 weigerde de huwelijkse voorwaarden te maken omdat Getuige 1 geen goed gevoel had. Hij raadde beiden

aan om er goed over na te denken. Het was Getuige 1 niet duidelijk of de man huwelijkse voorwaarden begreep of wilde. Het gesprek kwam ten einde.

Getuige 2, de tweede notaris, verklaart het volgende: ze meent dat de vrouw eerst heeft gebeld waarna een gesprek plaatsvond op 26 september 2017 met beide partijen op kantoor. De man had de Belgische nationaliteit en de vrouw de Nederlandse. Samenwonen was voorlopig niet de bedoeling. De man werkte in een melkfabriek, de vrouw als kapster. De man had een vermogen van € 20.000 en de vrouw € 6.000. Er werd afgestevend op een finaal verrekenbeding zowel bij overlijden als bij echtscheiding. Beide partijen wilden dat. Plaats en datum van de huwelijksvoltrekking werd verteld, wat snel aanstaande was. Ze waren niet van plan om te scheiden, ze hadden echte liefde en ze wilden kinderen. Getuige 2 legde uit hoe een finaal verrekenbeding werkt. Het kwam op Getuige 2 over dat het voor beiden klip-en-klaar was. De vrouw was mondiger dan de man en meer op de hoogte over het finaal beding. Op 27 september 2017 stuurt Getuige 2 een e-mail naar partijen met als onderwerp huwelijkse voorwaarden. Er volgde een telefoongesprek met de man waarin Getuige 2 op de gevolgen wees van het finaal verrekenbeding. Desgevraagd antwoordt de man dat hij niet onder dwang staat van de vrouw. Op 28 september 2017 gaat de man akkoord met de voorwaarden. Op 2 oktober 2017 wordt de akte huwelijkse voorwaarden op kantoor met beide partijen gepasseerd.

Getuige 3, de man, verklaart het volgende. Hij en de vrouw besloten met elkaar te trouwen. De vrouw vertelde samen te zullen blijven. Beiden wilden kinderen. Scheiden was niet besproken. In het voorjaar 2018 zouden zij samenwonen in België bij de man. Ergens in de zomer van 2018 bracht zij kleren en serviesgoed naar België, voor wanneer ze definitief zou inwonen. Er waren andere signalen dat ze zou inwonen: ze omhelsden elkaar, ze hielden van elkaar en de vrouw vroeg over de koeien, en over zwangerschap bij koeien. Als de man belde, had de vrouw niet veel tijd. De man gaf bijna de moed op over samenwonen. De vrouw is zo een tien keer langsgesproken, met een tante of moeder, nooit alleen. Met Pasen 2019 hebben de man en de vrouw samen geslapen. Praktisch meerdere keren dagelijks, hadden de man en de vrouw telefonisch contact over de dagelijkse beslommingen. De man kaartte soms aan dat het samenwonen maar bleef duren. Op een dag kreeg de man via de post een verzoekschrift tot echtscheiding. Hij verschoot, het was een totale verrassing. Daarna belde hij wel vijftig keer met de vrouw, stuurde sms'en en een e-mail, maar de vrouw reageerde niet.

Bij de eerste notaris voerde de vrouw het woord en hoorde de man, uit monde van de vrouw, voor het eerst over een finaal beding. Ze wilde rap trouwen, ze wilde kinderen en niet scheiden. De man zei ook kinderen te willen. De notaris raadde toen aan om over de akte na te denken. De notaris wees op het leeftijdsverschil en wilde de akte niet opmaken. Het gesprek was toen gedaan. Eenmaal buitengekomen na het gesprek, hilde de vrouw en vroeg 'wil je

dan niet met me trouwen?’ De man wilde dat wel maar wilde ook iets te zeggen hebben. De man doelde daarmee op het finaal verrekenbeding.

Na het gesprek met de eerste notaris wilde de vrouw een tweede regelen en de man stemde in. Ze was niet enthousiast over de eerste notaris. Na de eerste notaris en misschien ook na de tweede heeft de vrouw tegen de man gezegd dat ze zonder finale verrekening niet wilde trouwen. Tegen de man en beide notarissen zei ze te willen trouwen om getrouwd te blijven en niet om te scheiden.

Voor het gesprek bij de tweede notaris vertelde de vrouw aan de man niet te zeggen wat ze allemaal hebben. De man had de vrouw verteld dat hij een boerenbedrijf had met 25-30 koeien, hij had grond gepacht en eigen grond. Nadat zijn moeder was overleden vroeg de vrouw of de grond die de man zou erven geregeld was en de man zei ermee bezig te zijn.

De tweede notaris belde de man na de bespreking met vraag of hij wel wilde trouwen met de vrouw. De man bevestigde dat. De vrouw die toen bij de man was, omhelsde hem. De notaris vroeg ook of de man onder dwang stond waarop de man zei dat hij oud en wijs genoeg was. Het initiatief tot trouwen kwam van de vrouw. Bij de derde ontmoeting, de eerste was in juni 2017, had ze het over trouwen.

Getuige 4, de vrouw zelf verklaart: de man en de vrouw leerden elkaar kennen via een datingsite. In mei 2017 hebben de man en de vrouw telefonisch contact. Op 11 juni 2017 ontmoetten ze elkaar. Het kan kloppen dat op 19 september 2017 de trouwdatum is vastgelegd. Over samenwonen kwamen zij niet uit, hetgeen ze bij de notaris aangaven. De vrouw is eerst zonder de man bij de eerste notaris geweest. Beiden wilden huwelijksvoorwaarden, en dit heeft de vrouw aan de eerste notaris verteld. De vrouw verklaart dat het finaal verrekenen van man afkomt. Zij heeft de notaris verteld dat ze dit wilden bij overlijden en bij echtscheiding. De vrouw heeft notaris wel degelijk achternaam en adres van de man verteld maar is slecht met cijfers en kon geboortedatum niet vertellen. Ze neemt aan te hebben verteld dat de man een melkbedrijf had. Ze drong niet aan op een akte binnen twee weken. Ze begreep goed dat de notaris de man ook wilde spreken.

Bij de tweede notaris heeft de man verteld dat hij iets met ‘melkfabriek/bedrijf’ deed. De vrouw weet dat niet precies. Hij vertelde dat zij kapster was. Ze hebben verteld dat de man € 20.000 had en de vrouw € 6.000. Ze wilden een finaal verrekenbeding. Er is ook gesproken over beider kindwens, dat ze niet van plan waren om te scheiden. Een dag later belde notaris met de man. De man vertelde oud en wijs genoeg te zijn en te weten wat hij deed. Enkele weken voor de man het verzoekschrift echtscheiding ontving, heeft de vrouw de man verteld een scheidingsprocedure te gaan starten omdat er geen beweging kwam in het samenwonen.

De betekenis van de term finaal verrekenbeding heeft de vrouw voor het eerst gehoord van de tweede notaris. De term zelf hoorde ze van de man die haar de betekenis ervan desgevraagd uitlegde.

Overwegingen en beoordeling

Gelet op de vier getuigenverklaringen en de bewijsopdracht komt de rechtbank tot de volgende overwegingen. Heeft de vrouw bepaalde beloftes aan de man gedaan en hebben deze de man bewogen te huwen? De vrouw blijkt vóór het huwelijk, ook in het bijzijn van getuigen 1 en 2, de belofte te hebben gedaan nooit te gaan scheiden en kinderen te willen. Volgens de huwelijkse voorwaarden zou voorlopig geen gemeenschappelijke huishouding worden gevoerd. Wel is de samenwoning vanaf het begin dagelijks gesprekstema van de echtelieden. De man ging uit van samenwoning op korte termijn in België. De verklaring van de vrouw ‘dat mocht niet van meneer’ is ongeloofwaardig, zeker nu de vrouw de verklaring van de man niet bestrijdt dat zij haar kleren en serviesgoed bij hem bracht voor als ze definitief zou komen inwonen. De rechtbank acht het aannemelijk dat partijen tegen elkaar hebben gezegd na het huwelijk te gaan samenwonen in België. De rechtbank acht bewezen dat de vrouw beloftes heeft gedaan nooit te scheiden, bij de man te gaan samenwonen en kinderen te willen. De rechtbank is voorts van oordeel dat deze beloftes van de vrouw de man hebben bewogen met de vrouw te huwen.

Heeft de vrouw nimmer intentie gehad om beloftes na te komen en gevolg te geven aan uitgesproken toekomstplannen? De rechtbank kijkt eerst naar wat er van deze beloftes is geworden. De vrouw is in Nederland blijven wonen, ondanks wens van de man om in België samen te wonen. De vrouw heeft echtscheiding geïnitieerd. De man is op 31 juli 2019 een dagvaarding door een deurwaarder uitgereikt.

De rechtbank neemt op basis van vijf aanknopingspunten aan dat de vrouw geen intentie had beloftes inzake het huwelijk na te komen.

Als eerste acht de rechtbank het ongeloofwaardig dat de vrouw als reden voor de echtscheiding noemt dat er geen beweging kwam in samenwonen in Nederland. Immers, er waren enkel afspraken over samenwonen in België. Een andere plausibele reden voor de echtscheiding ontbreekt. Deze ongeloofwaardigheid onderstreept de juistheid van de verklaring van de man dat het echtscheidingsverzoek onverwacht kwam. De man poogde vele malen daarna de vrouw (telefonisch) te spreken. Dit ontkent de vrouw niet. Duidelijk is dat de man volstrekt niet wist, en wilde weten, waarom de vrouw wilde scheiden.

Als tweede heeft de vrouw initiatief genomen voor de huwelijkse voorwaarden met finaal verrekenbeding bij overlijden én echtscheiding. Waarom zij een verrekenbeding bij

echtscheiding wenste, nu zij 36 jaar in leeftijd verschilt met de man en voor het huwelijk verklaarde niet te gaan scheiden, heeft de vrouw niet duidelijk gemaakt. Het akkoord van de man tot huwelijkse voorwaarden, maakt dat niet anders omdat hij met scheiding geen rekening heeft gehouden.

Als derde aanknopingspunt acht de rechtbank het ongeloofwaardig en onaannemelijk dat 'het finaal verrekenen' af kwam van de man, zoals gesteld door de vrouw. De vrouw heeft niet duidelijk gemaakt waarom het aannemelijk moet zijn dat juist de man met dit beding kwam. De vrouw heeft het gesprek bij de eerste notaris aangevraagd. De notaris getuigde dat de vrouw wist wat dit beding betekende. Niet is komen vast te staan dat de man met dit idee kwam noch weet had van (de ins en outs van) een dergelijk beding. Als Belg wonende in België pleegt de man ook niet bekend te zijn met dit beding. Bij de uitleg hierover door de notaris was de man onaangenaam verrast over werking beding bij overlijden.

Het vierde aanknopingspunt is het volgende. Het gezamenlijk gesprek bij de eerste notaris eindigt zonder dat deze notaris bereid is om huwelijkse voorwaarden op te maken wat vooral de wens is van de vrouw die snel erna wilde huwen. De man verklaart dat de vrouw nadien is gaan huilen en heeft geuit zonder verrekenbeding niet te willen trouwen. Ook wilde ze getrouwd blijven en niet scheiden. Door aldus te handelen, heeft de vrouw met instemming van de man snel via een andere notaris huwelijkse voorwaarden geregeld.

Het vijfde aanknopingspunt wordt gevormd door het feit dat, op initiatief van de vrouw, zij en de man bij de tweede notaris bewust onwaarheden verklaarden, namelijk dat de man werkte in een melkfabriek en € 20.000 had. Bij gebreke van een andere verklaring, heeft de vrouw kennelijk willen voorkomen dat de tweede notaris ook zou weigeren huwelijkse voorwaarden op te stellen. De vrouw heeft dit niet weersproken noch uitleg gegeven voor haar handelen.

De rechtbank leidt hieruit dat de vrouw de intentie heeft gehad om aan haar afspraken jegens het huwelijk geen gevolg te geven. Vóór het huwelijk regelt de vrouw huwelijkse voorwaarden die haar aanspraak geven op helft vermogen man bij echtscheiding. Na het huwelijk komt de vrouw geen beloftes na jegens de man. Zonder geloofwaardige reden vraagt zij, een voor de man onverwachte, echtscheiding aan.

De rechtbank concludeert dat de man bewijs heeft geleverd waarmee toepassing van de huwelijkse voorwaarden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Het was de vrouw immers niet te doen om het huwelijk maar om via het huwelijk en de echtscheiding te beschikken over vermogen van de man. Aan dat vermogen, wat de man gedurende circa veertig arbeidzame jaren heeft opgebouwd, heeft de vrouw voorts geen bijdrage geleverd. De man hoeft zijn bron van bestaan niet te verkopen om de vrouw uit te

kunnen keren.

Conclusie

De rechtbank wijst het verzoek van de vrouw af om de man te veroordelen tot afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden. De man heeft bewijs heeft geleverd waarmee toepassing van de huwelijkse voorwaarden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 26-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:3114

Zaaknummer: C/03/266763 / FA RK 19-2641

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Een dwangsom is onvoldoende prikkel geweest voor de vrouw om mee te werken aan een vaderschapstest. Na belangenafweging van man en vrouw en rekening houdend met het zwaarwegend belang van de minderjarige dat hij zekerheid krijgt over zijn afstamming, is lijfswang een proportioneel middel, ten aanzien van de vrouw gerechtvaardigd en is het noodzakelijk dat de beslissing tot medewerking aan het DNA-onderzoek, zo nodig met toepassing van lijfswang uitvoerbaar bij voorraad wordt verklaard.

Feiten en omstandigheden

In oktober 2018 hebben de man en de vrouw ter zitting in kort geding afgesproken dat de vrouw zal meewerken aan een vaderschapstest met betrekking tot de minderjarige. Een bevel van april 2020 tot medewerking op verbeurte van een dwangsom, heeft evenmin geleid tot medewerking van de vrouw aan een vaderschapstest. De verschuldigde dwangsommen, konden niet worden geïnd, vanwege haar beperkte financiële middelen.

Beoordeling en motivering

De rechtbank wijst de primaire stelling van de man af om zijn voorwaardelijke verzoeken betreffende de erkenning van de minderjarige toe te wijzen. De man vindt dat de vrouw de waarheidsplicht ex artikel 21 Rv heeft geschonden door geen medewerking aan de vaderschapstest te verlenen. Hij vindt dat de rechtbank daaraan de gevolgtrekking moet verbinden dat hij de biologische vader is. De rechtbank gaat niet mee in de uitleg van artikel 21 Rv. Ook de gevolgtrekking die de man bepleit wijst zij af, omdat de bestaande onzekerheid over de biologische afstamming van de minderjarige dan blijft voortduren, hetgeen niet in het belang is van een evenwichtige identiteitsontwikkeling van de minderjarige.

De man verzoekt subsidiair om het eerdere bevel tot medewerking ten uitvoer te leggen met behulp van lijfswang. De rechtbank meent dat de eerder aan de vrouw opgelegde dwangsom niet het beoogde effect heeft gehad. Zij weegt de belangen van de man en de vrouw af en

neemt daarbij ook de belangen van de minderjarige in aanmerking. Het belang van de man rechtvaardigt dat nu lijfswang wordt toegepast. Door de weigerachtige houding van de vrouw in de afgelopen jaren is de onzekerheid over de biologische afstamming van de minderjarige blijven voortduren. De rechtbank vindt dat aan die houding dringend een halt moet worden toegevoerd en dat daarom lijfswang ten aanzien van de vrouw gerechtvaardigd is.

De rechtbank bepaalt dat de vrouw binnen veertien dagen na de beschikking van de rechtbank contact moet opnemen met Verilabs voor een afspraak voor DNA-afname van haar en de minderjarige. Indien de vrouw niet binnen deze termijn aan de rechtbank laat weten dat zij de benodigde medewerking verleent en de afspraak bij Verilabs doorgeeft, dan kan ten aanzien van haar lijfswang worden toegepast, in eerste instantie voor een periode van maximaal 12 uren. Eén week later kan de man een volgende lijfswang ten uitvoer leggen, die telkens met 12 uur wordt verlengd, tot maximaal 72 uur.

De rechtbank wijst het verweer van de vrouw af dat lijfswang disproportioneel is, gezien de zorg die zij heeft voor vijf (jonge) kinderen. De rechtbank vindt dat de vrouw het zelf in de hand heeft of lijfswang wordt toegepast.

De rechtbank vindt bovendien dat de beschikking uitvoerbaar bij voorraad moet worden verklaard. Het is dringend noodzakelijk dat op korte termijn een zwaarder dwangmiddel kan worden geëxecuteerd. De belangen van de man en de minderjarige om duidelijkheid te krijgen over hun afstammingsrelatie, en in samenhang daarmee of zij recht op omgang met elkaar hebben, wegen daarbij zwaarder dan het belang van de vrouw om hoger beroep tegen de beschikking in te stellen.

Conclusie

De rechtbank bepaalt dat de vrouw samen met de minderjarige meewerkt aan het bevolen DNA-onderzoek. De rechtbank verklaart deze medewerking uitvoerbaar bij lijfswang en verklaart eveneens deze medewerking onder lijfswang uitvoerbaar bij voorraad.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:3117

Zaaknummer: C/03/270871 / FA RK 19-4068

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Nietigheid erkenning door partner van de moeder, in lijn met eerdere jurisprudentie van de Hoge Raad over de strekking van artikel 1:204 BW. De verwekker had eerder een definitief geworden vervangende toestemming van de rechtbank gekregen, maar had daar geen gebruik van gemaakt.

Feiten en omstandigheden

De rechtbank heeft aan de verwekker van het kind dat in mei 2016 is geboren, in april 2018 vervangende toestemming tot erkenning van het kind verleend. Deze beschikking is in kracht van gewijsde gegaan. De verwekker had geen gebruik gemaakt van deze beschikking, omdat hij, naar zijn zeggen, niet wist dat hij daarmee naar de burgerlijke stand moest gaan om de erkenning te realiseren. In januari 2020 heeft de partner van de vrouw met haar toestemming het kind erkend. De vrouw heeft voorafgaand aan haar toestemming niet bij de verwekker geïnformeerd of hij alsnog het kind wilde erkennen. De vrouw, de partner van de vrouw en de minderjarige hebben de Nederlandse nationaliteit; de verwekker heeft de Egyptische nationaliteit.

De bijzondere curator verzoekt namens de minderjarige, om vernietiging van de erkenning door de partner van de vrouw.

Beoordeling en motivering

Na vaststelling van haar rechtsmacht en de toepasselijkheid van het Nederlandse recht op het verzoek tot vernietiging van de erkenning, overweegt de rechtbank dat alvorens het verzoek inhoudelijk te beoordelen, zij moet nagaan of er wel sprake is van een rechtsgeldige erkenning door de partner van de vrouw.

Hiervoor verwijst de rechtbank naar de jurisprudentie van de Hoge Raad van 31 mei 2002 (ECLI:NL:HR:2002:AE0745) over de strekking van artikel 1:204 BW. De rechtbank oordeelt dat op grond hiervan, vanaf het moment waarop een verzoek van een verwekker tot het verlenen van deze vervangende toestemming bij de rechtbank is ingediend en totdat daarop definitief is

beslist, de moeder aan een ander slechts voorwaardelijk toestemming tot erkenning kan verlenen. Die toestemming heeft in dat geval alleen gevolg als de vervangende toestemming bij een definitief geworden rechterlijke beslissing is geweigerd.

Omdat in dit geval de verwekker al bij definitieve rechterlijke beslissing vervangende toestemming tot erkenning is verleend, en dus niet meer geweigerd kan worden, heeft de toestemming van de moeder aan haar partner om het kind te erkennen geen rechtsgevolg.

De omstandigheid dat de verwekker circa anderhalf jaar lang geen gebruik heeft gemaakt van de vervangende toestemming om de minderjarige te erkennen, verandert dit niet. Er is geen wettelijke termijn waarbinnen de door de rechtbank verleende vervangende toestemming moet worden gebruikt. Gezien de definitieve beslissing voor vervangende toestemming aan de verwekker en het ontbreken van een wettelijke termijn voor de gebruikmaking ervan, had de moeder bij de verwekker moeten informeren of hij nog gebruik wilde maken van de vervangende toestemming, voordat zij toestemming tot erkenning aan haar partner gaf. De moeder kon en mocht er niet van uitgaan dat de verwekker het kind niet langer wilde erkennen, nu er een aanhangige procedure over omgang is, waaruit blijkt dat de verwekker een vaderrol ten aanzien van het kind wil vervullen.

De rechtbank vindt wel, dat nu de verwekker weet dat de moeder een ander toestemming voor erkenning van het kind wil geven, het vanuit het oogpunt van rechtszekerheid onwenselijk is dat het onduidelijk blijft of en zo ja, wanneer de verwekker tot erkenning overgaat. De rechtbank suggereert dat hierover communicatie zal zijn tussen advocaten van de verwekker en de vrouw en gaat er daarbij van uit dat de verwekker, onmiddellijk nadat haar beschikking in kracht van gewijsde is gegaan, zal overgaan tot erkenning.

Conclusie

De toestemming van de moeder aan haar partner heeft geen rechtsgevolg. De erkenning van de minderjarige door de partner van de vrouw is daarmee nietig. De rechter verzoekt de ambtenaar van de burgerlijke stand de akte van erkenning van door te halen. Omdat de erkenning nietig is komt de rechtbank niet toe aan een inhoudelijke beoordeling van het verzoek door de bijzondere curator tot vernietiging van de erkenning. Zij wijst het verzoek daarom af.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:1629

Zaaknummer: C/02/374652 / FA RK 20-3738

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Het is niet gebleken dat de vrouw voor meer dan een kwart van de verdelingsafspraken is benadeeld. Het beroep op dwaling faalt en het convenant blijft in stand.

Feiten en omstandigheden

De man en de vrouw zijn in 2009 met elkaar getrouwd en besloten in 2014 om uit elkaar te gaan. Op 6 juni 2018 heeft de vrouw het echtscheidingsconvenant, met onder meer afspraken over de partneralimentatie en de verdeling van de huwelijksgemeenschap, getekend. Als peildatum voor de samenstelling en waardering van de gemeenschap zijn partijen 1 november 2014 overeengekomen. Op 19 juni 2019 is de echtscheiding uitgesproken en de beschikking is op 25 september 2019 ingeschreven in het register.

In eerste aanleg heeft de rechtbank de verzoeken van de vrouw, om partneralimentatie vast te stellen, om de gemeenschap van goederen te verdelen op een nader aan te voeren wijze en om te bepalen dat de man jaaroverzichten, aangiftes en aanslagen inkomstenbelasting dient te overleggen, afgewezen. De verzoeken van de man zijn toegewezen, in die zin dat:

partijen over en weer zijn veroordeeld tot nakoming van het door partijen getekende echtscheidingsconvenant;
de vrouw is veroordeeld om te bewerkstelligen dat de woning binnen twee maanden na de beschikking aan haar wordt toegedeeld en de man wordt ontslagen uit zijn aansprakelijkheid voor de hypotheekschuld.

De vrouw komt in hoger beroep tegen deze beschikking van 15 januari 2020.

Grievens, beoordeling en motivering

De vrouw is met negen grieven in hoger beroep gekomen van de bestreden beschikking. Zij stelt dat het echtscheidingsconvenant vernietigd dient te worden op grond van artikel 3:196 lid 1 BW. Een verdeling is op grond van dit artikel vernietigbaar wanneer een deelgenoot omtrent de waarde van een of meer van de te verdelen goederen en schulden heeft gedwaald en

daardoor voor meer dan een vierde gedeelte is benadeeld. Daarbij heeft de vrouw aangegeven dat zij méér informatie van de man nodig heeft, zoals ook door haar is verzocht, om tot een behoorlijke onderbouwing te kunnen komen van het vermoeden dat er sprake is van benadeling van de vrouw. Volgens haar heeft de man activa verzwegen, waaronder gelden die door hem zijn verkregen uit een nalatenschap, spaargelden en een auto. Om die reden heeft de vrouw in de procedure bij het hof ook verzocht te bepalen dat de man deze zaken verbeurt op grond van artikel 3:194 lid 2 BW.

Het hof stelt voorop dat de beoordeling van de vraag of sprake is van benadeling voor meer dan een kwart alleen geschiedt aan de hand van een vaststelling van de waarde van de boedelbestanddelen die in de verdeling werden betrokken. Voor zover er dus sprake is geweest van overgeslagen of verzwegen bestanddelen, zoals de vrouw betoogt, kan de waarde van deze bestanddelen niet worden betrokken bij de berekening van de benadeling (art. 3:196 lid 3 BW). De vrouw heeft echter op geen enkele wijze onderbouwd waarom er sprake zou zijn van benadeling. Het verzoek om te bepalen dat de man eerst nog diverse gegevens dient te verstrekken doet daar niet aan af. De vrouw heeft bovendien niet duidelijk gemaakt waarom de man eerst nog deze gegevens dient te verstrekken. Daarnaast heeft de vrouw ter zitting verklaard dat de aan haar toebedeelde woning méér waard is dan de woning die aan de man is toebedeeld, en dat partijen dit tegen elkaar wilden wegstrepen. Tevens is in het convenant bepaald dat de banksaldi, inboedel, de auto en de belastingaanslagen in onderling overleg worden verdeeld. De vrouw kan nakoming hiervan vorderen indien de verdeling niet conform de afspraken is verlopen. Het hof komt op basis hiervan tot de conclusie dat niet is gebleken dat de vrouw voor meer dan een kwart van de verdelingsafspraken is benadeeld.

Het hof merkt op dat mocht er sprake zijn van een overgeslagen bestanddeel, dan kan de vrouw op grond van artikel 3:179 lid 2 BW alsnog een nadere verdeling vorderen. Verder kent de wet een sanctie op het verzwijgen van bestanddelen, als omschreven in artikel 3:194 lid 2 BW.

De vrouw heeft zich verder nog beroepen op de algemene dwalingsbepaling uit artikel 6:228 BW. Hoewel deze bepaling is uitgesloten bij verdelingen (art. 3:199 BW), is de vrouw van mening dat dit artikel van toepassing is nu haar toenmalige advocaat tekort is gekomen bij de uitleg van het convenant en dit door de Raad van Discipline als ernstig verwijtbaar is aangemerkt. Het hof concludeert dat uit artikel 6:228 BW volgt dat het wilsgebrek in verband moet staan met enig handelen of nalaten van de contractuele wederpartij van de partij die een beroep doet op dit wilsgebrek. Deze contractuele wederpartij is in dit geval de man. De feiten en omstandigheden die de vrouw aanhaalt betreffen echter het handelen van de voormalig advocaat. Gesteld noch gebleken is dat de man een onjuiste voorstelling van zaken had, dan wel dat hij wist of behoorde te weten dat de vrouw dat had.

Ten aanzien van de omvang van de huwelijksgemeenschap bepaalt het hof dat de peildatum voor de samenstelling en waardering van de gemeenschap in stand blijft, aangezien het convenant in stand blijft. Hoewel de huwelijksgemeenschap voortduurt tot zij overeenkomstig artikel 1:99 BW is ontbonden, staat het partijen vrij om in overleg een andere datum te bepalen, hetgeen partijen in dit geval hebben gedaan. Partijen hebben gekozen voor een peildatum op 1 november 2014, omdat zij sinds september van dat jaar gescheiden leefden. De uiteindelijke echtscheiding heeft lang geduurd in verband met een financiering die de vrouw moest regelen voor de hypotheekschuld. Vóór het ondertekenen van het convenant in 2018 hebben partijen onder andere de ingangsdatum van de partneralimentatie gewijzigd, maar hebben toen niet een andere – recentere – peildatum afgesproken. Het hof oordeelt dat voor zover de vrouw een vordering wil instellen, waarin zij verdeling vraagt van ná de overeengekomen peildatum, zij dat in een aparte procedure dient te doen. In de onderhavige zaak betreft het immers de (on)geldigheid van het convenant en niet de uitleg ervan. De man is daarom niet gehouden aan het verstrekken van de verzochte stukken, omdat de vrouw heeft uiteengezet dat deze gegevens met name nodig zijn om te bezien of er ná de overeengekomen peildatum nog zaken aan de man zijn toegevallen.

Met betrekking tot de partneralimentatie zijn partijen in het convenant overeengekomen dat de man aan de vrouw voor de duur van acht jaren een bedrag van € 850 bruto per maand zal voldoen. De vrouw heeft gesteld dat deze alimentatieovereenkomst is aangegaan met grove miskenning van de wettelijke maatstaven (art. 1:401 lid 5 BW). Het hof stelt voorop dat het overeengekomen bedrag in een evidente wanverhouding moet staan tot de gegevens die voorhanden waren. Een wijziging op grond van lid 5 is slechts mogelijk wanneer de echtgenoten zich wel op de wettelijke maatstaven hebben willen richten, maar door onjuist inzicht in de betekenis van de maatstaven of doordat zij uitgingen van onjuiste of onvolledige gegevens, zijn gekomen tot een resultaat dat evident in strijd is met de uitkomst die bij toepassing van de wettelijke maatstaven zou zijn bereikt. Aan de hand van gegevens die voorhanden zijn komt het hof tot de conclusie dat de overeengekomen alimentatie van € 850 bruto per maand niet in een evidente wanverhouding staat tot de beschikbare gegevens. Van een grove miskenning van de wettelijke maatstaven is geen sprake.

Conclusie

Het hof verwerpt het beroep en bekrachtigt de beschikking van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2664

Zaaknummer: 200.276.958/01 en 200.276.960/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontvankelijkheid minderjarige. De minderjarige kan hoger beroep instellen, omdat zij is aangemerkt als belanghebbende en ter zitting toestemming heeft gekregen van de voogd voor het instellen van hoger beroep. De minderjarige is echter alleen ontvankelijk ten aanzien van het verzoek tot omgang en niet ten aanzien van het verzoek tot gezagsherstel.

Feiten en omstandigheden

De minderjarige is in 2003 geboren uit een relatie van de moeder met een onbekende biologische vader. De moeder kreeg vervolgens een relatie met de heer X. Tijdens deze relatie is in 2010 kind A geboren. X heeft zowel de minderjarige als kind A erkend. Vervolgens zijn de moeder en X in 2012 getrouwd, waarna kind B is geboren (2014). De moeder en X zijn in 2015 gescheiden. Later dat jaar heeft de kinderrechter voor de minderjarige een machtiging tot uithuisplaatsing in een voorziening voor pleegzorg verleend voor de duur van een jaar, welke nadien is verlengd. In 2017 heeft de rechtbank het gezag van de moeder en X over de minderjarige beëindigd en de GI tot voogdes benoemd. De minderjarige verblijft op dit moment op een woongroep van een zorgboerderij. De moeder woont inmiddels sinds april 2016 met haar nieuwe partner en hun twee dochters (kind C en kind D) in Duitsland.

In 2019 heeft de rechtbank mevrouw Y als bijzondere curator benoemd voor de duur van acht maanden. Kort daarna heeft de rechtbank mevrouw Z benoemd tot opvolgend bijzondere curator over de minderjarige, aangezien mevrouw Y als gevolg van persoonlijke omstandigheden haar werkzaamheden als bijzondere curator moest neerleggen.

De moeder en de minderjarige komen in hoger beroep tegen de beschikking van de rechtbank Amsterdam van 29 januari 2020. Bij de bestreden beschikking is de benoeming van mevrouw Z ambtshalve voor de duur van zes maanden verlengd. Tevens is het (zelfstandige) verzoek van de minderjarige, dat gebaseerd was op artikel 1:377g BW, afgewezen. Zij verzocht primair om de moeder te mogen bezoeken wanneer zij dat wil, en subsidiair om de moeder eens per twee weken en tijdens de vakanties te mogen bezoeken.

Grievens, beoordeling en motivering

De moeder en de minderjarige verzoeken in hoger beroep om een (andere) bijzondere curator te benoemen, in het bijzonder met de taak om de indiening van het appelschrift te accorderen namens de minderjarige teneinde de ontvankelijkheid van de minderjarige af te dekken. Tevens verzoeken zij om de moeder met het eenhoofdig gezag te belasten en om een omgangsregeling te bepalen. De GI verzoekt het hoger beroep niet-ontvankelijk te verklaren, dan wel af te wijzen en de bestreden beschikking te bekrachtigen.

De minderjarige voert aan dat zij ontvankelijk moet worden verklaard in haar verzoek om een andere curator, aangezien een minderjarige zelfstandig in appel kan gaan tegen een (afwijzende) beslissing ex artikel 1:250 BW. Het zou dan passend zijn om de minderjarige ook die zelfstandige positie te geven als het gaat om beslissingen als gevolg van die benoeming ex artikel 1:250 BW. Bovendien heeft de rechter in eerste aanleg beslissingen genomen ten aanzien van onderwerpen die de minderjarige zelf op grond van artikel 1:377g BW onder de aandacht heeft gebracht. De minderjarige stelt dat door de Hoge Raad is geaccepteerd dat artikel 1:377g BW ook in appel van toepassing is. Weliswaar heeft de Hoge Raad daarbij overwogen dat het appel door een ander dan de minderjarige moet zijn ingesteld, maar dat zou in deze situatie ook mogelijk moeten zijn. Zou dat niet het geval zijn, dan zou sprake zijn van een ongelijke situatie die juridisch niet te verklaren is en die in strijd is met het internationale mensen- en kinderrechtenkader. De GI heeft ter zitting aangegeven dat haar niet gevraagd is om toestemming te geven voor het instellen van hoger beroep. De GI geeft aan dat ze deze toestemming zou hebben verleend, en geeft alsnog toestemming hiervoor.

Het hof overweegt dat de minderjarige als belanghebbende het recht op hoger beroep toekomt. Nu zij minderjarig is, dient zij op grond van artikel 1:245 lid 4 BW vertegenwoordigd te worden door degene die het gezag over haar uitoefent. Een minderjarige is bovendien onbekwaam rechtshandelingen te verrichten indien hij handelt zonder toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger. Het instellen van hoger beroep is een eenzijdige ongerichte rechtshandeling van niet-vermogensrechtelijke aard en daarom in beginsel nietig op grond van artikel 3:32 lid 2 jo. 3:59 BW. Artikel 3:58 lid 1 BW bepaalt dat de rechtshandeling bekrachtigd kan worden, indien alle onmiddellijk belanghebbenden die zich op het gebrek hadden kunnen beroepen, in de tussen de handeling en de vervulling van het vereiste liggende tijdsruimte, de handeling als geldig hebben aangemerkt. Dit is ook het geval bij nietige rechtshandelingen van handelingsonbekwamen (lid 2). Nu de voogdes ter zitting alsnog toestemming heeft verleend aan de minderjarige tot het instellen van hoger beroep en geen van de belanghebbenden zich op de aanvankelijke nietigheid heeft beroepen, is de rechtshandeling bekrachtigd en is de minderjarige ontvankelijk in het instellen van hoger beroep.

Vervolgens dient beoordeeld te worden of de minderjarige kan worden ontvangen in de door haar in hoger beroep gedane verzoeken. Het hof oordeelt dat de minderjarige niet behoort tot de kring van personen die een verzoek tot herstel van gezag kan indienen op grond van artikel 1:277 lid 1 jo. 1:278 lid 1 BW. Voorts voorziet de wet niet in een informele rechtsingang op dit punt. De minderjarige wordt dus alsnog niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek tot herstel van het gezag.

Ten aanzien van het verzoek om een omgangsregeling oordeelt het hof echter dat de minderjarig op grond van artikel 1:377g BW een informele rechtsingang heeft en als belanghebbende een rechtsgeldig hoger beroep kan instellen. Het hof kan dan de omgang ambtshalve in volle omvang beoordelen en is niet gebonden aan daarover geformuleerde grieven. Om deze reden is het niet nodig om een (andere) bijzondere curator te benoemen.

De moeder stelt dat de rechtbank haar ten onrechte niet als belanghebbende heeft aangemerkt. Aangezien het in eerste aanleg ging om een omgangsregeling en dit rechtstreeks betrekking heeft op haar rechten en verplichtingen, is het hof van oordeel dat zij inderdaad als belanghebbende had moeten worden aangemerkt. Zij is daarom als belanghebbende ontvankelijk in haar hoger beroep. Nu zij in eerste aanleg geen zelfstandig beroep heeft gedaan ten aanzien van het gezag, kan zij dit op grond van artikel 362 Rv niet voor het eerst doen in hoger beroep. Het verzoek tot omgang is geen zelfstandig verzoek, omdat het eensluidend is met de wens van de minderjarige.

Nu de minderjarige en de moeder beiden niet-ontvankelijk zijn in hun verzoeken ten aanzien van gezagsherstel als bedoeld in artikel 1:277 BW, dient het hof daar niet over te oordelen. Het hof overweegt dat uit de stukken blijkt dat de minderjarige en de moeder al regelmatig omgang hebben en dat de minderjarige hier baat bij heeft. De GI ziet eveneens het belang van de omgang, en probeert aan de wensen van de minderjarige tegemoet te komen, maar wordt daarin beperkt door de kaders binnen de voogdij en de gebrekkige dan wel niet-tijdige communicatie van de minderjarige en de moeder. Aangezien de minderjarige binnen een week na de uitspraak meerderjarig wordt en de omgang goed verloopt, oordeelt het hof dat zij zelf mag beslissen wanneer zij de moeder bezoekt. Het hof geeft aan dat het hoopt dat de minderjarige ingaat op de aangeboden hulp van de GI in de vorm van een mentor nadat zij 18 jaar is geworden.

Conclusie

De moeder en de minderjarige zijn niet-ontvankelijk in hun verzoek tot gezagsherstel, maar wel in hun verzoek tot omgang. Het hof wijst het verzoek van de minderjarige om zelf te bepalen wanneer ze de moeder bezoekt toe.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 09-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:697

Zaaknummer: 200.277.881/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

De man verzoekt de hoogte van de onderhoudsbijdrage voor zijn dochter te wijzigen omdat zijn draagkracht is verminderd. De rechtbank wijzigt de hoogte van de alimentatie omdat sprake is van een wijziging van omstandigheden (art. 1:401 BW). Het inkomen van de man is namelijk substantieel gewijzigd, ofschoon sprake is van een door eigen gedraging veroorzaakt inkomensverlies dat niet voor herstel vatbaar is.

Feiten en omstandigheden

De man betaalt vanaf 1 november 2009 kinderalimentatie ten behoeve van zijn dochter. Bij beschikking van 31 januari 2018 heeft de rechtbank de onderhoudsverplichting van de man met ingang van 1 juli 2017 opgeschort. De dochter is in 2019 meerderjarig geworden.

De man verzoekt de rechtbank de hoogte van zijn onderhoudsplicht te wijzigen.

Grievens, beoordeling en motivering

De man stelt dat hij onvoldoende draagkracht heeft om alimentatie te betalen en dat het bedrag op nihil moet worden gesteld. De rechtbank is van oordeel dat sprake is van een wijziging van omstandigheden, omdat het inkomen van de man substantieel is gewijzigd. Bij de bepaling van de hoogte van het bedrag maakt de rechtbank onderscheid tussen drie verschillende periodes.

De eerste periode is van 1 juni 2017 tot 10 juni 2019. De rechtbank stelt de behoefte van de dochter in deze periode (na indexatie) vast op 1 januari 2017 € 422,63 per maand. De draagkracht van de man stelt de rechtbank op nihil. De rechtbank oordeelt daarbij dat sprake is van niet voor herstel vatbaar verwijtbaar inkomensverlies. Als de inkomensvermindering echter buiten beschouwing wordt gelaten, heeft dat tot gevolg dat de man feitelijk over onvoldoende middelen beschikt om in de noodzakelijke kosten van zijn eigen bestaan te voorzien. Volgens de rechtbank is vast komen te staan dat de man in deze periode geen loon meer ontving. Wel heeft de man in de periode 25 juli 2017 tot en met 10 juni 2019 leenbijstand

gehad. Daardoor had de man feitelijk geen inkomen. Ook is volgens de rechtbank vast komen te staan dat de man die werkzaam was als beveiligers bij Securitas, met ingang van 24 april 2017 zijn werkzaamheden heeft gestaakt, omdat hij met ingang van die datum niet langer over een geldige zogenoemde grijze pas beschikte. Die grijze pas is hem door de korpschef niet verstrekt, omdat hij eind 2016 betrokken is geweest bij een vechtpartij. Securitas heeft de loondoorbetaling met ingang van 24 april 2017 stopgezet. In een procedure bij de kantonrechter heeft de man loondoorbetaling gevorderd omdat hij stelde dat hij op 24 april 2017 arbeidsongeschikt was. Die vordering is afgewezen. Het gerechtshof te Amsterdam heeft op 7 april 2020 het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd. De rechtbank overweegt dat het hier gaat om een door eigen gedraging veroorzaakt inkomensverlies – het betrokken raken bij een vechtpartij waardoor de man zijn grijze pas kwijtraakte en niet meer als beveiligers kon werken – dat niet voor herstel vatbaar is. De man kan immers geen werkzaamheden meer verrichten als beveiligers, omdat hij niet over een grijze pas beschikt en hij is sinds 20 januari 2017 arbeidsongeschikt. De rechtbank verwijst naar de door de man overgelegde verzekeringsgeneeskundige rapportage waarin is vermeld: ‘(...) er is een ziekmelding van 20 januari 2017 in verband met psychische problematiek. Cliënt kan als doorlopend volledig arbeidsongeschikt gezien worden wegens behandelingen en ziektebeeld waarbij er sprake is van een mislukte werkhervatting in maart/april 2017.’ De vraag die zich vervolgens aandient is of de man uit hoofde van zijn verhouding tot de vrouw zich met het oog op haar belangen had behoren te onthouden van de gedragingen die tot de inkomensvermindering hebben geleid, aldus de rechtbank. Daarvoor is niet noodzakelijk beslissend waartoe de onderhoudsplichtige gehouden was jegens zijn werkgever, noch of hem in verband daarmee jegens zijn werkgever een verwijt treft. Hoewel de man zich op het standpunt stelt dat hij ten tijde van de vechtpartij al aan PTSS leed en de gedraging daardoor niet verwijtbaar is, heeft de rechtbank dat onvoldoende vast kunnen stellen. Weliswaar hebben de artsen in hun bevindingen op 5 maart 2014 PTSS geconstateerd, maar onduidelijk is of het deze PTSS is geweest die geleid heeft tot de (buitenproportionele) gedragingen van de man in 2016. Ook uit de verzekeringsgeneeskundige rapportage kan dit niet worden afgeleid, aangezien hierin slechts vermeld wordt dat de man sinds 20 januari 2017 niet geschikt wordt geacht voor zijn eigen werk.

De tweede periode is van 10 juni 2019 tot 1 januari 2020. In deze periode is de behoefte van de dochter (na indexatie) € 437,55 per maand, aldus de rechtbank. De rechtbank passeert daarbij het verweer van de man dat de vrouw geen verblijfskosten had, omdat de dochter bij haar grootouders woonde. De verblijfskosten zijn hoe dan ook gemaakt en niet kan worden uitgesloten dat de vrouw de alimentatie deels aan de grootouders uitbetaalt om de verblijfskosten van de dochter alsnog te dekken, aldus de rechtbank. De rechtbank oordeelt dat de man in deze periode voldoende draagkracht had om de (eerder) vastgestelde

kinderalimentatie van € 226 (geïndexeerd naar 2019) te voldoen. Vanaf 10 juni 2019 ontvangt de man een WIA-uitkering ter hoogte van € 2.195,88 per maand, exclusief 8% vakantiegeld. Rekening houdend met de algemene heffingskorting heeft de man een netto besteedbaar inkomen van € 1.664 per maand. Bij de bepaling van de draagkracht moet volgens de rechtbank rekening worden gehouden met de aflossingsverplichtingen van de man voor ontstane schulden. Gelet op het feit dat de man in mei 2017 geen inkomen had en over de periode van 1 juni 2017 tot 10 juni 2019 een inkomen had ter hoogte van een bijstandsuitkering, terwijl zijn vaste lasten door bleven lopen, is het aannemelijk dat de man toen schulden heeft gemaakt. Gesteld kan worden dat die schulden aan de man verwijtbaar zijn, gelet op het feit dat deze voortvloeien uit het inkomensverlies van de man ten aanzien waarvan de rechtbank heeft geoordeeld dat dit aan de man verwijtbaar was. De man heeft een beroep gedaan op de aanvaardbaarheidstoets. Om te voorkomen dat de man over onvoldoende middelen beschikt om in de noodzakelijke kosten van bestaan te voorzien, dient er voor hem na betaling van de lasten een bedrag van € 923 te resteren (dit is 90% van de voor hem geldende bijstandsnorm). De man heeft – onderbouwd – gesteld dat hij per maand gemiddeld € 315 afloste. Uitgaande van een gemiddelde aflossing van € 315 per maand, betekent dat de man een bijdrage van € 426 ($€ 1.664 \text{ minus } € 923 \text{ minus } € 315$) kan voldoen.

De derde periode is vanaf 1 januari 2020 tot heden. In deze periode is de dochter meerderjarig geworden. Op grond van artikel 1:395a BW heeft zij recht op alimentatie. De rechtbank berekent de behoefte van de dochter als volgt. Uit het Rapport Alimentatienormen volgt dat voor de behoeftebepaling van studerende kinderen in het algemeen bij de WSF-norm (normbedrag voor de kosten van levensonderhoud, vermeerderd met het verschuldigde lesgeld of collegegeld) aansluiting kan worden gezocht. De rechtbank zal de behoefte van de dochter bepalen aan de hand van de WSF-norm voor uitwonende mbo-studenten, waarmee de behoefte van de dochter tot haar 21e jaar een gegeven is. Per 1 januari 2020 bedroeg de WSF-norm voor een uitwonende mbo-student € 834,40 per maand. Hiervan is een bedrag van € 277,84 aan te merken als basisbeurs en een bedrag van € 371,10 als aanvullende beurs. De aanvullende beurs is een gift. Zowel voor de gift, als de prestatiebeurs geldt dat deze als behoefteverlagend wordt aangemerkt, omdat van een student in redelijkheid mag worden verlangd dat binnen de genoemde termijn een diploma wordt behaald. Hierdoor wordt de behoefte van dochter per 1 januari 2020 berekend op $(834,40 - 277,84 - 371,10 =) € 185,46$ per maand. Met eventuele bijverdiensten van de dochter zal de rechtbank geen rekening houden, omdat zij vanwege de coronacrisis geen substantiële bijverdiensten heeft gehad.

Over de draagkracht van de man in deze periode beslist de rechtbank als volgt. Ook in 2020 heeft de man een WIA-uitkering genoten. Deze bedroeg € 2.220,02 bruto per maand. Het NBI van de man wordt berekend op € 1.690 per maand, waarbij rekening is gehouden met 8%

vakantietoeslag en de algemene heffingskorting. De draagkracht van de man wordt (rekening houdend met 90% van de bijstandsnorm in 2020 en een aflossing van € 315 per maand) berekend op $(1.690 - 947 - 315 =) € 428$. De vrouw verdient een minimaal inkomen. De bijdrage die de vrouw dient te voldoen zal de rechtbank op € 25 stellen. Na vergelijking van de draagkracht dient de vader € 175 te voldoen.

Conclusie

De rechtbank wijzigd de hoogte van de alimentatie ten behoeve van de dochter.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 26-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1677

Zaaknummer: C/03/241354 / FA RK 17-3818

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Verlaging met terugwerkende kracht. Terugbetalingsverplichting. De rechter die een onderhoudsverplichting verlaagt met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum, zal steeds aan de hand van hetgeen ten processe is gebleken, moeten beoordelen in hoeverre een daaruit voortvloeiende terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Hij is derhalve bij die beoordeling niet afhankelijk van een door de onderhoudsgerechtigde gevoerd, op die terugbetaling betrekking hebbend verweer. De rechter kan een betaling in termijnen van het te veel ontvangen bedrag toestaan, ook als de alimentatiegerechtigde niet uitdrukkelijk daarom heeft verzocht. Verrekening met toekomstige alimentatietermijnen is een manier van terugbetaling (in termijnen) van te veel ontvangen alimentatie. Verrekening van kinderalimentatie kan onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn of misbruik van recht opleveren, zodat hiermee terughoudend zal moeten worden omgegaan.

Feiten en omstandigheden

De rechtbank heeft de door de man aan de vrouw te betalen kinderalimentatie voor het kind met ingang van 1 augustus 2018 – op verzoek van de vrouw – bepaald op € 200 per maand. De man is in eerste aanleg niet verschenen. In hoger beroep heeft hij verzocht de kinderalimentatie te verlagen met ingang van 24 augustus 2018 (datum indiening verzoekschrift door de vrouw bij de rechtbank). Op 9 april 2020 heeft het hof geoordeeld dat de man met ingang van 24 augustus 2018 aanzienlijk lagere bedragen per maand dan de rechtbank had bepaald, aan kinderalimentatie moet betalen. Het hof heeft overwogen dat, voor zover de man vanaf 24 augustus 2018 tot heden meer betaald heeft en/of meer op hem is verhaald dan de vermelde bijdrage, van de vrouw in redelijkheid kan worden geleverd dat zij het meerdere terugbetaalt. De vrouw heeft hiertegen beroep in cassatie ingesteld.

Beoordeling en motivering

De Hoge Raad is van oordeel dat de klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die beschikking. Hij motiveert dit oordeel niet onder toepassing van artikel 81 lid 1 RO. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Conclusie A-G

Alvorens toe te komen aan bespreking van de klachten, schetst de A-G het juridisch kader.

Terugbetalingsverplichting

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad (HR 19 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1081)

gelden met betrekking tot de door de rechter te bepalen ingangsdatum van een (gewijzigde) onderhoudsverplichting de volgende regels:

‘(i) De rechter die beslist op een verzoek tot wijziging van een eerder vastgestelde bijdrage in het levensonderhoud, zal in het algemeen behoedzaam gebruik moeten maken van zijn bevoegdheid de wijziging te laten ingaan op een vóór zijn uitspraak gelegen datum, met name indien dit ingrijpende gevolgen kan hebben voor de onderhoudsgerechtigde in verband met een daardoor in het leven geroepen verplichting tot terugbetaling van hetgeen in de daaraan voorafgaande periode in feite is betaald of verhaald.

(ii) Deze behoedzaamheid geldt ook voor de rechter in hoger beroep die met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum een zodanige wijziging brengt in de door de rechter in eerste aanleg vastgestelde of gewijzigde bijdrage dat zij kan leiden tot de hiervoor bedoelde ingrijpende gevolgen.

(iii) Deze behoedzaamheid brengt mee dat de rechter naar aanleiding van hetgeen partijen hebben aangevoerd, zal moeten beoordelen of, en in hoeverre, in redelijkheid van de onderhoudsgerechtigde terugbetaling kan worden verlangd van hetgeen in overeenstemming met diens behoefte aan levensonderhoud reeds is uitgegeven, en dat de rechter, indien dit naar zijn oordeel het geval is, van zijn beoordeling rekenschap zal moeten geven in de motivering.

In deze regels (i)-(iii) ligt besloten dat de rechter die een onderhoudsverplichting verlaagt met ingang van een vóór zijn uitspraak gelegen datum, steeds aan de hand van hetgeen ten processe is gebleken, zal moeten beoordelen in hoeverre een daaruit voortvloeiende terugbetalingsverplichting in redelijkheid kan worden aanvaard. Hij is derhalve bij die beoordeling niet afhankelijk van een door de onderhoudsgerechtigde gevoerd, op die

terugbetaling betrekking hebbend verweer.’

Terugbetaling in termijnen

Artikel 1:402 lid 3 BW bepaalt dat de rechter betaling in termijnen kan toestaan. De Hoge Raad heeft in 1987 (HR 9 januari 1987, *NJ* 1987/915), bepaald dat de rechter een betaling in termijnen van het te veel ontvangen bedrag kan toestaan, ook als de alimentatiegerechtigde niet uitdrukkelijk om zo’n regeling heeft verzocht. De Hoge Raad heeft op 8 juli 1991 bepaald dat het hof niet nader behoefde te motiveren waarom het van zijn discretionaire bevoegdheid op grond van artikel 1:402 lid 3 BW gebruik had gemaakt (HR 8 juli 1991, *NJ* 1991/779). De Hoge Raad maakt in deze uitspraak geen onderscheid in terugbetaling in termijnen van te veel ontvangen alimentatie en verrekening daarvan met toekomstige termijnen. Verrekening is een manier van terugbetaling (in termijnen), zo schijnt het.

Verrekenen met (en beslag op) kinderalimentatie

A-G De Bock stelt zich in haar conclusie voor HR 26 juni 2020, *RFR* 2020/132 (art. 81 RO zaak) op het standpunt dat (eigen)beslag op en verrekening van (een vordering met) kinderalimentatie is toegestaan, mits het bedrag de beslagvrije voet niet overtreft en daardoor het belang van het kind niet wordt aangetast. Executoriaal eigenbeslag op en verrekening van kinderalimentatie kan onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn of misbruik van recht opleveren, zodat hiermee terughoudend zal moeten worden omgegaan. Verrekening van een vordering met kinderalimentatie is, mits aan de beschreven voorwaarden is voldaan, mogelijk.

Bespreking van de klachten

De meest verstrekkende klacht is dat het hof in strijd met artikel 23 Rv, uit eigen beweging, heeft beslist dat verrekening met toekomstige alimentatietermijnen mag plaatsvinden. Uit het geschetste juridisch kader volgt dat de rechter de discretionaire bevoegdheid heeft om terugbetaling in termijnen van te veel betaalde alimentatie toe te staan, dus ook zonder dat één van partijen hierom heeft verzocht. Nu verrekening een manier is van terugbetaling (in termijnen), zo schijnt het, is de rechter bevoegd om dit ambtshalve toe te staan. Verrekening is in die zin minder verstrekkend dan terugbetaling, zodat – nu de rechter bevoegd is tot het meest verstrekkende (terugbetaling opleggen) – ook het minder verstrekkende (verrekening met toekomstige termijnen) is toegestaan. Dit leidt ertoe dat geen sprake kan zijn van strijd met artikel 23 Rv, zodat deze klacht faalt.

De volgende klacht ziet op onjuiste toepassing of onvoldoende motivering door het hof van de behoedzaamheidsmaatstaf. Uit de overweging van het hof volgt dat het hof de volgende

elementen in zijn beoordeling heeft betrokken:

De vrouw wist of kon redelijkerwijs weten dat er een risico bestond dat zij te veel betaalde kinderalimentatie moest terugbetalen.

In de door haar in eerste aanleg overgelegde draagkrachtberekening komt zij op een geschatte draagkracht van de man van € 110 per maand en een behoefte van het kind van € 143 per maand.

Desondanks heeft zij om een bijdrage van € 200 per maand verzocht.

Zij heeft geen rekening gehouden met de door de man ten behoeve van zijn andere kind te betalen bijdrage.

Zij voert aan dat zij het te veel betaalde aan het kind heeft besteed, maar de behoefte van het kind is (in 2018) € 143 per maand en daarmee lager dan de door de rechtbank vastgestelde bijdrage van € 200 per maand.

Zij geeft aan dat zij het door de man te veel betaalde niet kan terugbetalen, zodat terugbetaling door middel van verrekening door de man met toekomstige betalingen mag plaatsvinden.

Hieruit volgt dat het hof de juiste maatstaf heeft toegepast en hiervan ook rekenschap heeft gegeven in zijn motivering. Voor zover wordt geklaagd dat het hof uit het oog heeft verloren dat sprake is van een aanzienlijke terugbetalingsverplichting, merkt de A-G op dat het hof dit juist wel heeft onderkend. Dit volgt uit de overweging dat terugbetaling door middel van verrekening door de man mag plaatsvinden. Ook de klacht dat het hof de in acht te nemen behoedzaamheid niet heeft toegepast, nu de vrouw heeft uitgelegd dat zij het te veel betaalde geheel ten behoeve van het kind heeft uitgegeven, kan niet slagen. Zoals uit de overweging van het hof volgt, heeft het hof dit in zijn beoordeling betrokken en niet doorslaggevend geacht omdat de behoefte van het kind lager was dan het door de rechtbank vastgestelde bedrag. Deze overweging, in combinatie met de hiervoor weergegeven andere argumenten van het hof, kan het oordeel van het hof dat terugbetaling in redelijkheid van de vrouw kan worden gevegd, dragen. Dit oordeel is evenmin onvoldoende gemotiveerd. Daarbij komt dat de behoedzaamheid die de rechter moet betrachten meebrengt dat hij moet beoordelen of terugbetaling – van hetgeen in overeenstemming met de behoefte aan levensonderhoud reeds is uitgegeven – in redelijkheid kan worden verlangd. Het hof heeft overwogen dat het bedrag dat de vrouw per maand aan kinderalimentatie ontving, hoger was dan de behoefte van het kind. Met dit oordeel heeft het hof de ‘behoedzaamheidsmaatstaf’ dus niet miskend.

Voor zover het onderdeel klaagt dat het hof buiten de grenzen van het geschil is getreden, door te overwegen dat de vrouw wist dat de man een bijdrage voor [betrokkene 1] betaalde, merkt de A-G op dat het oordeel van het hof voldoende wordt gedragen door de andere argumenten die hiervoor zijn genoemd.

De klachten dat het hof geen rekening heeft gehouden met de omstandigheden dat het de eerste rechter is die een uitspraak heeft gedaan over de behoefte van het kind en de eerste rechter die de draagkracht van de vrouw en de man heeft vastgesteld, kunnen evenmin slagen. Het hof heeft overwogen dat de vrouw wist of redelijkerwijs kon weten dat er een risico bestond dat zij te veel betaalde kinderalimentatie moest terugbetalen, omdat zij in de door haar in eerste aanleg overgelegde draagkrachtberekening kwam op een geschatte draagkracht van de man van € 110 per maand en een behoefte van het kind van € 143 per maand. Het hof heeft kennelijk geoordeeld dat zowel de behoefte van het kind als de draagkracht van de man bij de vrouw bekend waren, gelet op de door haar zelf overgelegde draagkrachtberekening. Dat de rechtbank de behoefte van het kind en draagkracht van de man niet met zoveel woorden in haar beschikking heeft opgenomen, was voor het hof dus niet relevant. Dit oordeel is niet onbegrijpelijk of onvoldoende gemotiveerd.

Voorts wordt geklaagd dat het hof geen rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat de man in eerste aanleg niet is verschenen. De gedachte hierbij is, zo schijnt het, dat als de man wel zou zijn verschenen, hij direct verweer had kunnen voeren waardoor (mogelijk) geen terugbetalingsverplichting zou zijn ontstaan. De A-G merkt op dat het iemand vrijstaat om wel of niet in een procedure te verschijnen en verweer te voeren. Het rechtssysteem is immers zo opgebouwd dat hij in tweede aanleg zijn zaak aan het hof kan voorleggen voor een geheel nieuwe beoordeling, zonder dat zijn niet-verschijnen in eerste aanleg aan hem wordt tegengeworpen. Dit leidt ertoe dat deze klacht eveneens faalt.

Voor zover het onderdeel klaagt dat het niet zo mag zijn dat een alimentatiegerechtigde de vrijheid wordt ontnomen om alle argumenten naar voren te brengen om een zo hoog mogelijke kinderalimentatie te verzoeken, omdat hij anders geen rekening houdt met de financiële belangen van de alimentatieplichtige, merkt de A-G op dat het hof niet heeft geoordeeld dat de vrouw niet alle argumenten die zij heeft mag aanvoeren. Het hof heeft geoordeeld dat zij redelijkerwijs kon weten dat zij te veel betaalde kinderalimentatie moest terugbetalen, omdat zij een bedrag aan kinderalimentatie heeft verzocht dat zowel hoger was dan de (door haar zelf berekende) behoefte van het kind als de (door haar zelf berekende) draagkracht van de man. Deze klacht berust derhalve op een onjuiste lezing van de beschikking en kan om die reden niet slagen.

Ten slotte wordt geklaagd dat het niet past om de man, die per 1 januari 2019 een draagkracht heeft die 2,5 keer zo groot is als die van de vrouw, een financieel voordeel te verlenen in de vorm van een terugbetalingsverplichting van de vrouw. De A-G merkt op dat het hof de door de man te betalen kinderalimentatie heeft vastgesteld met ingang van 24 augustus 2018. Het hof heeft een draagkrachtvergelijking gemaakt die in cassatie niet aan de orde is gesteld. Ook de door het hof vastgestelde behoefte van het kind is in cassatie niet aan de orde gesteld. Uit

de draagkrachtvergelijking is een draagkracht van de man gevolgd die ertoe heeft geleid dat hij vanaf 24 augustus 2018 meer heeft betaald dan waarvoor hij draagkracht had of meer heeft betaald dan de behoefte van het kind was. Het oordeel van het hof is niet 'ongepast', zodat ook deze klacht moet falen.

Conclusie

De conclusie van de A-G strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-03-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:450

Zaaknummer: 20/01971

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Aan de voorwaarden van artikel 1:277 lid 1 BW is niet voldaan. De moeder wordt niet in het gezag hersteld.

Feiten en omstandigheden

De moeder heeft een dochter, minderjarige 1. De heer Y is sinds 2017 de juridische vader van minderjarige 1. Samen hebben de moeder en de heer Y ook nog een dochter, minderjarige 2. Zij is de jongste. De heer Y is in 2020 overleden. In 2015 is minderjarige 1 onder toezicht gesteld. Zij verblijft sinds 2014 niet meer bij de moeder, aanvankelijk op vrijwillige basis en later op basis van een machtiging tot uithuisplaatsing. Sinds 2017 woont minderjarige 1 bij de huidige gezinshouders. In 2017 heeft de rechtbank bij beschikking het ouderlijk gezag van de moeder beëindigd, deze beschikking is in hoger beroep bekrachtigd. Bij beschikking van 2019 wordt door de rechtbank voor de moeder een voorlopige omgangsregeling met het kind vastgesteld. Momenteel heeft de moeder eens per twee weken contact met minderjarige 1 in het gezinshuis. Sinds 2020 vinden de contacten via videobellen plaats vanwege het coronavirus.

In 2020 heeft de rechtbank bij beschikking het verzoek van de moeder de voogdijmaatregel over minderjarige 1 op te heffen en de moeder te herstellen in het ouderlijk gezag afgewezen. De moeder gaat tegen deze beschikking in hoger beroep.

Grieven, beoordeling en motivering

Het hof overweegt dat ingevolge artikel 1:277 lid 1 BW een ouder op zijn verzoek in het gezag kan worden hersteld, indien herstel in het gezag in het belang van de minderjarige is, en de ouder duurzaam de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van de minderjarige (ex art. 1:247 lid 2 BW) in staat is te dragen.

De moeder bepleit dat het in het belang van minderjarige 1 is dat zij wordt belast met het ouderlijk gezag, omwille van de ontwikkeling en identiteitsvorming van minderjarige 1. Er dient te worden toegewerkt naar gezinshereniging met minderjarige 2. Daarnaast is volgens de moeder sprake van een wijziging van omstandigheden, waardoor zij in staat is duurzaam de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van minderjarige 1 te dragen. De

onveilige thuissituatie voor minderjarige 1, die ten grondslag lag aan de gezagsbeëindigende maatregel, is niet meer aan de orde, omdat de dreiging van de heer Y uitging. Hij is onlangs overleden. Verder blijkt uit een evaluatieverslag van de moeder-kindopname dat de moeder een zeer positieve ontwikkeling heeft doorgemaakt met haar thuiswonende dochter, minderjarige 2. Geconstateerd is dat de moeder in staat is om voor minderjarige 2 te zorgen. De moeder geeft aan dat zij zich realiseert dat minderjarige 1 goed op haar plek zit. Zij zal zich niet verzetten tegen een eventuele machtiging uithuisplaatsing wanneer haar verzoek wordt toegewezen.

De gecertificeerde instelling William Schrikker Stichting Jeugdbescherming en Jeugdreclassering (GI) voert verweer en bepleit dat minderjarige 1 door haar verleden haar moeder nooit als veilig heeft kunnen ervaren. Minderjarige 1 kan die basisveiligheid niet meer aanleren zonder dat dit van grote invloed is op haar ontwikkeling. De gezinshuishouders bieden minderjarige 1 de stabiliteit en veiligheid die zij nodig heeft. Volgens de GI is het van belang dat deze opvoedsituatie wordt gewaarborgd.

Het hof overweegt dat minderjarige 1 een belaste voorgeschiedenis heeft, waarin sprake is geweest van onverklaarbaar veel botbreuken en blauwe plekken toen zij bij de moeder woonde. In deze periode zijn meerdere meldingen bij instanties geweest over onveilige situaties door huiselijk geweld, agressie, mishandeling en drugsgebruik door moeders partners. Volgens het hof verzet het belang van minderjarige 1 zich ertegen dat de moeder in haar gezag wordt hersteld. Minderjarige 1 woont immers al vier jaar bij het gezinshuis en is daar gehecht. Ondanks alle traumatische ervaringen gaat het goed met haar. Het doorbreken van de veilige opvoedsituatie zal haar ontwikkeling opnieuw ernstig in gevaar brengen, net nu zij een stabiele woonplek heeft. De moeder draagt weliswaar de volledige zorg voor minderjarige 2, maar dit betekent volgens het hof nog niet dat zij in staat is daarnaast de verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van minderjarige 1 te dragen. Het hof gaat met het oordeel van de rechtbank mee dat de situatie van minderjarige 1 vanwege haar bijzondere opvoed- en zorgbehoefte niet vergelijkbaar is met die van minderjarige 2. De moeder heeft namelijk bij minderjarige 2 wel afstand willen nemen van Y en daarmee van de structurele voortdurende onveiligheid waaraan minderjarige 1 wel is blootgesteld. Minderjarige 1 heeft hierdoor geen basisgevoel van veiligheid kunnen ontwikkelen. Het hof overweegt dat de moeder een plaatsing in het gezinshuis accepteert. Dit is op zichzelf echter geen grond voor herstel in het gezag. Bovendien ziet artikel 1:277 lid 1 BW niet op de situatie, waarbij na het herstel van het gezag minderjarige 1 door een machtiging uithuisplaatsing bij het gezinshuis kan blijven wonen. Het perspectief voor minderjarige 1 ligt, zoals ook in het verleden is bepaald, bij het gezinshuis. Verder merkt het hof op dat het van belang blijft dat de moeder, minderjarige 2 en minderjarige 1 regelmatig met elkaar contact hebben. Daarvoor is

van belang dat de moeder goed samenwerkt met de GI en niet enkel via e-mail contact wil hebben.

Conclusie

Het hof wijst het hoger beroep af.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:773

Zaaknummer: 200.280.694/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Het verzoek om de adoptie van meerderjarige (33 jaar) uit te spreken, is afgewezen. Er is geen sprake van een zeer bijzondere omstandigheid die de terzijdestelling van artikel 1:228 lid 1 sub a BW rechtvaardigt.

Feiten en omstandigheden

Belanghebbende is geboren uit het huwelijk van de vader en de moeder. Na de ontbinding van dit huwelijk, zijn in 1996 verzoeker en de moeder met elkaar gehuwd. In 2000 is dit huwelijk ontbonden en in 2003 trouwen de moeder en verzoeker opnieuw met elkaar. Belanghebbende is in 2006 meerderjarig geworden.

Verzoek, beoordeling en motivering

Verzoeker heeft de rechtbank verzocht de adoptie van belanghebbende door verzoeker uit te spreken en de geslachtsnaam van belanghebbende te wijzigen. Verzoeker stelt dat zowel hijzelf als belanghebbende het belangrijk vinden om alle betrekkingen te verbreken tussen belanghebbende en zijn biologische vader en om de reeds bestaande sociale band tussen belanghebbende en verzoeker te bevestigen door adoptie. Verzoeker bepleit dat adoptie van een meerderjarige in principe is uitgesloten, maar dat onder zeer bijzondere omstandigheden van de eis van minderjarigheid kan worden afgeweken op grond van artikel 8 EVRM. Daarbij verwijst verzoeker naar verschillende uitspraken. Volgens verzoeker bestaat tussen hem en belanghebbende een zodanig nauwe betrekking dat deze moet worden aangemerkt als *family life*. Verzoeker benadrukt dat hij niet eerder een adoptieverzoek heeft gedaan, omdat belanghebbende dit geestelijk niet aankon vanwege een bijzonder negatieve periode en jarenlange revalidatie na een zwaar verkeersongeluk.

Belanghebbende wil dat verzoeker de erkenning krijgt die hij verdient en zijn gezin rust krijgt. Het boezemt hem angst in dat de vader nog beslissingen over hem zou kunnen nemen als hij daartoe zelf niet in staat zou zijn. Hij wil door de adoptie iets afsluiten.

De rechtbank oordeelt dat belanghebbende op de dag van de indiening van het verzoekschrift meerderjarig was, zodat niet is voldaan aan de voorwaarde genoemd in artikel 1:228 lid 1 onder a BW. Op grond van de nationale wet is adoptie van belanghebbende door verzoeker daarom

niet mogelijk. De rechtbank stelt voorop dat volgens vaste jurisprudentie van het EHRM het recht op adoptie niet door het EVRM kan worden gegarandeerd. Het enkele feit dat adoptie niet mogelijk is wanneer niet aan nationale wetgeving wordt voldaan, is dan ook in beginsel geen ongeoorloofde inbreuk op het recht op *family life*. Daarnaast heeft de Hoge Raad beslist dat aan artikel 8 EVRM weliswaar het recht op de bescherming van *family life* tussen de ouders en een door hen geadopteerd kind kan worden ontleend, maar niet het recht om een kind te adopteren zonder dat wordt voldaan aan de voorwaarden volgens de nationale wet (HR 30 juni 2000, nr. R 99/181, NJ 2001/103).

Volgens de rechtbank volgt uit de jurisprudentie dat sprake kan zijn van zeer bijzondere omstandigheden die terzijdestelling van artikel 1:228 lid 1 onder a BW kunnen rechtvaardigen. In uitzonderlijke gevallen kan de weigering van adoptie wegens de meerderjarigheid een ongeoorloofde inbreuk vormen op het door artikel 8 EVRM beschermde gezins- en familieleven. Hoewel verzoeker en belanghebbende zich familie van elkaar voelen en er sprake is van een hechte band tussen hen beiden, is daarmee nog geen sprake van *family life* noch van een zeer bijzondere omstandigheid, aldus de rechtbank.

De rechtbank overweegt dat in de uitspraken waar verzoeker naar verwijst steeds sprake is van een situatie waarin 'de ouder', 'het kind' en 'de adoptieouder' vanaf jonge leeftijd altijd in gezinsverband hebben geleefd. Maar in de onderhavige zaak is dat niet het geval. In tegenstelling tot de stelling van verzoeker dat hij vanaf het derde levensjaar van belanghebbende samen met de moeder hoofdopvoeder is geweest en dat zij al dertig jaar met zijn drieën een gezin vormen, blijkt uit de gemeentelijke basisregistratie personen dat zij slechts van 1 december 1993 tot 4 februari 2000 en daarna vanaf 4 maart 2004 op hetzelfde adres stonden ingeschreven. Feitelijk is verzoeker slechts voor een periode van zes jaar en daarna twee jaar samen met de moeder hoofdopvoeder geweest. Daarnaast komt uit de verklaringen van belanghebbende naar voren dat belanghebbende blij was dat hij geen adoptie heeft overwogen toen zijn moeder en verzoeker gingen scheiden. Pas in de tweede periode van samenwonen is kennelijk een band ontstaan. Belanghebbende was toen al 16 jaar.

Daarnaast was er in de aangehaalde jurisprudentie sprake van een jonge meerderjarige. Belanghebbende was daarentegen bij de indiening van het verzoek al 32 jaar. In een andere genoemde uitspraak was de meerderjarige geruime tijd meerderjarig, maar was daarnaast sprake van de bijzondere omstandigheid dat de zus van de meerderjarige al door de 'adoptieouder' was geadopteerd.

Voorts overweegt de rechtbank dat belanghebbende niet geadopteerd wilde worden toen hij 8 jaar oud was en een eventuele adoptie ter sprake kwam, omdat zijn vader toen nog in beeld was. Hij heeft pas in 2019 aan verzoeker gevraagd of hij hem wilde adopteren. Gelet op het

voorgaande, lag de beslissing betreffende het adoptieverzoek bij belanghebbende, terwijl verzoeker het initiatief had moeten nemen.

Verder heeft belanghebbende volgens de rechtbank onvoldoende onderbouwd dat de adoptie van belang is voor zijn geestelijke gesteldheid. Uit het verslag van het Psychodiagnostisch Centrum blijkt dat belanghebbende op vele levensgebieden problemen heeft gehad en dat hij deels bij zijn grootouders is opgegroeid. Zij zouden ook de enigen zijn bij wie hij zich thuis voelde. Verzoeker wordt in het verslag niet vermeld. De rechtbank ziet in de psychische klachten van belanghebbende geen gronden om de stelling van belanghebbende aan te nemen.

Conclusie

Het adoptieverzoek en verzoek tot wijziging van de geslachtsnaam wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 24-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:2749

Zaaknummer: C/03/275694 / FA RK 20-985

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Een moeder is met de minderjarige kinderen van partijen verhuisd van Groot-Brittannië naar Nederland. De rechtbank oordeelt dat sprake is van kinderontvoering. In hoger beroep beslist het hof eveneens dat sprake is van een ongeoorloofde overbrenging van de kinderen naar Nederland omdat de vader niet had ingestemd met de verhuizing als bedoeld in artikel 3 HKOV. De kinderen moeten onmiddellijk terugkeren naar Groot-Brittannië. Volgens het hof is geen sprake van berusting van de vader in de zin van artikel 13 lid 1 sub a HKOV.

Feiten en omstandigheden

Partijen zijn gehuwd in 2009. Uit het huwelijk zijn twee – thans nog minderjarige – kinderen geboren. Partijen oefenen gezamenlijk gezag uit over de minderjarigen. Sinds 2014 wonen partijen feitelijk gescheiden van elkaar. In Groot-Brittannië is inmiddels een echtscheidingsprocedure aanhangig. De vader heeft de Britse nationaliteit. De moeder en de minderjarigen hebben de Nederlandse nationaliteit. Sinds augustus 2020 verblijft de moeder met de minderjarigen in Nederland.

Nadat de rechtbank een bijzondere curator had benoemd over de minderjarigen, heeft de rechtbank bij beschikking van 25 januari 2021 het verzoek van de vader tot teruggeleiding van de kinderen naar Groot-Brittannië, toegewezen. De moeder is met twee grieven in hoger beroep gekomen.

Grieven, beoordeling en motivering

De eerste grief van de moeder ziet op de instemming van de vader om met de minderjarigen naar Nederland te verhuizen. Het hof oordeelt dat de vader expliciet noch impliciet zijn toestemming heeft verleend en dat sprake is van een ongeoorloofde overbrenging van de minderjarigen (art. 3 HKOV).

Volgens het hof is geen sprake van een expliciete toestemming om het volgende. De moeder heeft ter zitting naar voren gebracht dat de vader in februari 2020 expliciet zou hebben

ingestemd met de verhuizing naar Nederland, toen zij beiden teleurgesteld waren over de mogelijk toekomstige middelbare school voor de oudste minderjarige die zij bezochten in Groot-Brittannië. De moeder stelt dat zij toen de optie opperde om een middelbare school voor de oudste minderjarige in Nederland te zoeken, en dat de vader daar toen mee heeft ingestemd. Het hof beslist dat hieruit nog niet kan worden afgeleid dat de vader onvoorwaardelijk en expliciet heeft ingestemd met een verhuizing van beide kinderen met de moeder naar Nederland. Dat het gezin in maart 2020 een trip naar Nederland heeft gemaakt en dat daarbij de kinderen en de vader zijn ingeschreven in de basisregistratie personen in Nederland maakt dit niet anders. De vader heeft van zijn kant toegelicht dat hij op dat moment welwillend tegenover het idee stond dat het hele gezin naar Nederland zou verhuizen – dus ook hijzelf – en dat hij daarom is meegegaan in de oriëntatie van de mogelijkheden tot verhuizing en de voorwaarden waaronder dat zou kunnen plaatsvinden. Volgens het hof kan gelet op deze toelichting op de gedragingen van de vader, waaronder de inschrijving van hemzelf en de kinderen in de basisregistratie personen, niet worden afgeleid dat hij ondubbelzinnig instemde met de verhuizing van de kinderen naar Nederland.

Naar het oordeel van het hof is ook geen sprake van een impliciete toestemming. De moeder is onvoldoende transparant geweest over haar wens om de verhuizing naar Nederland, ook zonder de vader, door te zetten. De moeder heeft voorafgaand aan haar vertrek met de kinderen naar Nederland nooit expliciet aan de vader meegedeeld dat en wanneer zij met de kinderen naar Nederland zou verhuizen, ook niet toen de vader haar daar expliciet naar vroeg. Zij heeft hem na maart 2020 niet op de hoogte gehouden van de stappen die zij ondernam in het kader van haar verhuisplannen. De vader was weliswaar op de hoogte van de verkoop van de panden in Groot-Brittannië, maar daaruit volgt op zichzelf nog niet dat hij op de hoogte was van de geplande verhuizing naar Nederland. De moeder heeft nagelaten om de vader mee te nemen in e-mailwisselingen tussen haar en de nieuwe school van de minderjarigen in Nederland of de nieuwe turnvereniging van oudste minderjarige in Nederland. Ook heeft de moeder de vader niet geïnformeerd dat zij op zoek was naar een woning in Nederland en evenmin dat zij een woning in Nederland had gekocht. Bij het hof is het beeld ontstaan van een moeder die, toen voor haar duidelijk werd dat de vader niet langer achter een gezamenlijke verhuizing naar Nederland stond, althans dat beiden het niet eens konden worden over de invulling van een eventuele verhuizing, de verhuizing naar Nederland heeft doorgezet zonder de vader daarvan op de hoogte te stellen. Zij heeft hem, eenmaal met de kinderen in Nederland, voor een voldongen feit geplaatst. Dit wordt bevestigd door de reactie van de vader op het bericht van de moeder dat zij met de minderjarigen naar Nederland was vertrokken. De moeder stuurt op maandag 17 augustus '[naam vader] we are in Holland'. De letterlijke reactie van de vader is: 'What!! What date do you return? I have their tickets for 2 events on Wed and Sat'.

De tweede grief van de moeder betreft de weigeringsgrond van berusting uit artikel 13 lid 1 sub a HKOV. Het hof oordeelt dat het beroep op deze weigeringsgrond faalt en dat geen sprake is van berusting aan de zijde van de vader. Volgens het hof kan hiervan mogelijk pas sprake zijn nadat de verhuizing van de moeder en de minderjarigen naar Nederland feitelijk had plaatsgevonden, of nadat de vader op de hoogte was gesteld van een voorgenomen verhuizing. Dit laatste is niet komen vast te staan. De omstandigheden en gedragingen voorafgaand aan de daadwerkelijke verhuizing van de kinderen naar Nederland spelen voor de beantwoording van de vraag of sprake is van berusting derhalve geen rol. Geen feiten en/of omstandigheden zijn naar voren gebracht waaruit volgt dat de vader nadat de verhuizing had plaatsgevonden, heeft aanvaard dat het hoofdverblijf van de kinderen voortaan in Nederland zou zijn. De vader heeft (vrijwel) direct nadat hij ervan op de hoogte raakte dat de moeder en de minderjarigen naar Nederland waren vertrokken, daartegen bezwaar gemaakt en juridische stappen ondernomen. Dit is de vader ook blijven doen, hetgeen blijkt uit verschillende e-mailberichten en WhatsAppberichten. Daarnaast heeft de vader krap drie maanden nadat de moeder met de minderjarigen naar Nederland was vertrokken een verzoekschrift tot teruggeleiding ingediend bij de rechtbank.

Conclusie

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

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 10-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:465

Zaaknummer: 200.289.612/01

Wetsartikelen: