

Nieuwsbrief PFR Updates

Nummer 2, 2022

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:75](#) 13-01-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:19](#) 06-01-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:11972](#) 23-12-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:11971](#) 23-12-2021

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:193](#) 13-01-2022

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:31](#) 11-01-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:12188](#) 30-12-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:14955](#) 30-12-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:12109](#) 28-12-2021

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:6426](#) 13-12-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:13995](#) 29-11-2021

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 26-10-2021

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Verzoek van moeder om de BEM-clausule op de spaarrekening van de minderjarige op te heffen vanwege de door de gemeente aan haar opgelegde verplichting op grond van de Participatiewet. De kantonrechter wijst het verzoek af omdat opname van gelden van de rekening met BEM-clausule niet in het belang van de minderjarige wordt geacht en niet in rechte vaststaat dat de minderjarige onderhoudsplichtig is jegens zijn moeder.

Feiten en omstandigheden

De verzoekster heeft op 2 juni 2021 een verzoek ingediend bij de rechtbank Midden-Nederland ex artikel 1:356 BW in haar hoedanigheid als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarige kind. Het kind is geboren uit een in 2013 ontbonden huwelijk tussen de verzoekster en heer A. De heer A is in 2020 zonder partner overleden. De minderjarige is op grond van het wettelijke versterfrecht enig erfgenaam.

Grief/verzoek

De verzoekster heeft een verzoek ingediend tot opheffing van de BEM-clausule op grond van artikel 1:356 BW over de gelden op de bankrekening van haar zoon tot een bedrag ad € 30.000. De vrouw verklaart dat zij sinds maart 2013 van de gemeente een bijstandsuitkering ontvangt. De gemeente heeft haar verplicht een machtigingsverzoek in te dienen bij de kantonrechter tot het gedeeltelijk opheffen van de BEM-clausule. De verzoekster wenst dat de kantonrechter haar verzoek afwijst.

Beoordeling en motivering

De kantonrechter overweegt dat de minderjarige uit de nalatenschap van zijn vader een geldbedrag heeft gekregen. Dit bedrag is gestort op een bankrekening op zijn naam, voorzien van een BEM-clausule, die ervoor zorgt dat enkel met een machtiging van de kantonrechter bedragen kunnen worden opgenomen. Dit voorkomt dat het geld van de minderjarige anders wordt besteed dan aan speciale, op het persoonlijk nut van de minderjarige gerichte, uitgaven.

De kantonrechter benadrukt dat het belang van de minderjarige centraal staat en dat de kantonrechter slechts aanwijzingen en/of machtigingen geeft indien deze in het belang van de minderjarige noodzakelijk, nuttig of wenselijk zijn. De kantonrechter is van oordeel dat dit onvoldoende is gebleken uit de overgelegde stukken. De kantonrechter ziet echter aanleiding om via de verzoekster verdere vragen te stellen aan de gemeente.

In antwoord op die vragen verwijst de gemeente naar de uitspraak van de kantonrechter van 24 juni 2020 (ECLI:NL:RBNHO:2020:6880) over de grondslag voor het handelen van de gemeente en hoe zij tot een ondergrens van € 30.000 is gekomen. In deze uitspraak wordt aangenomen dat gelden die een minderjarige uit een nalatenschap verkrijgt gewoonlijk niet worden aangewend voor levensonderhoud, maar dat in uitzonderlijke gevallen waarbij sprake is van onvoldoende gezinsinkomen uitzondering gemaakt kan worden. De gemeente stelt in casu echter niet welke feiten en omstandigheden maken dat de verzoekster en haar zoon een uitzondering vereisen.

In haar antwoord op de vraag welke financiële gevolgen een mogelijke opname heeft voor de Participatiewetuitkering van de verzoekster en haar zoon verwijst de gemeente naar artikel 31 PW en artikel 34 lid 1 PW. De gemeente stelt dat op basis van deze wetgeving alle vermogens- en inkomensbestanddelen waarover de alleenstaande of het gezin beschikt of redelijkerwijs kan beschikken tot de middelen worden gerekend. Een mogelijke opname kan betekenen dat de verzoekster en haar zoon over meer middelen beschikken dan de voor haar geldende vermogensgrens en zij dus geen recht meer heeft op de bijstandsuitkering.

De kantonrechter verwijst naar artikel 1:392 BW en de onderhoudsverplichtingen die daarin zijn vastgelegd. De kantonrechter oordeelt dat de literatuur en jurisprudentie van mening zijn dat een onderhoudsplicht van minderjarige kinderen jegens een behoeftige ouder omstreden is en niet zonder meer mag worden aangenomen. De gemeente heeft niet aangetoond in hoeverre de minderjarige onderhoudsplichtig zou zijn jegens zijn moeder. Zolang dit niet is vastgesteld kan dit geen reden zijn voor opname van geld van de rekening met BEM-clausule ten behoeve van de betaling van levensonderhoud. Ook kan een eventuele bijdrage in levensonderhoud volgens de kantonrechter niet leiden tot volledige opnamen van al het geld boven de € 30.000.

De kantonrechter verwijst naar het antwoord van de gemeente met betrekking tot de inhoud van artikel 31 PW en stelt dat de verzoekster niet kan beschikken over het vermogen van haar zoon, maar dat alleen met toestemming van de kantonrechter in het persoonlijke belang van de minderjarige opnamen kunnen worden gedaan. De kantonrechter is van oordeel dat het niet aan hem is om te oordelen of het vermogen van de minderjarige op grond van de Participatiewet behoort tot de middelen en/of het vermogen als bedoeld in de artikelen 31 en

34 PW, waardoor er ook geen sprake is van een vordering op de minderjarige.

Conclusie

De rechtbank is van oordeel dat de gevraagde machtiging geweigerd dient te worden en wijst het verzoek af.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:6426

Zaaknummer: 9255206 \ LT VERZ 21-2181

Rechters: A.M. Crouwel

Advocaten: A.H.H. Nauta

Wetsartikelen: 1:356 BW

RECHTSPRAAK

Het belang van de vader bij erkenning van de minderjarige weegt zwaarder dan het belang van de moeder bij niet-erkenning. De angst en emotionele weerstand van de moeder is onvoldoende om de vader het recht op en belang bij erkenning te onthouden.

Feiten en omstandigheden

De rechtbank Oost-Brabant heeft op 17 februari 2021 vervangende toestemming verleend voor erkenning van het minderjarige kind door de vader. De minderjarige is in 2018 geboren uit een inmiddels verbroken affectieve relatie tussen de vader en de moeder. De moeder oefent het gezag uit over de minderjarige. De vader is de biologische vader van de minderjarige. De rechtbank heeft in 2020 een bijzonder curator aangesteld voor de minderjarige en de Raad van Kinderbescherming (de raad) gevraagd onderzoek te doen naar de omgang tussen vader en kind.

Grief

De moeder komt op tegen de verlening van de vervangende toestemming van erkenning van de minderjarige. De moeder stelt dat de rechtbank ten onrechte de ingezette hulpverlening heeft gekoppeld aan de zelfstandigheid en zelfredzaamheid van de moeder als jonge moeder en het contact met de vader. De rechtbank heeft de feitelijke situatie en de ongelijkwaardige relatie die bestaat tussen de vader en de moeder door het grote leeftijdsverschil en het feit dat ze als minderjarige al moeder werd, onvoldoende meegenomen. De moeder is slachtoffer is geworden van mishandeling, stalking, intimidatie en bedreiging door de vader gepleegd, zowel tijdens als na de relatie. Verder is de moeder van mening dat de rechtbank ten onrechte haar evenwichtigheid als een gegeven heeft aangenomen en daarom geen reden ziet tot afwijken van het uitgangspunt dat de man en minderjarige recht en belang hebben bij erkenning van de familierechtelijke band.

De moeder stelt dat zij niet enkel emotionele weerstand heeft tegen de erkenning. Ze verwijst naar de hulpverlening die is ingezet omwille van de veiligheid van de moeder en minderjarige als reden voor het aannemen dat erkenning de evenwichtige en sociaalpsychologische

ontwikkeling van de minderjarige in het gedrang zal brengen. De minderjarige heeft een zwaarwegend belang bij een ongestoorde verhouding met de moeder, waar spanningen bij de moeder door erkenning de belangen van het kind kunnen schaden. De moeder kan de stukken met betrekking tot deze hulpverlening niet overleggen.

Ten slotte stelt de moeder dat de rechtbank ten onrechte oordeelt dat de negatieve invloed die erkenning van de vader op de moeder zal hebben minimaal is. De moeder verwijst hier naar een uitspraak van het hof van 26 november 2015 (ECLI:NL:GHSHE:2015:4854), waarin het hof overweegt dat erkenning van de juridische status van de vader van negatieve invloed kan zijn op de relatie van de moeder met de minderjarige. De moeder vreest voor de invloed die de vader op haar zal hebben bij erkenning en derhalve ook op haar relatie met de minderjarige. Verder vreest de moeder dat de vader de minderjarige teleur zal stellen en de erkenning zal gebruiken om weer een affectieve relatie met de moeder te beginnen.

De vader verweert zich. Hij stelt dat het wettelijk uitgangspunt erkenning is, tenzij dit de belangen van de minderjarige schaadt. De moeder heeft niet aangetoond dat er bij haar sprake is van een instabiele psychische toestand die zijn weerslag heeft op de minderjarige. Uit het rapport van de raad blijkt dat de raad de moeder voldoende weerbaar acht. De vader ontkent verder dat er sprake was van een giftige relatie waarin de moeder het onderspit delfde. De rechtbank heeft de gebeurtenissen tussen de partijen overwogen en geoordeeld dat dit onvoldoende is om het belang van de erkenning terzijde te schuiven. De vader stelt verder dat de moeders angst voortkomt uit de mogelijkheid dat er met erkenning van het contact ook contact tussen de vader en moeder moet zijn. Dat is echter nu nog niet aan de orde. De vader beoogt niet de affectieve relatie met de moeder te herstellen.

De bijzondere curator is van mening dat de moeder niet heeft aangetoond dat er sprake is van een instabiele toestand bij haar die zijn weerslag heeft op de minderjarige. Daarnaast is ook niet gebleken dat de evenwichtige en sociaalpsychologische ontwikkeling van de minderjarige bij erkenning in het gedrang zal raken. De bijzondere curator stelt dat het feit dat er een gespannen verhouding is tussen de vader en de moeder niet maakt dat de minderjarige er geen recht en belang bij heeft door de vader te worden erkend.

De raad heeft onderzoek gedaan en adviseert de beslissing van de rechtbank te erkennen.

Beoordeling en motivering

Het hof benadrukt dat de procedure enkel gaat om de erkenning van de minderjarige door de vader en dat de omgangskwestie buiten beschouwing blijft.

Het hof verwijst naar artikel 1:204 lid 3 BW en overweegt dat bij het beantwoorden van de

vraag of erkenning de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met de minderjarige zal schaden of de evenwichtige sociaalpsychologische en emotionele ontwikkeling van het kind in het gedrag zal brengen de belangen van alle betrokkenen moeten worden afgewogen. Het uitgangspunt is het belang dat zowel kind als verwekker hebben bij rechterlijke erkenning van hun relatie als familierechtelijke relatie. Enkel in uitzonderlijke omstandigheden kan hiervan worden afgeweken.

Het belang van de moeder is een ongestoorde verhouding met het kind. Het hof overweegt dat emotionele weerstand tegen de erkenning onvoldoende grond is voor het weigeren, wat anders is indien de weerstand van de moeder belangrijke negatieve gevolgen heeft voor het kind. De belangen van het kind worden geschaad wanneer er reële risico's zijn dat het wordt belemmerd in een evenwichtige sociaalpsychologische en emotionele ontwikkeling. Het hof is echter van oordeel dat bij erkenning de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met de minderjarige niet worden geschaad en dat er niet gebleken is dat de ontwikkeling van de minderjarige in het gedrang komt.

Het hof neemt de overwegingen en gronden van de rechtbank over en overweegt verder dat de moeder geen nieuwe feiten of omstandigheden naar voren heeft gebracht in hoger beroep. De rechtbank heeft de angst van de moeder voor de vader reeds in de belangenafweging betrokken. De moeder heeft niet met (deskundige) stukken aangetoond dat haar belangen worden geschaad of dat de ontwikkeling van de minderjarige in het gedrang komt. Het raadsrapport wijst hier ook niet op. Het hof oordeelt dat de angsten van de moeder onvoldoende zijn om de vader de erkenning van de minderjarige te onthouden. Er is enkel sprake van louter emotionele weerstand bij de moeder, wat volgens vaste jurisprudentie niet voldoende is voor het onthouden van toestemming voor erkenning. De jurisprudentie aangehaald door de moeder, waarin sprake was van zeer uitzonderlijke omstandigheden, is niet van toepassing in deze zaak.

Conclusie

Het hof is van oordeel dat het belang van de vader en minderjarige bij erkenning van hun familierechtelijke betrekking zwaarder dient te wegen dan het belang van de moeder en/of minderjarige bij achterwege laten daarvan en bekrachtigt de beschikking van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-01-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:19

Zaaknummer: 200.294.107_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Naamrecht. Achternaam vader automatisch vóór die van de moeder geplaatst, wanneer ouders het niet eens zijn, zonder de omstandigheden van het geval mee te wegen. Onderscheid uitsluitend gebaseerd op geslacht. Rechtvaardiging voor rigide wetstoepassing ontbreekt. Discriminatie.

Verzoekster kreeg in 2005 een kind. De relatie met de verwekker van het kind was al verbroken voordat zij ontdekte dat ze zwanger was. De man drong aan op abortus, maar de vrouw besloot de zwangerschap voort te zetten. Bij geboorte werd het kind geregistreerd met de twee achternamen van de moeder. In 2007 werd op verzoek van de man zijn biologisch vaderschap erkend. Conform de geldende wet werd de achternaam van het kind gewijzigd in die van de vader, gevolgd door die van de moeder. Het bezwaar van de vrouw tegen de naamswijziging werd verworpen. Sinds 1999 was het weliswaar mogelijk de naam van de moeder voorop te zetten, maar alleen wanneer de ouders het daarover eens zijn. Een klacht van de vrouw bij de hoogste rechter (het Tribunal Supremo) werd niet-ontvankelijk verklaard omdat ze haar belang bij cassatie niet goed had toegelicht. Vervolgens verzocht zij het grondwettelijk hof de naamswijziging terug te draaien omdat de automatische voorrang in haar ogen ongerechtvaardigd en arbitrair was. Het openbaar ministerie steunde haar verzoek en vroeg het hof een uitzondering te maken, omdat het de wet achterhaald achtte. Het grondwettelijk hof oordeelde de klacht niet-ontvankelijk omdat het grondwettelijk belang van het verzoek onvoldoende was onderbouwd.

In Straatsburg stelt de vrouw dat de automatische voorrang voor de vaders naam, wanneer de ouders het niet eens zijn, strijdig is met artikel 8 en 14 EVRM en met artikel 1 van Twaalfde Protocol EVRM. Zij stelt dat dergelijke kwesties individueel moeten worden bekeken en dat in haar geval de omstandigheden rond de geboorte van het kind hadden moeten worden meegewogen.

Het Hof verwierpt het ontvankelijkheidsverweer van de Spaanse regering die onder meer betoogde dat de vrouw ter gelegenheid van de vaderschapsactie van de man zich had moeten verzetten tegen toepassing van de regels met betrekking tot de achternaam. Het Hof volgt

hierin de vrouw. Ten tijde van de vaderschapsactie was de jurisprudentie over de wet nog niet uitgekristalliseerd en kon de vrouw niet weten hoe de naam van het kind zou worden veranderd. Hoewel de vrouw voor de nationale rechter weliswaar niet expliciet haar recht op privé- en gezinsleven had ingeroepen, blijkt uit de door haar gepresenteerde feiten dat haar klacht daarop wel betrekking had. Dergelijke gevallen behoren mild en zonder excessief formalisme te worden behandeld (o.a. EHRM 21 januari 1999, 29183/95 (*Fressoz en Roire/Frankrijk*); EHRM 16 september 1996, 21893/93 (*Akdivar e.a./Turkije*)).

De voorgelegde klacht is ook niet identiek aan een eerder behandelde klacht (EHRM 27 april 2000, 42973/98 (*Bijleveld/Nederland*)). Daarvan is alleen sprake wanneer de klacht ziet op dezelfde persoon, dezelfde feiten en dezelfde klacht (o.a. EHRM 26 april 2016, 1443/10 (*Amarandei e.a./Roemenië*); EHRM 26 juni 2012, 4819/10 (*Vojnović/Kroatië*); EHRM 30 juni 2009, 32772/02 (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz/Zwitserland*)). De achternaam van een kind is een zaak die ook raakt aan het privéleven van de ouders van dat kind.

Verzoekster verzet zich niet tegen het toekennen van de achternaam van de vader aan het kind. Zij verzet zich slechts tegen de volgorde van die namen. Zij acht de automatische voorrang van de vaders naam een discriminerend overblijfsel uit de jaren vijftig. De Spaanse regering wijst erop dat de regel slechts geldt wanneer ouders het niet eens zijn. Voor die gevallen moet een oplossing zijn, in het belang van de kinderen en de rechtszekerheid. Zonder automatische toekenning van een achternaam, zouden kinderen van dezelfde ouders verschillende achternamen kunnen hebben. De persoonlijkheidsrechten van het kind kunnen ook worden geraakt gedurende een procedure over de achternaam.

Het Hof acht artikel 14 EVRM in combinatie met artikel 8 EVRM van toepassing op de voorliggende kwestie. Het Hof gaat eerst na of sprake is van een verschillende behandeling van mensen in vergelijkbare situaties. Dat is het geval nu de wet de volgorde van namen bij gebreke van overeenstemming tussen de ouders voorschrijft uitsluitend op basis van geslacht. De strikt voorgeschreven automatische toepassing van de wet heeft ertoe geleid dat de rechter de omstandigheden van het geval niet heeft kunnen meewegen, zoals de situatie rondom de geboorte, en ook het feit dat het kind de achternamen van haar moeder al meer dan een jaar droeg.

Vervolgens gaat het Hof na of er een rechtvaardiging is voor de ongelijke behandeling. Het gaat hierbij niet om een algemene beoordeling van het Spaanse naamrecht, maar om de vraag of de ongelijke behandeling van verzoekster in strijd is met artikel 14 EVRM in combinatie met artikel 8 EVRM. Alleen zeer zwaarwegende redenen kunnen onderscheid dat uitsluitend gebaseerd is op geslacht rechtvaardigen (EHRM 11 juni 2002, 36042/97 (*Willis/Verenigd Koninkrijk*); EHRM 24 juni 1993, 14518/89 (*Schuler-Zraggen/Zwitserland*); EHRM 9 november

2010, 664/06 (*Losonci Rose en Rose/Zwitserland*)). Het is aan de nationale autoriteiten om een evenwicht te vinden tussen het individuele belang van verzoekster en het algemeen belang. De sociale realiteit van dit moment in Spanje is anders dan die in de jaren vijftig toen de huidige wettelijke bepaling werd geïntroduceerd. De wet is sindsdien ook op tal van punten gewijzigd. Dat neemt echter niet weg dat de bepaling die in het onderhavige geval voorligt lijkt te zijn gebaseerd op traditionele vooronderstellingen, die een verschil in behandeling op grond van geslacht niet kunnen rechtvaardigen (EHRM 22 maart 2012, 30078/06 (*Konstantin Markin/Rusland*); EHRM 11 mei 2021, 18592/15 en 43863/15 (*Yocheva en Ganeva/Bulgarije*); EHRM 16 november 2004, 29865/96 (*Ünal Tekeli/Turkije*)).

Dat het kind haar naam kan wijzigen wanneer zij 18 jaar is, maakt dit niet anders. Afgezien van de impact die het opleggen van de naam van een vader met wie zij alleen een biologische relatie heeft, op haar persoonlijkheid en identiteit kan hebben, heeft de naam ook effect in het dagelijks leven van verzoekster. Onderscheid moet worden gemaakt tussen de effecten van naamgeving bij geboorte en de mogelijkheid om later in het leven een naam te kunnen wijzigen (EHRM 7 januari 2014, 77/07 (*Cusan en Fazzo/Italië*)). De rechtszekerheid kan ook worden verzekerd door een keuze voor de naam van de moeder (EHRM 22 februari 1994, 16213/90 (*Burghartz/Zwitserland*)).

Het Hof concludeert unaniem tot een schending van artikel 14 EVRM in combinatie met artikel 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 26-10-2021

Zaaknummer: 30306/13

RECHTSPRAAK

Niet-ontvankelijkheid in verzoeken van vrouw en man tot echtscheiding, nevenvoorzieningen en voorlopige voorzieningen, omdat het kindhuwelijk in Eritrea, dat geregistreerd is in de Basisregistratie persoonsgegevens (BRP), niet rechtsgeldig is dan wel niet in Nederland erkend kan en behoort te worden.

Feiten en omstandigheden

Vrouw en man gaan ervan uit dat zij in 1992 in Eritrea zijn gehuwd. De vrouw is dan 12 jaar. Het huwelijk is geregistreerd in de BRP op grond van een verklaring onder ede van de vrouw. Man en vrouw hebben drie kinderen, waarvan de jongste 12 jaar is en de oudste meerderjarig. De vrouw dient een echtscheidingsverzoek in en de man verzoekt om voorlopige voorzieningen.

Beoordeling en motivering

De rechter acht zich bevoegd en het Nederlandse recht van toepassing. De rechter neemt om proceseconomische redenen aan dat partijen zijn gehuwd. Hij overweegt vervolgens dat dit huwelijk niet rechtsgeldig is volgens het Eritrese recht, omdat het een kindhuwelijk betreft dat in Eritrea is verboden, weliswaar met uitzonderingen, die echter in casu niet gesteld of gebleken zijn. Op grond van artikel 10:31 lid 1 BW kan het huwelijk dus niet erkend worden. Op grond van de openbare-orde-exceptie van artikel 10:32 aanhef en onder c BW is erkenning evenmin mogelijk, omdat op het moment dat het huwelijk in Eritrea gesloten werd, de vrouw minderjarig, namelijk 12 jaar, was. Daaraan doet niet af dat het huwelijk in Nederland is geregistreerd. Dit gebeurt namelijk zonder toetsing, op verzoek van één van de echtgenoten, als beide echtgenoten meerderjarig zijn. De rechter moet zelfstandig beoordelen of de openbare-orde-exceptie zich tegen erkenning verzet. De rechter vindt dat een huwelijk met een 12-jarig kind hoe dan ook in Nederland niet kan en niet behoort te worden erkend. Omdat er geen voor erkenning vatbaar huwelijk is, kan dit niet door echtscheiding worden ontbonden en kunnen er ook geen neven- en voorlopige voorzieningen worden toegekend.

De rechter overweegt ten overvloede dat één van de partijen kan verzoeken om niet-

erkenning van een buitenlands huwelijk (art. 1:26 BW), ook als het huwelijk al is geregistreerd in de BRP. De rechtbank kan dan besluiten om een verklaring voor recht af te geven dat het huwelijk niet voor inschrijving vatbaar is, waarmee de gestelde huwelijkse band tussen partijen wordt doorgesneden.

Conclusie

Partijen zijn niet-ontvankelijk in de verzoeken tot echtscheiding en tot neven- en voorlopige voorzieningen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 11-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:31

Zaaknummer: C/18/210585 / FA RK 21-4434

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Er is geen bewijs voor een rechtsgeldig, in Nigeria gesloten huwelijk. De ontkenning van het vaderschap wordt gegrond verklaard. De man is ontvankelijk in zijn echtscheidingsverzoek, ondanks het ontbreken van een ouderschapsplan, vanwege de gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap. De rechtbank wijst het verzoek tot partneralimentatie af, omdat het gedrag van de vrouw dermate grievend is geweest jegens de man dat de lotsverbondenheid die door het huwelijk is ontstaan, is verbroken. De rechtbank gaat niet mee in het verzoek om de huwelijkse voorwaarden nietig te verklaren, te vernietigen vanwege wilsgebreken, dan wel buiten toepassing te laten op grond van de redelijkheid en billijkheid.

Feiten en omstandigheden

Man en vrouw zijn in Rotterdam onder huwelijkse voorwaarden getrouwd. De vrouw is tijdens het huwelijk, zonder overleg met de man en zonder zijn expliciete toestemming, in Nigeria zwanger geraakt door kunstmatige inseminatie met het zaad van een anonieme zaaddonor, hoewel zij wist dat de man een genetisch eigen kind samen met de vrouw wilde. De vrouw heeft de man vervolgens maandenlang in de waan gelaten dat hij de biologische vader van de minderjarige was. De man heeft de waarheid bij toeval ontdekt.

Hij verzoekt om echtscheiding, zonder een ouderschapsplan te overleggen. Hij verzoekt om gegrondverklaring van ontkenning van het vaderschap. De vrouw betwist de rechtsgeldigheid van het Nederlandse huwelijk, vanwege een eerder in Nigeria gesloten traditioneel huwelijk. Voor dit Nigeriaanse huwelijk vraagt zij een verklaring van rechtsgeldigheid en erkenning voor recht en overlegt daartoe een huwelijksakte en enkele andere documenten. De man betwist de echtheid van deze documenten en de afgifte ervan door een bevoegde autoriteit.

De vrouw betwist eveneens de geldigheid van de huwelijksvoorwaarden van het Nederlandse huwelijk. Zij verzoekt om partneralimentatie.

Beoordeling en motivering

De rechtbank vindt dat de huwelijksakte en de andere documenten die de vrouw heeft overlegd niet voldoende zijn om op grond van artikel 10:31 lid 4 BW te vermoeden dat het huwelijk rechtsgeldig is. Daarvoor is nodig dat een huwelijksverklaring is afgegeven door een bevoegde autoriteit. De overlegde huwelijksakte is echter niet afgegeven door de registrar in Nigeria op grond van de Marriage Act 1914 en niet gebleken is dat een rechter het bestaan van een Nigeriaans traditioneel huwelijk tussen partijen in rechte heeft vastgesteld.

Op grond van artikel 10:31 lid 1 BW kan evenmin een rechtsgeldig traditioneel huwelijk naar Nigeriaans recht worden aangenomen. Een traditioneel huwelijk tussen een Nigeriaan en een niet-Nigeriaan, die buiten Nigeria woont, is niet rechtsgeldig. Bovendien vereist gewoonterecht de instemming van zowel de aanstaande echtelieden als hun ouders. De instemming van de man en zijn ouders ontbreken.

De rechtbank ontvangt de man in zijn verzoek tot echtscheiding op grond van artikel 815 lid 6 Rv, hoewel hij niet voldoet aan de processuele eis van artikel 815 lid 2 Rv om een ouderschapsplan te overleggen. Het verzoek tot gegroundverklaring van de ontkenning van het vaderschap, hetgeen de rechtbank zal toewijzen, is voldoende reden om aan te nemen dat het ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overlegd.

Voor de beoordeling van het verzoek van de vrouw om partneralimentatie, die zij in 2019 heeft ingediend, past de rechtbank artikel 1:157 lid 1 BW (oud) toe. Op grond daarvan houdt de rechtbank rekening met het wangedrag van de alimentatiegerechtigde. De rechtbank vindt het zeer grievend jegens de man dat de vrouw zonder overleg met en instemming van de man een ivf-behandeling met zaad van een anonieme donor heeft ondergaan in Nigeria en de man vervolgens lange(re) tijd in de waan heeft gelaten dat hij de biologische vader van de minderjarige was, terwijl zij wist of had moeten weten hoe diep de teleurstelling en het verdriet bij de man zouden zijn als hij de waarheid zou ontdekken. De rechtbank meent dat de gedragingen van de vrouw dermate grievend jegens de man zijn dat de lotsverbondenheid die door het huwelijk is ontstaan, is verbroken. Daarom bestaat er geen grondslag (meer) voor een onderhoudsplicht van de man jegens de vrouw.

Het verzoek van de vrouw om de huwelijkse voorwaarden (met koude uitsluiting) nietig te verklaren, omdat partijen al in Nigeria zijn gehuwd zonder huwelijkse voorwaarden, wijst de rechtbank af omdat er geen rechtsgeldig huwelijk in Nigeria is gesloten.

Het verzoek van de vrouw om vernietiging van de huwelijkse voorwaarden op grond van (onder meer) dwaling wijst de rechtbank eveneens af. De vrouw stelt enkel dat zij destijds de strekking en inhoud van de huwelijkse voorwaarden niet heeft begrepen. Zij stelt niet dat

de man haar op het punt van de koude uitsluiting onjuist heeft ingelicht. De rechtbank overweegt ten overvloede dat als de vrouw de strekking en inhoud niet goed heeft begrepen, dit voor haar rekening en risico moet komen. De vrouw is voorafgaand aan de ondertekening uitgebreid (in het Engels) voorgelicht en heeft vooraf kennis kunnen nemen van de inhoud van huwelijkse voorwaarden. Bovendien had zij – overeenkomstig het advies van de notaris – bij onduidelijkheden nader informatie kunnen inwinnen bij een deskundige derde voordat ze de akte ondertekende. De rechtbank meent ten slotte dat de vrouw volstrekt onvoldoende gesteld en onderbouwd heeft waarom de in de huwelijkse voorwaarden overeengekomen koude uitsluiting naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Conclusie

De rechtbank verklaart de ontkenning van het vaderschap gegrond en spreekt de echtscheiding tussen partijen uit.

De rechtbank wijst het verzoek tot verklaring van de rechtsgeldigheid en erkenning van het huwelijk in Nigeria af, evenals het verzoek om partneralimentatie alsook de verzoeken om de huwelijkse voorwaarden nietig te verklaren, te vernietigen of buiten toepassing te laten.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:193

Zaaknummer: C/10/578526 / FA RK 19-6277, 587017 / FA RK 19-10378, C/10/578529 / FA RK 19-6279 en C/10/603510 / FA RK 20-6752

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Afwijzing verzoek gezamenlijk gezag. Voldaan aan beide afwijzingsgronden van artikel 1:253c lid 1 BW. Nihilstelling voor onbepaalde tijd door detentie onderhoudsplichtige. Kinderalimentatie voldoet na detentie niet meer aan de wettelijke maatstaven door tijdsverloop.

Feiten en omstandigheden

De ouders in deze zaak hebben een affectieve relatie met elkaar gehad. In 2009 is uit de relatie de minderjarige geboren. De vader heeft de minderjarige erkend, de moeder oefent alleen het gezag uit over de minderjarige. De minderjarige woont bij de moeder.

De rechtbank Oost-Brabant heeft in de beschikking van 6 november 2013 de door partijen getroffen regelingen opgenomen, zoals vermeld in het ouderschapsplan:

- De vrouw blijft het gezag over de minderjarige uitoefenen totdat de ouders wederom in bespreking gaan over het ouderschapsplan in september 2014, waarbij zij het gezamenlijk ouderlijk gezag opnieuw bespreken. De vrouw vraagt geen wijziging van het ouderlijk gezag aan ten gunste van iemand anders dan de man.
- De man betaalt met ingang van 1 september 2013 en zolang de minderjarige minderjarig is en bij de vrouw woont aan de vrouw een bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding (kinderalimentatie) van € 137 per maand.

De rechtbank heeft het ouderschapsplan van 1 oktober 2013, voor wat betreft de daarin opgenomen kinderalimentatie gewijzigd, in die zin, dat de door de man aan de vrouw te betalen kinderalimentatie met ingang van 20 augustus 2020 voor de duur van de detentie van de man nader wordt bepaald op nihil. Daarnaast is het verzoek van de man om te worden belast met het ouderlijk gezag afgewezen.

Het geding in hoger beroep

De vader verzoekt in hoger beroep, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, te worden

belast met het gezamenlijk gezag. Volgens de vader heeft de rechtbank ten onrechte de wet verkeerd opgevat en de bewijslast omgedraaid door te bepalen dat het aan de man is om zijn verzoek op grond van artikel 1:253c BW tot gezamenlijk gezag te onderbouwen. De man meent zijn verzoek voldoende te hebben onderbouwd. De man is de biologische en juridische vader van de minderjarige en heeft op die grond recht en belang bij zijn verzoek om gezamenlijk gezag. Ondanks de moeizame communicatie van de ouders onderling is het volgens de vader niet aangetoond dat de minderjarige klem of verloren raakt tussen hen. De man zit weliswaar gedetineerd (tbs) maar hij is in staat de juiste beslissingen over de minderjarige te nemen.

De man stelt zich daarnaast op het standpunt dat de door hem te betalen kinderalimentatie definitief op nihil moet worden gesteld. Ruimte om tot een tijdelijke nihilstelling te komen biedt de wet niet. De rechtbank miskent in de bestreden beschikking dat de gewijzigde omstandigheid niet is gelegen in de detentie van de man, maar in het gebrek aan inkomen van de man wat ook voortduurt na de detentie. De arbeidsverhouding is aantoonbaar niet meer aanwezig. De man moet na zijn detentie opnieuw beginnen. Door het gebrek aan inkomen is de draagkracht van de man ook na detentie nog nihil.

De vrouw voert gemotiveerd verweer. De man is inmiddels veroordeeld voor doodslag met een gevangenisstraf voor de duur van acht jaar en tbs met dwangverpleging. Uit het vonnis van de rechtbank blijkt dat er bij de man sprake is van een antisociale persoonlijkheidsstoornis en een inadequaat en gebrekkig copingsmechanisme. De man heeft daardoor een weinig ontwikkelde gewetensfunctie, antisociale cognities en staat nauwelijks stil bij de consequenties van zijn gedrag. De man heeft al eerder laten zien dat hij zich niet aan de afspraken van toezichthouders kan houden en hij vindt ook nu nog dat hij geen behandeling nodig heeft. Er is een verhoogd recidiverisico. Een langdurige gedwongen opname wordt geïndiceerd geacht. Genoemde problematiek belemmert de man om beslissingen over de minderjarige te nemen. Bovendien zorgt de detentie van de man ervoor dat de communicatie tussen partijen lastig is. De man weigert in detentie om met de vrouw te communiceren en laat alles via de minderjarige en/of zijn vriendin lopen. De vrouw betwist dat partijen in het verleden gezamenlijke beslissingen over de minderjarige hebben genomen.

De vrouw voert tevens verweer tegen het verzoek de kinderalimentatie definitief op nihil te stellen. Gelet op de grondslag van het niet kunnen werken dient er sprake te zijn van een tijdelijke nihilstelling. Indien de kinderalimentatie definitief op nihil wordt gesteld, dan moet de vrouw na de detentie van de man opnieuw een procedure starten voor de vaststelling van kinderalimentatie. Dit is onredelijk omdat de man zichzelf in deze situatie heeft gebracht en hij zelf verantwoordelijk is voor zijn acties met de bijbehorende gevolgen.

Beoordeling en motivering

Gezamenlijk gezag

Het hof overweegt dat een verzoek op grond van artikel 1:253c BW slechts wordt afgewezen indien: (a) er een onaanvaardbaar risico is dat het kind klem of verloren zou raken tussen de ouders en niet te verwachten is dat hierin binnen afzienbare tijd voldoende verbetering zou komen, of (b) afwijzing anderszins in het belang van het kind noodzakelijk is.

Het hof is van oordeel dat partijen niet in staat zijn tot een behoorlijke uitoefening van het gezamenlijk gezag over de minderjarige. Uit de door de vrouw overgelegde stukken volgt dat de man met de vrouw communiceert via de minderjarige en/of zijn vriendin, dan wel niet reageert op berichten van de vrouw. Hieruit komt naar voren dat de man niet op een behoorlijke wijze met de vrouw over de minderjarige communiceert en de minderjarige belast met volwassenzaken. Aannemelijk is daarom dat de minderjarige klem zit tussen partijen.

Ook anderszins is het in het belang van de minderjarige noodzakelijk om het verzoek van de man om gezamenlijk gezag af te wijzen. Vast staat dat bij de minderjarige sprake is van kindeigen problematiek waardoor naar verwachting, zowel nu als in de toekomst, meer gezagsbeslissingen over de minderjarige moeten worden genomen dan gemiddeld. In het licht bezien van de hiervoor geschetste problematiek en gelet op het feit dat de man gedetineerd zit en zelf kampt met forse problematiek is de verwachting gerechtvaardigd dat gezamenlijke gezagsuitoefening niet in het belang van het kind is.

Kinderalimentatie

Het hof stelt voorop dat partijen het erover eens zijn dat vanaf de detentie van de man op 20 augustus 2020, de door de man ten behoeve van de minderjarige te betalen kinderalimentatie op nihil moet worden gesteld. Partijen verschillen alleen van mening over de duur van de nihilstelling van de kinderalimentatie. Het hof is, anders dan de rechtbank, van oordeel dat de door de man te betalen kinderalimentatie voor onbepaalde tijd op nihil moet worden gesteld. Vast staat dat de man inmiddels door de rechtbank onherroepelijk is veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van acht jaar en tbs met dwangverpleging. Doordat er sprake is van een tijdsverloop van een groot aantal jaren zal er mogelijk ook aan de zijde van de vrouw sprake zijn van één of meerdere wijzigingen van omstandigheden. Gelet op al deze onzekere omstandigheden brengt dit mee dat de door de man te betalen kinderalimentatie thans nader wordt vastgesteld op nihil. Dat het aan de man te verwijten valt dat hij zichzelf in deze situatie heeft gebracht kan niet tot een ander oordeel leiden.

Conclusie

Het hof bepaalt dat de door de man aan de vrouw te betalen bijdrage in de kosten van

verzorging en opvoeding van de minderjarige met ingang van 20 augustus 2020 nader wordt vastgesteld op nihil. De beschikking over het gezag van de minderjarige wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 13-01-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:75

Zaaknummer: 200.296.622_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Echtscheidingsverzoek en wilsbekwaamheid, gebruiksrecht woning en verkoop van de woning.

Feiten en omstandigheden

De vrouw woont in de echtelijke woning. De man woont in een aanleunwoning.

De rechtbank heeft op verzoek van de man de echtscheiding uitgesproken. Onder 7.4 heeft de rechtbank bepaald – voor het geval de vrouw niet binnen veertien dagen na betekening van de beschikking meewerkt aan de akte van levering van de woning – dat deze uitspraak in de plaats treedt van de medewerking van de vrouw aan de akte van levering. Onder 7.5 heeft de rechtbank bepaald dat de vrouw bevoegd is de bewoning en het gebruik van de bij die woning en tot de inboedel daarvan behorende zaken tot uiterlijk 15 februari 2022 voort te zetten.

De vrouw is in hoger beroep gekomen. Zij verzoekt het hof:

- primair: een deskundigenonderzoek te gelasten door een deskundig arts die VIA-geregistreerd is, waarna het verzoek tot echtscheiding dient te worden afgewezen vanwege het feit dat de man wilsbekwaam is en niet is komen vast te staan dat sprake is van duurzame ontwrichting van het huwelijk;
- subsidiair: voor het geval de duurzame ontwrichting komt vast te staan en de man wél wilsbekwaam geoordeeld wordt, het voortdurend gebruiksrecht van de woning aan de vrouw te geven onder de voorwaarde dat zij alle lasten voldoet.

De man is in incidenteel hoger beroep gekomen met het verzoek te bepalen dat de beschikking in de plaats komt van de handtekening van de vrouw voor alle handelingen die nodig zijn om te komen tot verkoop van de woning.

De vrouw heeft het hof in het incidenteel hoger beroep verzocht, indien en voor zover het hof het verzoek tot echtscheiding van de man in stand laat, op te nemen dat zij tot uiterlijk twaalf maanden na het onherroepelijk worden van de beschikking van het hof gerechtigd is om in de woning te blijven.

Beoordeling en motivering

De wilsbekwaamheid van de man

De vrouw stelt dat de man al enkele jaren niet meer in staat is zijn eigen wil (volledig) te bepalen, zelfstandig beslissingen te nemen en de consequenties van zijn beslissingen te overzien. Hij is daarom ook onvoldoende in staat om de gevolgen van een echtscheiding te overzien. Zij stelt dat bij de man de diagnoses ‘stoornis in het autistisch spectrum met narcistische inslag’ en MCI (mild cognitive impairment) zijn gesteld. De man heeft volgens haar autistische trekken en als gevolg daarvan forse gedragsveranderingen laten zien. Er is vermoedelijk sinds 2014 sprake van aanzienlijke geestelijke achteruitgang. De vrouw benadrukt dat zij ook zelf heeft waargenomen dat de man niet meer volledig wilsbekwaam is en zij wijst op haar opleiding en werkervaring in de gerontologie. Zij vindt dat alsnog een deskundigenonderzoek moet worden ingesteld naar de geestelijke gesteldheid van de man en de mate waarin hij zijn handelen en besluiten kan overzien, maar ook naar mogelijkheden van derden om hem te sturen bij het nemen van beslissingen. Dit onderzoek moet plaatsvinden door een arts, ingeschreven in het register van de VIA (Vereniging van Indicerende en adviserende Artsen). Daarbij denkt de vrouw aan een onderzoek door [naam].

De man stelt dat hij volledig wilsbekwaam is. Hij betwist dat de diagnose ‘stoornis in het autistisch spectrum met narcistische inslag’ is gesteld. Er is wel sprake van MCI en autistische trekken. Als gevolg daarvan is echter slechts sprake van mild geheugenverlies. Deze geheugenproblemen zijn normaal bij een man van 83 jaar en betekenen niet dat hij wilsbekwaam zou zijn. Hij wijst ook op de conclusie van de klinisch psycholoog uit 2013, die luidt: ‘In de loop van de afgelopen 10 maanden is mijn niet pluis gevoel wat betreft het cognitieve functioneren van de heer duidelijk afgenomen. Mijn inschatting is dat zijn cognitieve functioneren conform zijn leeftijd is.’ De man heeft zelf drs. [naam] ingeschakeld. Deze arts is ingeschreven in het VIA-register en heeft in een medische verklaring van 28 augustus 2021 vastgesteld dat de man wilsbekwaam is.

Het hof is van oordeel dat de rechtbank op juiste gronden heeft geoordeeld en beslist zoals zij heeft gedaan. De vrouw heeft ook in hoger beroep niets aangevoerd op grond waarvan toch aan de wilsbekwaamheid van de man ten aanzien van de echtscheiding zou moeten worden getwijfeld. Dat bij de man sprake is van autistische trekken, betekent niet dat hij wilsbekwaam is. Hij heeft zich laten onderzoeken door een arts die – zoals de vrouw nodig vond – is ingeschreven in het VIA-register en deze arts heeft verklaard dat de man wilsbekwaam is. Het hof ziet geen reden om te twijfelen aan het oordeel van deze arts, ook al zou deze geen inzage hebben gehad in het medische dossier van de man. Voor zover de vrouw naar voren heeft gebracht dat bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de man het

stappenplan van de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst had moeten worden gevolgd, gaat het hof daaraan voorbij. Als uitgangspunt geldt dat iedereen in principe wilsbekwaam is, totdat het tegendeel bewezen is. De argumenten van de vrouw die dat bewijs zouden moeten leveren, overtuigen het hof niet. Voor het gelasten van een deskundigenonderzoek is gelet op het vorenstaande geen plaats.

De duurzame ontwrichting

Voor zover de vrouw haar standpunt dat geen sprake is van duurzame ontwrichting van het huwelijk heeft gehandhaafd, overweegt het hof als volgt. Een huwelijk is duurzaam ontwricht indien voortzetting van de samenleving ondraaglijk is geworden en geen uitzicht bestaat op herstel van enigszins behoorlijke echtelijke verhoudingen. Indien een echtgenoot gemotiveerd stelt en daarbij volhardt dat hij niet meer met zijn echtgenoot kan samenleven, zal dit voor de rechter vrijwel altijd een beslissende aanwijzing zijn dat het huwelijk duurzaam is ontwricht (HR 6 december 1996, *NJ* 1997/189) waardoor aan (verdere) bewijslevering niet meer wordt toegekomen.

Ook in hoger beroep volhardt de man in zijn wens om van de vrouw te scheiden. Hij heeft uitdrukkelijk verklaard dat hij niet meer met de vrouw getrouwd wil blijven. Onder deze omstandigheden is sprake van duurzame ontwrichting van het huwelijk tussen partijen. Niet is vast komen te staan dat de man wilsonbekwaam is en de gevolgen van de echtscheiding niet zou kunnen overzien.

Het voortgezet gebruiksrecht

Er bestaat geen juridische grondslag voor toewijzing van het verzoek van de vrouw om haar een recht van voortgezet gebruik van de woning toe te kennen tot haar overlijden. Partijen zijn weliswaar ieder voor de onverdeelde helft eigenaar van de woning, maar de wet biedt in artikel 1:165 BW slechts de mogelijkheid voor een periode van zes maanden. Voorop staat dat ingevolge artikel 3:178 lid 1 BW als uitgangspunt geldt dat niemand tegen zijn wil gehouden kan worden in een onverdeeldheid te blijven. Dat de vrouw, zoals zij stelt, ruim 17,5 jaar kostwinnaar is geweest en een groot deel, zo niet alles voor en aan die woning heeft betaald, maakt niet dat het door haar verzochte gebruiksrecht moet worden toegewezen. Het hof volgt haar evenmin in haar stelling dat uit de door de man in 2019 opgestelde uitvaartwensen volgt dat partijen een dergelijk gebruiksrecht zijn overeengekomen. Die uitvaartwensen zijn immers door de man opgesteld voor de situatie dat hij overlijdt, nog zijnde gehuwd met de vrouw. Het hof ziet echter aanleiding om haar wel een tijdelijk voortgezet gebruiksrecht van de woning toe te kennen – binnen de mogelijkheden van artikel 1:165 BW – voor een periode van zes maanden vanaf de datum van deze beschikking. Dit biedt de vrouw de mogelijkheid

om haar mogelijkheden van financiering alsnog te onderzoeken en andere woonruimte te vinden. Het verkooptraject moet zo spoedig mogelijk na de datum van deze beschikking worden ingezet, zodat de woning alsdan ook daadwerkelijk kan worden geleverd. Het hof bepaalt dat partijen binnen een maand gezamenlijk opdracht zullen geven aan de makelaar om de woning te verkopen en in overleg met de makelaar de vraagprijs zullen bepalen. Het hof zal verder bepalen dat indien deze termijn van een maand is verstreken zonder de medewerking van de vrouw aan het verstrekken van deze opdracht, deze beschikking op grond van artikel 3:300 lid 1 BW in de plaats zal treden van haar medewerking aan het verstrekken van de opdracht aan de makelaar.

Het hof ziet op dit moment geen aanleiding om verdere dwangmiddelen op te leggen, ook niet ten aanzien van de levering van de woning.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de beschikking van de rechtbank voor zover het de daarbij uitgesproken echtscheiding betreft, vernietigt de beschikking van de rechtbank voor zover het de beslissingen in het dictum onder 7.4 en 7.5 betreft, en bepaalt zoals hierboven beschreven is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-12-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:11971

Zaaknummer: 200.298.127/01 en 200.298.128/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Internationale kinderontvoering. Verzoek van de vader tot teruggeleiding van de minderjarige naar België toegewezen. Gewone verblijfplaats was in België voor de vasthouding in Nederland. Beroep op weigeringsgronden van artikel 13 lid 1 sub b en artikel 13 lid 2 van het Verdrag slaagt niet. De minderjarige heeft de leeftijd en voldoende mate van rijpheid bereikt dat het gerechtvaardigd is dat met zijn mening rekening wordt gehouden, echter is niet komen vast te staan dat hij zich daadwerkelijk intrinsiek verzet tegen terugkeer naar België.

Feiten en omstandigheden

De moeder heeft de minderjarige in Nederland vastgehouden. De vader verzoekt teruggeleiding van de minderjarige naar België. Zijn verzoek is gebaseerd op het Haags Kinderontvoeringsverdrag (het Verdrag).

Beoordeling en motivering

Nederland en België zijn partij bij het Verdrag. Op grond van artikel 11 lid 1 Uitvoeringswet internationale kinderontvoering (de Uitvoeringswet) is rechtbank Den Haag bevoegd kennis te nemen van alle zaken met betrekking tot gedwongen afgifte van een internationaal ontvoerd kind aan degene wie het gezag daarover toekomt en teruggeleiding van zo'n kind over de Nederlandse grens.

Het Verdrag heeft tot doel de onmiddellijke terugkeer te verzekeren van kinderen die ongeoorloofd zijn overgebracht naar of worden vastgehouden in een Verdragsluitende staat. Een snel herstel van de aan de ontvoering of vasthouding voorafgaande situatie wordt geacht de schadelijke gevolgen hiervan voor het kind te beperken.

Ongeoorloofde overbrenging of vasthouding in de zin van artikel 3 van het Verdrag

Er is sprake van ongeoorloofde overbrenging of ongeoorloofde vasthouding in de zin van het

Verdrag wanneer de overbrenging of vasthouding geschiedt in strijd met een gezagsrecht ingevolge het recht van de staat waarin het kind onmiddellijk voor zijn overbrenging of vasthouding zijn gewone verblijfplaats had en dit recht alleen of gezamenlijk werd uitgeoefend op het tijdstip van het overbrengen of niet doen terugkeren, of zou zijn uitgeoefend indien zo'n gebeurtenis niet had plaatsgevonden (art. 3 van het Verdrag). Het gezagsrecht werd gezamenlijk daadwerkelijk uitgeoefend op het tijdstip van vasthouding, of zou zijn uitgeoefend, als de vasthouding niet had plaatsgevonden.

Gewone verblijfplaats

De vader stelt dat de gewone verblijfplaats van de minderjarige in België was voordat de moeder hem na het weekend van 7 mei 2021 in Nederland vasthield. Op verzoek van de moeder en in onderling overleg verbleef de minderjarige sinds december 2019 bij hem in België. De moeder stelt dat de gewone verblijfplaats van de minderjarige in Nederland is gebleven.

De rechtbank stelt voorop dat het begrip 'gewone verblijfplaats' een feitelijk begrip is waaraan inhoud wordt gegeven door feiten en omstandigheden van het concrete geval. Daarbij gaat het om de plaats waarmee het kind onmiddellijk voorafgaande aan zijn overbrenging of achterhouding maatschappelijk de nauwste binding heeft. Daarbij zijn, naast fysieke aanwezigheid van het kind in een lidstaat, in het bijzonder van belang omstandigheden waaruit kan worden afgeleid dat deze aanwezigheid niet tijdelijk of toevallig is en dat de verblijfplaats van het kind een zekere integratie in een sociale en familiale omgeving tot uitdrukking brengt. Daarbij moet onder meer rekening worden gehouden met de duur, de regelmaat, de omstandigheden en de redenen van het verblijf op het grondgebied van een lidstaat, de nationaliteit van het kind, de plaats waar en de omstandigheden waaronder het naar school gaat, de talenkennis en de familiale en sociale banden van het kind in die staat. Verder kan de bedoeling van de ouders om zich met het kind in een andere staat te vestigen, waaraan uiting is gegeven door maatregelen, een aanwijzing voor de verplaatsing van de gewone verblijfplaats zijn. Ook de leeftijd van het kind en zijn sociale en familiale omgeving zijn van wezenlijk belang voor de vaststelling van de gewone verblijfplaats. Daarbij geldt in het bijzonder dat de omgeving van een jong kind in wezen een familiale omgeving is, waarvoor de persoon of personen bij wie het kind woont, die daadwerkelijk gezag over hem uitoefenen en voor hem zorgen, bepalend is of zijn.

Volgens de rechtbank was de gewone verblijfplaats van de minderjarige tot december 2019 in Nederland. In december 2019 zijn de ouders in onderling overleg overeengekomen dat de minderjarige bij de vader in België zou gaan wonen. Dat dit tijdelijk zou zijn, zoals de moeder heeft gesteld, is niet of onvoldoende gebleken. De minderjarige verbleef tot mei 2021 al langer

dan een jaar in België bij de vader, hij stond daar ingeschreven en ging daar naar school. Onder deze omstandigheden was de gewone verblijfplaats van de minderjarige in België voor overbrenging naar en vasthouding in Nederland. De rechtbank betreft in haar oordeel dat de moeder heeft aangegeven dat het in eerste instantie wel haar bedoeling was om de minderjarige weer terug te laten gaan naar België na het weekend van 7 mei 2021, maar dat dit veranderde toen hij aangaf niet terug te willen. Dat de minderjarige bij de bijzondere curator heeft aangegeven dat hij nooit naar België zou zijn gegaan als hij tevoren had geweten dat het verblijf niet tijdelijk was, maakt het oordeel niet anders.

Onrechtmatige overbrenging of vasthouding

De vader heeft toestemming gegeven aan de moeder om de minderjarige voor een weekend mee naar Nederland te nemen. Maar de minderjarige was volgens de moeder totaal in paniek bij de gedachte dat hij terug zou moeten naar België, zodat zij hem in Nederland heeft gehouden.

Hieruit leidt de rechtbank af dat de vader geen toestemming heeft gegeven voor vasthouding van de minderjarige in Nederland. Dit betekent dat vasthouding in Nederland is geschied in strijd met het gezagsrecht van de vader naar Nederlands recht. Vasthouding van de minderjarige in Nederland is dus ongeoorloofd in de zin van artikel 3 van het Verdrag.

Onmiddellijke terugkeer

Nu er minder dan één jaar is verstreken tussen vasthouding van de minderjarige in Nederland en indiening van het verzoek, moet in beginsel de onmiddellijke terugkeer van de minderjarige volgen, tenzij er sprake is van één of meer weigeringsgronden als bedoeld in artikel 13 van het Verdrag.

Weigeringsgrond ex artikel 13 lid 1 sub b van het Verdrag

Op grond van artikel 13 lid 1 sub b van het Verdrag is de rechter van de aangezochte staat niet gehouden de terugkeer van het kind te gelasten, indien de persoon die zich tegen terugkeer verzet, aantoont dat er een ernstig risico bestaat dat het kind door zijn terugkeer wordt blootgesteld aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, of op enigerlei andere wijze in een ondragelijke toestand wordt gebracht. Doel en strekking van het Verdrag brengen met zich dat deze weigeringsgrond restrictief moet worden uitgelegd.

Er is volgens de moeder sprake van fysieke verwaarlozing en emotionele mishandeling van de minderjarige bij de vader. De vader betwist dit.

Naar het oordeel van de rechtbank is niet of onvoldoende door de moeder aangetoond dat de

situatie van artikel 13 lid 1 sub b van het Verdrag zich voordoet. Niet kan worden vastgesteld dat de lichamelijke of geestelijke veiligheid van de minderjarige in het bijzijn van de vader in het geding is geweest of dat hij zijn veiligheid op andere wijze in gevaar heeft gebracht. Uit wat de minderjarige bij de bijzondere curator en in het gesprek met de kinderrechters naar voren heeft gebracht blijkt evenmin dat zijn veiligheid in het geding is. Het enkele gegeven dat de minderjarige in Nederland meer aandacht krijgt en het beter naar zijn zin heeft is onvoldoende om aan te nemen dat er sprake is van een ernstig risico voor de minderjarige bij terugkeer naar België. Bovendien zijn in België voldoende voorzieningen voor het geval er kinderbeschermingsmaatregelen getroffen zouden moeten worden. Het beroep van de moeder op artikel 13 lid 1 sub b van het Verdrag kan dus niet slagen.

Weigeringsgrond ex artikel 13 lid 2 van het Verdrag

De rechtbank kan op grond van artikel 13 lid 2 van het Verdrag ook weigeren de terugkeer van het kind te gelasten, indien zij vaststelt dat het kind zich verzet tegen zijn terugkeer en een leeftijd en mate van rijpheid heeft bereikt, die rechtvaardigt dat met zijn mening rekening wordt gehouden.

De moeder stelt dat de minderjarige het liefst bij haar in Nederland wil blijven. Volgens de vader blijkt nergens uit dat de minderjarige zich daadwerkelijk en consequent verzet tegen terugkeer naar België.

De rechtbank overweegt als volgt. Uit het verslag van de bijzondere curator komt het volgende naar voren. Toen de minderjarige net in België woonde was het contact tussen hem en de vader goed, maar dit is veranderd toen de vader een nieuwe vriendin kreeg en met haar samen ging wonen. De minderjarige heeft verteld dat zijn vader daarna vaak boos was, waarbij hij tegen hem schreeuwde en hem soms sloeg. De vader heeft gezegd dat hij het domste kind is dat hij heeft. De minderjarige mocht van zijn vader niet naar zijn moeder toe. De school in België vond hij veel moeilijker dan in Nederland. De minderjarige wil graag in Nederland blijven, omdat de moeder tijd voor hem heeft, hij het daar fijn vindt en hij op voetbal kan. Als de minderjarige terug zou moeten naar België zou hij niet gelukkig zijn, omdat niemand tijd voor hem heeft en hij daar niet op een sport kan. In weekenden en vakanties wil hij wel naar zijn vader. Ook in het gesprek met de kinderrechters heeft de minderjarige verteld dat hij in Nederland gelukkiger is, omdat hij hier vrienden heeft en die in België niet echt had. Hij zou heel verdrietig zijn als hij terug zou moeten naar België, hij is ook bang dat zijn vader boos op hem is omdat hij liever in Nederland wil blijven. De rechtbank stelt voorop dat de minderjarige consequent is in zijn wens om in Nederland te blijven. Hij heeft dit niet alleen bij de bijzondere curator en de kinderrechters, maar ook bij zijn moeder en de maatschappelijk werker van zijn school aangegeven. De minderjarige heeft bovendien de

leeftijd (11 jaar) en voldoende rijpheid dat het gerechtvaardigd is dat met zijn mening rekening wordt gehouden. Van verzet tegen zijn terugkeer als bedoeld in artikel 13 lid 2 van het Verdrag is echter onvoldoende gebleken. De wens om liever in Nederland te blijven omdat de omstandigheden in Nederland beter of prettiger zijn, kan niet worden aangemerkt als verzet als bedoeld in voornoemde bepaling (zie ook Hof Den Haag 11 februari 2002, *NIPR* 2002/236 en Hof Den Haag 23 februari 2017, *ECLI:NL:GHDHA:2017:534*). De minderjarige is in een situatie terechtgekomen waarin hij het idee heeft dat hij moet kiezen, waartoe hij door zijn ouders wordt gedwongen. In die situatie heeft hij gekozen voor zijn moeder en voor verblijf in Nederland.

Uit het onderzoek van de bijzondere curator met Playmobil-poppetjes valt af te leiden dat het verzet van de minderjarige met name is ingegeven door de situatie zoals die nu is; het liefst zou hij bij beide ouders willen zijn. Zijn voorkeur gaat uit naar wonen in Nederland en een goede band met de vader in België. De rechtbank heeft goed naar de minderjarige geluisterd en heeft ook gehoord dat hij heel verdrietig zou zijn als hij terug zou moeten naar België, maar verzet houdt meer in dan de wens om ergens te blijven. Onder deze omstandigheden is niet komen vast te staan dat de minderjarige zich daadwerkelijk intrinsiek verzet tegen terugkeer naar België. De rechtbank zal dan ook voorbijgaan aan het beroep van de moeder op artikel 13 lid 2 van het Verdrag.

Concluderend oordeelt de rechtbank dat ingevolge artikel 12 lid 1 van het Verdrag de onmiddellijke terugkeer van de minderjarige dient te volgen. Op grond van artikel 13 lid 5 van de Uitvoeringswet schorst een eventueel hoger beroep de tenuitvoerlegging van de beschikking, tenzij de rechter in het belang van het kind op verzoek of ambtshalve anders bepaalt. De rechtbank acht het wenselijk dat de minderjarige een eventuele uitspraak in hoger beroep in Nederland kan afwachten en zal het verzoek van de vader om de beslissing uitvoerbaar bij voorraad te verklaren afwijzen. De rechtbank zal de terugkeer gelasten op uiterlijk 18 januari 2022, zijnde de derde werkdag na afloop van de termijn waarbinnen hoger beroep kan worden ingediend.

Sterke arm

Ingevolge artikel 13 lid 6 van de Uitvoeringswet jo. artikel 813 Rv is van rechtswege voorzien in het met behulp van de sterke arm ten uitvoer leggen van de beschikking. Het betreffende verzoek van de vader zal dan ook bij gebrek aan belang worden afgewezen.

Noodzakelijke kosten

De rechtbank zal het verzoek van de vader tot veroordeling van de moeder tot betaling van de kosten aan de vader als bedoeld in artikel 26 lid 4 van het HKOV en artikel 13 lid 5 van de

Uitvoeringswet afwijzen. De vader heeft zijn verzoek onvoldoende gespecificeerd en onderbouwd.

Bijzondere curator

De rechtbank acht het in het belang van de minderjarige dat de bijzondere curator de uitspraak van de rechtbank met hem bespreekt. De rechtbank merkt ten overvloede op dat de benoeming van de bijzondere curator, voor zover er hoger beroep wordt ingesteld tegen deze beslissing, doorloopt tijdens de appelprocedure. Indien er geen hoger beroep wordt ingesteld dan beschouwt de rechtbank de werkzaamheden van de bijzondere curator voor deze procedure één maand na datum van deze beschikking als beëindigd.

Conclusie

De rechtbank gelast de terugkeer van de minderjarige naar België.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 30-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:14955

Zaaknummer: C/09/618821 / FA RK 21-6703

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

De moeder is ver weg verhuisd zonder toestemming van de vader. De vordering over terugverhuizing wordt afgewezen wegens het belang van de kinderen. De moeder wordt met dwangsom veroordeeld mee te werken aan een voorlopige zorgregeling.

Feiten en omstandigheden

De ouders zijn met elkaar gehuwd geweest. Zij hebben gezamenlijk gezag over hun kinderen. Bij hun echtscheiding is door de rechtbank bepaald dat de kinderen bij de vader zullen zijn: één weekend in de veertien dagen, één in onderling overleg te bepalen doordeweekse dag en gedurende de helft van de vakanties. De ouders zijn een ouderschapsplan overeengekomen. Hierin hebben zij gekozen voor een omgangsregeling en hebben zij afgesproken dat zij niet te ver vanaf het huidige adres zullen gaan wonen en dat zij elkaar van tevoren zullen informeren wanneer één van hen gaat verhuizen. Het verzoek van de moeder om haar vervangende toestemming te verlenen voor een verhuizing is afgewezen. De moeder is hiertegen in hoger beroep gegaan. Vervolgens is de vader een kortgedingsprocedure gestart. Tijdens de zitting hebben de ouders afgesproken dat de zorgregeling weer zou worden hervat. In de herfstvakantie is de moeder met de kinderen verhuisd.

Vorderingen, beoordeling en motivering

De vader vordert dat de moeder verboden wordt te verhuizen buiten de gemeente Westland, of de moeder te gebieden terug te verhuizen, dan wel de moeder te gebieden de kinderen bij de vader te brengen en hen daar te laten verblijven. Hij wil ook dat de moeder op straffe van een dwangsom verboden wordt om de kinderen in te schrijven op een andere basisschool en dat zij bevolen wordt haar medewerking te verlenen aan de zorgregeling tussen de vader en de kinderen. De moeder voert hiertegen verweer. Zij vordert haar vervangende toestemming te verlenen voor een verhuizing en voor de inschrijving van de kinderen op een andere basisschool.

De rechter overweegt dat de ouders samen het gezag over de kinderen hebben. Een ouder heeft daarom toestemming nodig van de andere ouder om met de kinderen te verhuizen. De

vader noch de rechtbank hebben de moeder hiertoe (vervangende) toestemming gegeven. De moeder heeft dus in strijd met de wet en met het gezagsrecht van de vader gehandeld door te verhuizen. In principe moet de moeder daarom terugverhuizen. Maar gezien de jonge leeftijd van de kinderen en hun kwetsbare situatie, acht de rechter het niet in hun belang dat zij halsoverkop moeten terugverhuizen. Doordat de moeder de weekendregeling nakomt, waarbij zij het halen en brengen van de kinderen voor haar rekening neemt, bestaat er volgens de rechter geen acute noodzaak tot het treffen van een ordemaatregel voor het terugkeren van de minderjarigen naar hun oude woonplaats. De rechter ziet ook geen aanleiding om te bepalen dat de kinderen voorlopig bij de vader zullen verblijven, omdat de vader zijn voorstel hiertoe onvoldoende doordacht heeft. Het is niet in het belang van de kinderen om hen in een dergelijke nieuwe en onzekere situatie te brengen. Dit betekent niet dat de kinderen in hun huidige woonplaats mogen blijven wonen. De vordering van de moeder tot het verlenen van vervangende toestemming voor verhuizing kan in kort geding niet worden toegewezen. Het hof zal in hoger beroep alle argumenten van de partijen over de verhuizing meewegen.

De kinderen krijgen momenteel als gast onderwijs op een andere basisschool. De rechter oordeelt daarom dat er geen spoedeisend belang is bij de vordering van de moeder over de inschrijving van de kinderen.

Ter zitting is besproken hoe de moeder de vader voorlopig kan compenseren voor de nadelige gevolgen van de verhuizing. Hoewel de vader voorheen vanwege zijn werk ook geen vast doordeweeks omgangsmoment had, is het een gemis dat door de forse afstand tussen de oude en nieuwe woonplaats fysiek contact op een doordeweekse dag niet te realiseren is. Partijen zijn het erover eens dat de kinderen een weekend per twee weken naar de vader zullen blijven gaan en dat de kinderen eenmaal per twee maanden een extra weekend bij hem zullen zijn. Verder hebben zij afgesproken dat de kinderen de kerstvakantie deels met hun vader zullen doorbrengen. Daarnaast hebben partijen een vast wekelijks videobelmoment afgesproken. De rechter benadrukt dat de moeder ervoor moet zorgen dat de kinderen in een ontspannen sfeer met de vader kunnen spreken.

De vordering van de vader om naast de weekenden ook zorgcontacten op doordeweekse dagen te krijgen, wordt door de rechter afgewezen, omdat die zorgcontacten een aanvulling zouden zijn op de afspraken in het ouderschapsplan. Een kortgedingprocedure leent zich er niet voor om hierover te oordelen.

Conclusie

De moeder wordt op straffe van een dwangsom veroordeeld haar medewerking te verlenen aan de voorlopige zorgregeling die partijen (ter zitting) besproken hebben. Zij dient ook de

kosten voor het kort geding te vergoeden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 29-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:13995

Zaaknummer: C/09/619849 / KG ZA 21-1028

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

De rechtbank wijst het verzoek van een lesbische moeder om een opbouwende zorgregeling vast te stellen als voorlopige voorziening af.

Feiten en omstandigheden

Twee moeders hebben tijdens hun huwelijk ieder een kind gekregen van een andere donor. Minderjarige 1 is het biologische kind van moeder 1. Minderjarige 2 is het biologische kind van moeder 2. De moeders zijn de juridische ouders van beide kinderen en hebben over hun gezamenlijk gezag. Na de echtscheiding zijn de moeders met hun biologische kind apart gaan wonen. Al 1,5 jaar is er geen onderling contact meer. De moeders zijn een ouderschapsplan overeengekomen.

Verzoek, motivering en beoordeling

In casu verzoekt moeder 1 om als voorlopige voorziening een opbouwende zorgregeling vast te stellen. Ook in de bodemprocedure heeft zij een zorgregelingverzoek ingediend, terwijl moeder 2 vraagt om de zorgregeling in het ouderschapsplan te laten vervallen en beide moeders eenhoofdig gezag toe te kennen over hun biologische kind.

Moeder 1 stelt dat zij minderjarige 2 als haar eigen kind beschouwt. Na de echtscheiding heeft zij er maar mee ingestemd dat zij de hoofdopvoeder zou zijn van minderjarige 1 en moeder 2 van minderjarige 2. Maar zij had eigenlijk gehoopt dat partijen nog tot onderlinge afspraken zouden komen over de zorgregeling. Dat is niet gelukt. De minderjarigen hebben recht op een zorgregeling met elkaar. Minderjarige 1 vraagt al sinds de relatiebreuk naar moeder 2 en minderjarige 2. Nadat het contact door een ruzie werd verbroken, heeft moeder 1 het traject Ouderschap Blijft voorgesteld en verzocht om toestemming voor inschrijving van minderjarige 1 op een nieuwe school, maar hierop heeft moeder 2 niet gereageerd. Omdat er al sinds 2020 geen contact meer is, is het van belang dat snel contactherstel plaatsvindt. Verder benadrukt moeder 1 dat het verzoek van moeder 2 over het gezag dient te worden afgewezen, omdat partijen tijdens hun samenwoonrelatie een hechtingsrelatie hebben opgebouwd met beide kinderen. Moeder 1 is bereid haar communicatie met moeder 2 te verbeteren en staat open voor een zorgregeling met begeleiding van de ouders van moeder 2.

Moeder 2 voert hiertegen verweer en verzoekt moeder 1 niet-ontvankelijk te verklaren. Zij heeft door het handelen van moeder 1 na de echtscheiding het vertrouwen in haar verloren. Moeder 2 stelt dat zij geen antwoord kreeg op haar vragen over het Ouderschap Blijft-traject. Hierdoor vindt zij gezamenlijk gezag niet langer in het belang van de minderjarigen. Omdat het contact al zo lang verbroken is, is het evenmin in hun belang dat het contact wordt hersteld. De minderjarigen hebben geen hechtingsband (meer) met elkaar. Moeder 2 meent dat minderjarige 1 als haar dochter is geboren, maar dat zij haar uit liefde moeten laten gaan wegens de slechte verstandhouding tussen partijen. Zij vindt dat de contactmomenten in 2020 niet goed zijn verlopen. Moeder 2 staat open voor een raadsonderzoek, maar daarbij moet rekening gehouden worden met haar draagkracht. Zij benadrukt dat aanvankelijk eenhoofdig gezag was afgesproken, maar dat uiteindelijk gezamenlijk gezag overeengekomen is, omdat bij eenhoofdig gezag de echtscheidingsprocedure langer zou duren.

De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) biedt aan te onderzoeken of herstel van de hechtingsrelatie in het belang is van de minderjarigen of dat dit niet kan vanwege de uiteenlopende standpunten van partijen. Er is echter een wachtlijst van een halfjaar. Als de hechting goed is verlopen, zou met de benodigde hulpverlening er een zorgregeling kunnen komen. Voor de minderjarigen is van belang dat deze niet tijdelijk is. Een mogelijke tweede contractbreuk zou voor hun schadelijk kunnen zijn. Alleen als een zorgregeling tot stand gebracht zou worden met begeleiding van de ouders van moeder 2, zou de raad kunnen instemmen met een (voorlopige) zorgregeling.

De rechtbank stelt vast dat sprake is van de vereiste samenhang tussen het verzoek om een voorlopige voorziening en de hoofdvordering (art. 223 lid 2 Rv), zodat moeder 1 in zoverre ontvankelijk is in haar verzoek. Om te beoordelen of voor toewijzing van het provisionele verzoek van moeder 1 ruimte is, dient de rechter te onderzoeken of hierbij een voldoende spoedeisend belang bestaat. Hier is sprake van als van de verzoekende partij niet kan worden gevergd dat hij de afloop van de bodemprocedure afwacht. De belangen van alle betrokkenen dienen daarbij te worden afgewogen tegen de te verwachten resterende duur van de hoofdzaak en de proceskansen daarin. Gezien er sinds juli 2020 geen contact meer is geweest tussen de betrokkenen, is de rechtbank van oordeel dat moeder 1 een voldoende spoedeisend belang heeft bij haar provisionele verzoek.

De rechtbank overweegt dat er sprake is geweest van een gezinsverband. Bovendien bestaan er familierechtelijke betrekkingen tussen moeder 1 en minderjarige 2 en tussen moeder 2 en minderjarige 1. In principe zou dit aanleiding zijn om de overeengekomen zorgregeling in stand te laten.

Ter zitting is de mogelijkheid besproken om een zorgregeling tot stand te brengen onder

begeleiding van de ouders van moeder 2. Moeder 2 heeft medegedeeld dat haar ouders zich op dit moment niet in staat achten een zorgregeling te begeleiden die in het belang van de minderjarigen zal zijn. Moeder 2 meent daarom dat er voor de duur van het raadsonderzoek geen mogelijkheid is voor een zorgregeling. Zij heeft voorgesteld eerst een bijzondere curator te vragen of een voorlopige zorgregeling in het belang van de minderjarigen is indien de rechtbank een ander oordeel is toegedaan. Moeder 1 heeft hierop gereageerd. Volgens haar zou een voorlopige zorgregeling ook via een Omgangshuis kunnen plaatsvinden.

Gelet op het advies van de raad en het ontbreken van draagvlak bij moeder 2 en haar ouders, ziet de rechtbank op dit moment geen reden om een voorlopige zorgregeling vast te stellen. Inschakeling van het Omgangshuis is niet mogelijk, omdat het een algehele aannamesop heeft ingevoerd. De rechtbank oordeelt dat nu de raad onderzoek zal gaan doen ten behoeve van de bodemprocedure en reeds mondeling advies heeft gegeven, het benoemen van een bijzondere curator onnodig is.

Conclusie

De rechtbank stelt geen voorlopige zorgregeling vast en vraagt in de bodemprocedure de raad om advies over de zorgregeling en het gezag.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 30-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:12188

Zaaknummer: C/15/321843 / FA RK 21-5300

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

De moeder komt in hoger beroep tegen de beëindiging van haar gezag over haar minderjarige kinderen, hetgeen volgens haar in strijd is met artikel 8 EVRM. Het hof bekrachtigt de beschikking van de rechtbank en stelt dat de GI voor de uithuisplaatsing alle mogelijke inspanningen heeft verricht om dit te voorkomen en dat het snelle verzoek gerechtvaardigd is.

Feiten en omstandigheden

De rechtbank Noord-Nederland heeft op 4 mei 2021 het eenhoofdig ouderlijk gezag van de moeder beëindigd. De biologische vader heeft de minderjarigen erkend maar is niet bij de rechtszaak betrokken. De minderjarigen staan sinds 2016 onder toezicht van de gecertificeerde instelling (GI). De kinderrechtster heeft op 22 oktober 2019 de GI gemachtigd de minderjarigen uit huis te plaatsen in een voorziening voor pleegzorg.

Grief

De grief ziet op de beëindiging van het gezag van de moeder over de minderjarigen. De moeder verzoekt te bepalen dat zij het ouderlijk gezag kan behouden. Ze stelt dat de GI haar taak niet goed heeft uitgevoerd en dat de beëindiging van haar gezag in strijd is met artikel 8 EVRM. De moeder is van mening dat de GI geen actie heeft ondernomen om de kinderen weer thuis te plaatsen en haar niet in de gelegenheid heeft gesteld haar ouderschapscapaciteiten te laten zien. Ze verzoekt subsidiair tot de benoeming van een deskundige om contra-expertise te doen na haar actuele situatie, gebaseerd op artikel 810a lid 2 Rv.

De Raad voor de Kinderbescherming voert verweer en verzoekt het hof de verzoeken van de vrouw af te wijzen en de bestreden beschikking te bekrachtigen.

Beoordeling en motivering

Het hof is van mening dat de rechtbank een goede beslissing heeft genomen en deze duidelijk heeft gemotiveerd. Het hof overweegt dat gezinshereniging het uitgangspunt is van een ondertoezichtstelling met uithuisplaatsing en dat gezagsbeëindiging zonder hier voldoende in

te hebben geïnvesteerd in strijd is met artikel 8 EVRM. Het hof stelt echter dat de inspanningsverplichting van de GI afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. De GI heeft in de jaren dat de minderjarigen onder toezicht stonden de moeder genoeg kansen geboden om te laten zien dat ze de opvoedverantwoordelijkheid voor de kinderen kon dragen. De uithuisplaatsing was echter noodzakelijk ter bescherming van de kinderen. Het hof verwijst daarbij naar zijn beschikking van 2 juni 2020, ter bekrachtiging van de eerste termijn van de uithuisplaatsing.

Daarin wordt gewezen naar de onveilige en instabiele opvoedingsomgeving ten tijde van de moeders relatie met de vader, waar problemen tussen beide ouders betekenden dat er te weinig oog was voor de behoeften van de kinderen. De moeder en kinderen werden medio 2018 opgenomen in een beschermd woonprogramma, waar de moeder begeleiding kreeg. Hier werd vastgesteld dat de moeder voor een bepaalde periode de basale opvoedingstaken naar behoren kan vervullen, maar dit niet zelfstandig vol kan houden. De zorgen namen toe medio 2019, onder andere door het verbreken van de relatie tussen de moeder en de vader waarna de moeder verschillende relaties aanging met mannen met een belast verleden. Ook vertoonde één van de minderjarigen zorgelijk gedrag, wat werd toegewezen aan zijn belaste verleden en de opvoedingsvaardigheden van de moeder. Verder weigerde de moeder zelf een indicatie voor beschermd wonen aan te vragen om de begeleiding in stand te houden en stond ze steeds minder open voor tips en adviezen. Naar aanleiding van deze overwegingen werd een uithuisplaatsing onafwendbaar en ingrijpen van de GI noodzakelijk ter bescherming van de minderjarigen. De moeder is niet in staat gebleken in de basale behoeften van de kinderen te voorzien en heeft nauwelijks oog voor de extra zorgen die de minderjarigen nodig hebben.

Het hof is van mening dat deze ernstige en grote zorgen van vóór de uithuisplaatsing afgezet tegen de inspanningen van de GI en de mogelijkheden die de moeder geboden zijn het relatief snelle verzoek van de GI voor gezagsbeëindiging rechtvaardigen zonder eerst nog een poging tot gezinshereniging te hebben gedaan. Het hof is van mening dat, anders dan gesteld door de moeder, de zorgen over de (veiligheid van de) minderjarigen thuis niet enkel werden veroorzaakt door problemen met de vader, maar ook doordat de moeder niet voldoende in hun basisbehoeften kon voorzien. Het hof stelt dat de belangen van de minderjarigen bepalen dat zij niet meer terug kunnen naar de moeder.

Gelet op de geschiedenis van de minderjarigen is het hof van mening dat zij behoefte hebben aan stabiliteit en continuïteit, daar waar zij reeds enige jaren wonen. Zij zitten op hun plek bij de pleegouders en ontwikkelen zich goed. Daarnaast krijgen zij nog therapie in verband met opgelopen trauma's en/of achterstanden, waar de minderjarigen nu weghalen bij hun pleegouders voor nieuwe trauma's kan zorgen. De minderjarigen hebben belang bij duidelijkheid over hun toekomstperspectief. Het hof vindt daarom dat het voor de beslissing

niet meer van belang is of de moeder (inmiddels) zelf wel de mogelijkheden heeft om de minderjarigen op te voeden, daar het de behoeften van de kinderen niet meer verandert. Het hof wijst het verzoek tot contra-expertise dan ook af. Het hof stelt verder dat het argument van de moeder met betrekking tot een onderzoek naar de wijze waarop de gezagsbeëindiging is vastgesteld niet valt onder artikel 810a lid 2 Rv. Een tegenonderzoek zou daarnaast te belastend zijn voor de minderjarigen en in strijd met hun zwaarwegende belangen.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de beschikking van de rechtbank Noord-Nederland van 4 mei 2021 en hoopt dat de gezagsbeëindiging en duidelijkheid zullen leiden tot rust en acceptatie voor zowel minderjarigen als moeder, wat de invulling van de contractregelingen ten goede zal komen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-12-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:11972

Zaaknummer: 200.298.439/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Voorlopige voorzieningen in het kader van een aanstaande echtscheiding. Uitsluitend gebruik van de woning voor de vrouw vanaf februari 2022, daar de relatie tussen de partijen niet dermate verstoord is dat de man direct het huis moet verlaten en het vinden van een vervangende woning lastig is voor de man. De man mag, gedurende zijn zorgtaken onder de zorgregeling, gebruik maken van de echtelijke woning.

Feiten en omstandigheden

De vrouw heeft op 4 november 2021 een verzoek ingediend bij de rechtbank Noord-Holland tot het treffen van voorlopige voorzieningen in het kader van een aanstaande echtscheiding. De man en vrouw zijn in Turkije met elkaar gehuwd en hebben samen twee minderjarige kinderen. De vrouw heeft de Nederlandse nationaliteit en de man de Turkse nationaliteit. De partijen verblijven op dit moment gezamenlijk in de echtelijke woning.

Verzoek

De vrouw verzoekt toevertrouwing van de kinderen aan haar en het uitsluitend gebruik van de echtelijke woning. De vrouw geeft aan dat zij het grootste gedeelte van de zorgtaken op zich neemt en dat de man in verband met werk overdag vaak van huis is. Daarnaast zijn er spanningen tussen de man en de vrouw waarmee de kinderen belast worden. Dit is, volgens de vrouw, niet in hun belang. De vrouw verzoekt dat de man per 14 januari 2022 de woning verlaat. Ze verzoekt verder het vaststellen van een zorgregeling, een kinderbijdrage en een bepaling met betrekking tot de goederen voor dagelijks gebruik.

De man volgt de vrouw in haar verzoeken met betrekking tot de goederen voor dagelijks gebruik en de toevertrouwing van de kinderen. Hij voert verweer tegen het verzoek ter uitsluitend gebruik van de woning per 14 januari 2022 en stelt dat de huidige woningmarkt, zijn minimale inkomen en het ontbreken van familie en/of vrienden in de buurt het moeilijk maakt voor hem om op korte termijn vervangende woonruimte te vinden. Zonder woonruimte zal de man geen plek hebben om de kinderen te kunnen ontvangen, wat niet in hun belang is.

De man probeert contactmomenten met de vrouw te beperken en zo eventuele spanningen te voorkomen en verzoekt de huidige situatie te continueren totdat de echtscheiding definitief is uitgesproken. De man stelt verder dat, in het kader van de zorgregeling, het lastig is om de zorg te dragen voor de kinderen zonder eigen woonruimte. Ten slotte verweert de man zich tegen het verzoek van de vrouw gericht op de hoogte van de kinderbijdrage. De man stelt dat, gezien zijn geringe inkomen, hij het verzochte bedrag niet kan betalen en verzoekt een lager bedrag. De vrouw stemt tijdens de zitting in met dit bedrag.

Beoordeling en motivering

De rechtbank volgt de verzoeken van de vrouw met betrekking tot de toevertrouwing van de kinderen en de regeling voor de goederen voor dagelijks gebruik.

De rechtbank overweegt dat, gezien de spanningen tussen de man en de vrouw, het in het belang is van de kinderen dat de man de woning verlaat. De rechtbank erkent echter dat de huidige woningmarkt, het ontbreken van familie en/of vrienden en het minimale inkomen het lastig maken voor de man om snel vervangende woonruimte te vinden. Ook zou een verhuizing het contact tussen de man en de kinderen wellicht bemoeilijken, wat de rechtbank niet in het belang van de kinderen acht. Het contact tussen de man en de vrouw is niet dermate verstoord dat de man de echtelijke woning onmiddellijk moet verlaten. De rechtbank kent daarom per 15 februari 2022 aan de vrouw het uitsluitend gebruik van de woning toe. De man mag tijdens de momenten waarop hij, volgens de zorgregeling, de zorg voor de kinderen draagt in de woning verblijven zolang hij nog geen vervangende woning heeft. De vrouw dient op deze momenten de woning te verlaten.

De rechtbank is van mening dat het vaststellen van een zorgregeling op dit moment nog niet noodzakelijk is, daar de partijen samen in de echtelijke woning verblijven. De rechtbank stelt daarom een zorgregeling vast voor het moment dat de man de echtelijke woning dient te verlaten, welke ziet op de zorg gedurende zowel feestdagen als werkweken. De rechtbank neemt nog geen besluit over de vakanties, aangezien de woonomstandigheden van de man nog onduidelijk zijn.

De rechtbank bepaalt dat de man de vrouw een kinderbijdrage zal betalen vanaf het moment dat hij de echtelijke woning zal verlaten (15 februari 2022). Deze bijdrage loopt gedurende de duur van de voorlopige voorzieningen en is conform het verzochte bedrag door de man, waarmee ingestemd door de vrouw.

Conclusie

De rechtbank bepaalt dat de kinderen aan de vrouw worden toevertrouwd, en stelt een

gebruiksregeling vast van de echtelijke woning en de gemeenschappelijke goederen. Verder stelt de rechtbank een zorgregeling vast en een kinderbijdrage, te betalen door de man aan de vrouw.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:12109

Zaaknummer: C/15/321938 / FA RK 21-5352

Wetsartikelen: