

Nieuwsbrief PFR Updates

Nummer 20, 2024

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:1553](#) 25-10-2024

[Parket bij de Hoge Raad, ECLI:NL:PHR:2024:1024](#) 04-10-2024

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2024:6601](#) 24-10-2024

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2024:3089](#) 03-10-2024

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2024:3093](#) 03-10-2024

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2024:2926](#) 01-10-2024

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2024:17121](#) 22-10-2024

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2024:10531](#) 18-10-2024

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2024:7083](#) 17-10-2024

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2024:10332](#) 16-10-2024

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2024:1151](#) 01-02-2024

RECHTSPRAAK

Artikel 1:265g BW. Vader wordt het recht op omgang met de minderjarige ontzegd. In het belang van de minderjarige noodzakelijk. Sprake van een ontwikkelingsbedreiging.

Feiten en omstandigheden

De moeder is belast met het ouderlijk gezag over de minderjarige. Het ouderlijk gezag van de vader over de minderjarige is in 2024 beëindigd. De minderjarige staat sinds 2019 onder toezicht en is geplaatst bij oma moederszijde. De contact/omgangsregeling die was vastgesteld tussen de vader en de minderjarige is door de rechtbank gewijzigd, waardoor de vader vanaf maart 2024 het recht op omgang met de minderjarige is ontzegd. De vader is het hier niet mee eens en komt in hoger beroep.

Hoger beroep

De vader voert aan dat hij door zijn slechte lichamelijke gesteldheid de omgangsafspraken niet heeft kunnen nakomen. Inmiddels is hij weer voldoende hersteld en in staat om de regeling na te komen. De vader vindt dat het contact tussen hem en de minderjarige onvoldoende is gestimuleerd door de gecertificeerde instelling (GI).

De GI is door de vader op de hoogte gesteld van zijn ziekenhuisopname, maar dat hij wekenlang lichamelijk niet in staat zou zijn om de afspraken met de minderjarige na te komen is niet bekend. De minderjarige is teleurgesteld in vader. De vader is onbetrouwbaar en accepteert, anders dan de moeder, geen hulpverlening. De GI accepteert en respecteert de wens van de minderjarige om geen contact te willen met zijn vader. Zijn verhaal is consistent: hij wil rust en zelf kunnen kiezen voor contact met de vader wanneer hij hier aan toe is.

Beoordeling en motivering

Ingevolge artikel 1:265g lid 1 BW kan de kinderrechter voor de duur van de ondertoezichtstelling op verzoek van de GI een verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of een regeling inzake de uitoefening van het recht op omgang vaststellen of wijzigen voor zover dit in het belang van de minderjarige noodzakelijk is. Het hof concludeert net als de rechtbank

dat er sprake is van gewijzigde omstandigheden, waardoor de omgangsregeling gewijzigd moet worden. Doordat vader de afspraken niet nakomt ervaart de minderjarige veel stress en spanning. De situatie waarin de minderjarige zich bevindt, bedreigt zijn ontwikkeling. Het is daarom in het belang van de minderjarige noodzakelijk dat hem een periode van rust en duidelijkheid wordt geboden, zodat hij ruimte krijgt voor zijn eigen ontwikkeling en hij kan werken aan het weer naar school gaan.

Conclusie

Het hof bekrachtigt de beschikking van de rechtbank.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 03-10-2024

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2024:3093

Zaaknummer: 200.342.591_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gedeeltelijke afwijzing verzoek wijziging verblijf van minderjarige (art. 1:265i lid 1 BW). Belangenafweging waarbij de mening van de minderjarige een belangrijke rol speelt.

Feiten en omstandigheden

De minderjarige is in 2012 geboren. Beide ouders zijn belast met het gezag. De minderjarige is in 2018 bij haar grootouders gaan wonen. In 2019 is deze plaatsing geformaliseerd door het uitspreken van ondertoezichtstelling en machtiging uithuisplaatsing in een netwerkpleeggezin. De opa van de minderjarige is in 2021 overleden. In januari 2024 is oma opgenomen en na een maand weer teruggekeerd naar huis. De minderjarige is toen eerst in een gezinshuis en later in een pleeggezin geplaatst. De kinderrechter heeft in april 2024 de ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing verlengd en de gecertificeerde instelling (GI) toestemming gegeven tot wijziging van het verblijf van de minderjarige. Op dit moment verblijft de minderjarige in de weekenden en op woensdagmiddag bij oma (en oom) en op de overige dagen in het pleeggezin.

Hoger beroep

Oma is het niet eens met de beslissing van de kinderrechter. Zij vindt dat het hof het verzoek van de GI tot wijziging van het verblijf alsnog moet afwijzen, zodat de minderjarige bij haar kan worden teruggeplaatst. De minderjarige wil het liefst helemaal bij oma wonen maar in ieder geval doordeweeks wanneer zij naar school gaat. In het weekend wil ze eventueel wel bij pleegouders wonen. De minderjarige vindt het moeilijk dat de pleegouders op een andere plek wonen, dit maakt het voor haar lastig om met vriendinnen af te spreken.

De GI vindt dat de beslissing van de kinderrechter in stand moet worden gelaten. Er zijn al langere tijd zorgen over de opvoedsituatie bij oma (en oom). De minderjarige is cognitief verder ontwikkeld dan haar opvoeders. Zij herkennen de problemen onvoldoende en hulpverlening heeft niet tot verbetering geleid. De GI vindt het wel belangrijk dat oma en oom een belangrijke rol hebben in het leven van de minderjarige.

Beoordeling en motivering

Het hof beoordeelt op grond van artikel 1:265i BW of de kinderrechter terecht toestemming heeft verleend voor een wijziging van het verblijf van de minderjarige. Als uitgangspunt heeft hierbij te gelden dat bij een uithuisplaatsing van een kind, op grond van artikel 8 EVRM en artikel 20 IVRK, hij/zij zoveel mogelijk zijn vertrouwde omgeving en familienetwerk kan behouden. Het hof constateert dat de minderjarige veel heeft meegemaakt toen zij nog bij haar ouders woonde. Ook de overplaatsingen naar een gezinshuis en later naar een onbekend pleeggezin in een ander dorp zijn ingrijpend geweest. Oma en oom zijn een van de weinige stabiele factoren in het leven van de minderjarige. Door hen is zij liefdevol opgevangen na een zeer onrustige start van haar leven. Ondanks alles gaat het namelijk best goed met de minderjarige, ook op school. Ze heeft vriendinnen, hobby's en laat geen gedrags- en/of ontwikkelingsproblemen zien. Oma en oom missen de minderjarige heel erg en andersom. De overplaatsingen zijn voor de minderjarige nieuwe verlieservaringen geweest en hebben grote impact gehad op haar sociale leven. Het hof is daarom van mening dat de minderjarige op doordeweekse dagen weer bij oma en oom kan gaan wonen, met de nodige ondersteuning om de geconstateerde zorgen daar te ondervangen.

Conclusie

Het hof vernietigt de beschikking van de kinderrechter voor zover het gaat om de toestemming die is verleend aan de GI tot wijziging van de verblijfplaats van de minderjarige. De minderjarige zal op doordeweekse dagen bij oma en oom verblijven en in het weekend in het pleeggezin.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-10-2024

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2024:6601

Zaaknummer: 200.343.565/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gerechtelijke vaststelling vaderschap en adoptie na draagmoederschap.

Feiten en omstandigheden

De wensouders hebben een duurzame affectieve relatie met elkaar. Zij hadden een kinderwens en derhalve afgesproken met de draagouders dat de draagmoeder voor de wensouders een kind zal dragen en dat zij afstand zal doen van haar rechten en verplichtingen met betrekking tot dit kind, ten behoeve van de wensouders. Na in-vitro-fertilisatiebehandelingen voor hoogtechnologisch draagmoederschap, waarbij gebruik werd gemaakt van een eikel van de wensmoeder en sperma van de wensvader, is de draagmoeder van een embryo zwanger geworden en is in 2023 de minderjarige geboren. De minderjarige verblijft sinds (vlak na) de geboorte bij de wensouders.

Standpunt van de raad

De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) heeft onderzoek gedaan naar de minderjarige en geconcludeerd dat duidelijk is dat het altijd de bedoeling is geweest dat de minderjarige bij de wensouders zou opgroeien en dat zij direct na de geboorte zou worden overgedragen door de draagouders. De raad adviseert aldus om de wensvader te belasten met het eenhoofdig gezag over de minderjarige in plaats van de draagmoeder; om het verzoek tot adoptie van de minderjarige door de wensmoeder toe te wijzen; en om het verzoek tot naamswijziging van de minderjarige toe te wijzen.

Beoordeling en motivering

Ontkenning vaderschap

De bijzondere curator heeft, gelet op de resultaten uit het DNA-onderzoek, de rechtbank verzocht om de ontkenning van het vaderschap van de draagvader gegrond te verklaren. De rechtbank verwijst naar artikel 1:200 BW, op basis waarvan het vaderschap kan worden ontkend door, of namens, het kind op de grond dat de man niet de biologische vader is van het kind. Volgens de rechtbank is uit de stukken gebleken dat de draagvader niet de biologische

vader is van de minderjarige en het verzoek tijdig is ingediend. De rechtbank wijst derhalve het verzoek toe.

Gerechtelijke vaststelling vaderschap

De bijzondere curator heeft de rechtbank vervolgens verzocht het vaderschap van de wensvader gerechtelijk vast te stellen en deze wijziging in de registers van de burgerlijke stand te gelasten.

De rechtbank verwijst hierbij naar artikel 1:207 BW, waarin onder meer is bepaald dat het ouderschap van een persoon kan worden vastgesteld op de grond dat deze de verwekker is van het kind of op de grond dat deze als levensgezel van de moeder heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad. Voorwaarde is dat het verwekkerschap van de wensvader vaststaat. De rechtbank begrijpt dat de minderjarige biologisch gezien een kind van de wensvader is, maar dat de wensvader niet de verwekker van de minderjarige is. De verwekker is immers de man die door de geslachtsdaad een kind heeft verwekt. De zaaddonor wordt daaronder niet verstaan (*Kamerstukken II* 1995/96, 24649, nr. 3, p. 8). Op die grond kan de bijzondere curator in beginsel niet worden ontvangen in het verzoek.

De rechtbank knoopt vervolgens aan bij de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) betreffende artikel 1:204 lid 3 BW in samenhang met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). In de rechtspraak van het EHRM wordt het in de Nederlandse wetgeving bestaande onderscheid tussen enerzijds een biologische vader-verwekker, en anderzijds een biologische vader-donor, niet gemaakt. Het bestaan van bloedverwantschap geldt als biologisch gegeven en de wijze van verwekking speelt daarbij geen rol. Voldoende is bloedverwantschap in combinatie met concrete omstandigheden voor het bestaan van een gezinsleven. Een biologische en sociale werkelijkheid dient volgens het EHRM te gaan boven de wettelijke presumptie. Ingevolge artikel 8 EVRM heeft de biologische vader die family life heeft met zijn kind, ongeacht de wijze waarop de zwangerschap is ontstaan, recht op bescherming van dit family life (vgl. HR 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0205, NJ 2003/386 en Rb. Den Haag 2 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11169).

Gelet op het feit dat de minderjarige vrijwel direct na haar geboorte in het gezin van de wensouders is opgenomen en door hen wordt verzorgd en opgevoed, is de rechtbank van mening dat er sprake is van family life tussen de minderjarige en de wensvader. Daarnaast blijkt uit de uitslag van het DNA-onderzoek dat de wensvader tevens de biologische vader van de minderjarige is. Het staat bij de rechtbank dan ook vast dat de minderjarige niet geboren is

via een natuurlijke zwangerschap. Nu er verder geen sprake is van de in lid 2 genoemde beletselen, zal het verzoek van de curator worden toegewezen. Hierbij overweegt de rechtbank nog wel dat gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van de wensvader, gelet op het bepaalde in artikel 1:202 BW, pas mogelijk is nadat de beslissing houdende de ontkenning van het vaderschap van de draagvader van kracht is gegaan.

Gezag en voogdij

De wensouders verzoeken dat het gezag van de draagmoeder over de minderjarige wordt beëindigd en dat de wensvader met het eenhoofdig gezag over de minderjarige wordt belast. De rechtbank verwijst naar artikel 1:253c BW, wat bepaalt dat de tot het gezag bevoegde vader van het kind, die nimmer het gezag met de moeder heeft uitgeoefend, de rechtbank kan verzoeken de ouders met het gezamenlijk gezag dan wel hem alleen met het gezag te belasten. Gebleken is dat de minderjarige vlak na de geboorte is opgenomen in het gezin van de wensouders en door hen wordt opgevoed en verzorgd. Dit is al vóór de zwangerschap de bedoeling geweest van de draag- en wensouders. Het is, volgens de rechtbank, dan ook in het belang van de minderjarige dat de wensouders met het eenhoofdig gezag over haar worden belast zodra de beschikking tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van kracht is gegaan.

De rechtbank zal het gezag van de draagouders beëindigen. Omdat ouderlijk gezag echter is voorbehouden aan ouders en dat pas het geval zal zijn na het onherroepelijk worden van de adoptie, zal de rechtbank op grond van artikel 1:299 BW de wensouders gezamenlijk belasten met de voogdij over de minderjarige.

Adoptie

De wensouders hebben verzocht de adoptie van de minderjarige door de wensmoeder uit te spreken, omdat het in het belang zou zijn van de minderjarige dat het juridisch ouderschap spoedig in lijn wordt gebracht met de feitelijke zorgrelatie.

Het betreft een Nederlands adoptieverzoek, waardoor de artikelen 1:227, 1:228 en 1:230 BW van toepassing zijn. Het verzoek tot adoptie dient te worden getoetst aan artikel 1:227 lid 3 BW. Volgens dit artikel kan het verzoek alleen worden toegewezen, als de adoptie in het kennelijk belang van het kind is en aan de voorwaarden, genoemd in artikel 1:228 BW, wordt voldaan. De rechtbank is van oordeel dat het in het belang van het kind is dat deze twee ouders heeft, die haar verzorgen en opvoeden. De adoptie is daarom, zoals ook gesteld door de wensouders, in het kennelijk belang van de minderjarige.

De rechtbank stelt vast dat de minderjarige op het moment van indienen van het verzoek nog

niet één jaar oud was, zodat niet is voldaan aan de vereiste verzorgingstermijn, zoals bedoeld in artikel 1:228 lid 1 onder f BW. De rechtbank overweegt hiertoe dat de verzorgingstermijn in dit artikel met name is bedoeld om de bestendigheid van de verzorging en opvoeding van de minderjarige te toetsen. In casu is sprake van een bijzondere situatie, waarbij de vereiste termijn geen redelijk doel dient. De rechtbank overweegt dat afwijzing van het verzoek tot adoptie omdat niet is voldaan aan de vereiste verzorgingstermijn, in dit geval in strijd zou zijn met het non-discriminatiebeginsel, opgenomen in artikel 14, en het recht op eerbiediging van privé- en familielevens, opgenomen in artikel 8 van het EVRM.

Volgens de rechtbank is voldaan aan de in dit geval van toepassing zijnde voorwaarden voor adoptie (vgl. art. 1:228 lid 1 en 3 BW jo. art. 1:227 lid 2 BW). Het verzoek tot adoptie wordt dan ook toegewezen.

Terugwerkende kracht

De rechtbank bepaalt dat, nu de wensouders allebei genetisch verwant zijn aan de minderjarige en het onderhavige verzoek tot adoptie is ingediend vóór de geboorte van de minderjarige, deze adoptie, analoog aan het bepaalde in artikel 1:230 lid 2 BW, terugwerkt tot het tijdstip van de geboorte van de minderjarige.

Geslachtsnaam

De wensouders hebben verzocht de geslachtsnaam van de minderjarige na adoptie te wijzigen en opnieuw vast te stellen. De rechtbank overweegt het bepaalde in artikel 1:5 lid 3 BW, en het feit dat de wensouders hebben bij schriftelijke verklaring van 21 september 2023 de geslachtsnaam van de minderjarige verklaard.

Gezamenlijk gezag

Uit artikel 1:229 lid 4 BW volgt dat de wensouders op het moment dat de adoptie in kracht van gewijsde is gegaan van rechtswege het gezamenlijk ouderlijk gezag over de minderjarige uitoefenen.

Familierechtelijke betrekking

Op grond van artikel 1:229 lid 3 BW blijft de familierechtelijke betrekking tussen de geadopteerde en zijn ouder en diens bloedverwanten bestaan, indien de echtgenoot, geregistreerde partner of andere levensgezel van die ouder de minderjarige adopteert.

Conclusie

De rechtbank beëindigt, op basis van het voorgaande, het ouderlijk gezag van de draagouders

over de minderjarige en benoemt de wensouders tot voogd. Daarnaast stelt de rechtbank onder opschortende voorwaarde het vaderschap en de adoptie van de minderjarige vast.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 01-02-2024

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2024:1151

Zaaknummer: C/13/727516 / FA RK 22-8287 + C/13/740280 / FA RK 23-6599

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Het hof gaat voorbij aan het levenstestament, omdat dit in de specifieke omstandigheden van de rechthebbende onvoldoende bescherming biedt. Het hof acht het in het belang van de rechthebbende dat er een professionele bewindvoerder en mentor wordt benoemd.

Feiten en omstandigheden

Deze zaak gaat over de instelling van het bewind over de (toekomstige) goederen van de rechthebbende en de instelling van het mentorschap ten behoeve van de rechthebbende. Bij de bestreden beschikking heeft de kantonrechter over de goederen die de rechthebbende toebehoren of zullen toebehoren een bewind ingesteld en is ten behoeve van de rechthebbende een mentorschap ingesteld met benoeming van zoon 1 en zijn partner tot bewindvoerder en mentor. De rechthebbende kan zich met deze beslissing niet verenigen en heeft in hoger beroep verzocht om, primair, het inleidend verzoek tot instelling van het bewind en mentorschap alsnog af te wijzen; en subsidiair, de financieel adviseur en de notaris tot bewindvoerder en mentor te benoemen. Zoon 1 en zijn partner hebben verzocht om het verzoek van de rechthebbende in hoger beroep af te wijzen en de bestreden beschikking te bekrachtigen. Tijdens de zitting is gebleken dat zoon en zijn partner bij de bestreden beschikking tevens zijn benoemd tot bewindvoerder en mentor van zoon 2.

De standpunten

De rechthebbende stelt dat de rechtbank ten onrechte heeft geconcludeerd dat zij vanwege haar medische toestand niet kan worden gehoord. Voorts is er ten onrechte aan het levenstestament van de rechthebbende van 7 april 2020 voorbijgegaan. De rechthebbende heeft met het opstellen van het levenstestament uitdrukkelijk willen voorkomen dat een bewind, mentorschap of curatele zou worden ingesteld. Daarnaast heeft de rechthebbende bezwaar tegen de benoeming van zoon 1 en zijn partner tot bewindvoerder en mentor, daar zij de wens heeft dat, indien het bewind en mentorschap in stand blijft, de financieel adviseur en de notaris worden benoemd tot bewindvoerder en mentor.

Zoon 1 en zijn partner voeren aan dat zij in eerste aanleg niet bekend waren met het levenstestament van de rechthebbende. Bij de ontdekking hiervan – en de bezwaren van de rechthebbende – hebben zij een verzoek bij de kantonrechter ingediend om een professionele bewindvoerder en mentor te benoemen, wat de noodzakelijke waarborgen voor een behoorlijke uitvoering van het bewind biedt.

Bewind en mentorschap heeft de voorkeur, omdat de volmacht op grond van het levenstestament geen toezichthoudend element bevat, en er slechts rekening en verantwoording dient te worden afgelegd aan de rechthebbende. Zij is echter wilsonbekwaam. Vanwege de medische toestand van de rechthebbende is toezicht onmisbaar. Bovendien is er sprake van een complexe situatie, waarbij zoon 1 en zijn partner merken dat de rechthebbende het moeilijk vindt om de waarheid van haar eigen waarheid te onderscheiden. Zoon 1 en zijn partner hebben (bijna wekelijks) overleggen met verschillende hulpverleners, waaronder ook de hulpverleners van zoon 2.

Beoordeling en motivering

Het wettelijk kader

Artikel 1:431 lid 1 BW bepaalt dat de rechter bewind kan instellen over een of meer van de goederen die een meerderjarige als rechthebbende toebehoren of zullen toebehoren voor een bepaalde of onbepaalde tijdsduur indien de meerderjarige tijdelijk of duurzaam niet in staat is ten volle zijn vermogensrechtelijke belangen behoorlijk waar te nemen als gevolg van zijn lichamelijke of geestelijke toestand. Ingevolge artikel 1:450 lid 1 BW kan de kantonrechter ten behoeve van een meerderjarige een mentorschap instellen indien de meerderjarige als gevolg van zijn geestelijke of lichamelijke toestand tijdelijk of duurzaam niet in staat is of bemoeilijkt wordt zijn belangen van niet-vermogensrechtelijke aard zelf behoorlijk waar te nemen.

Het hof overweegt allereerst dat niet in geschil is dat de rechthebbende lijdt aan dementie en sinds eind 2023 wilsonbekwaam is. Vast staat dat zij wegens haar geestelijke toestand niet in staat is haar vermogensrechtelijke en niet-vermogensrechtelijke belangen zelf behoorlijk waar te nemen en dit zal derhalve voor haar gedaan moeten worden. Het bewind is destijds door zoon 1 aangevraagd, omdat hij vermoedens had van financieel misbruik door derden, die bij de rechthebbende over de vloer kwamen. Dit is door de rechthebbende niet betwist.

De rechthebbende is door de kantonrechter in eerste aanleg niet gehoord. Aangezien de rechthebbende in hoger beroep alsnog is gehoord en zij voldoende gelegenheid heeft gehad om haar zienswijze naar voren te brengen, is deze omissie hersteld, nog daargelaten dat rechthebbende indertijd wilsonbekwaam was en nog steeds is.

Het levenstestament

De rechthebbende heeft op 7 april 2020 een levenstestament opgesteld, welke erop gericht is om geen bewind, mentorschap of curatele te hoeven aanvragen. Volgens het levenstestament zijn de financieel adviseur en de notaris ieder voor zich gevolmachtigd om de in het levenstestament genoemde bevoegdheden uit te oefenen. Zij zijn bevoegd de aan hen verleende volmacht aan een ander, door hen aangewezen gevolmachtigde te verlenen. Bepaald is dat de gevolmachtigden de onkosten die zij maken bij de uitoefening van de volmacht, bij de rechthebbende in rekening mogen brengen, voor zover de gemaakte kosten passend zijn. Daarnaast dienen de gevolmachtigden verantwoording af te leggen aan de rechthebbende en, wanneer de rechthebbende hiertoe niet in staat is, dient er rekening en verantwoording te worden afgelegd aan de (eventueel) benoemde toezichthouder. In het levenstestament staat ook dat rechthebbende er bewust voor heeft gekozen om geen toezichthouder aan te stellen. De volmacht eindigt (onder meer) door de instelling van een bewind.

Het hof stelt voorop dat het levenstestament reeds nog geen werking heeft, dat uit het stelsel van de wet volgt dat een ingesteld bewind en mentorschap directe werking heeft (vgl. art. 360 Rv jo. 1:434 lid 2 BW jo. 1:435 lid 10 BW jo. 1:451 lid 5 BW jo. 1:452 lid 10 BW). Hoewel een levenstestament in beginsel voorrang heeft op de wettelijke beschermingsmaatregelen, kan de rechter hieraan voorbijgaan, indien er feiten en omstandigheden bekend zijn die maken dat het levenstestament onvoldoende bescherming biedt en niet in het belang van de rechthebbende wordt geacht. Dit hangt af van de omstandigheden van het geval.

Het hof is van oordeel dat er gronden zijn om aan het levenstestament voorbij te gaan, daar een beschermingsbewind en mentorschap de rechthebbende meer bescherming bieden en het hof acht een betere bescherming voor rechthebbende onder de gegeven omstandigheden in haar belang. Allereerst omdat een volmacht onvoldoende bescherming biedt tegen ongewenste aankopen en uitgaven door de rechthebbende zelf en mogelijk misbruik van derden. Zoon 1 en zijn partner hebben immers juist vanwege hun zorgen hieromtrent het verzoek tot het instellen van een bewind gedaan. Daarnaast acht het hof van belang dat er geen toezicht is geregeld in het levenstestament voor wat betreft de uitvoering daarvan en ook dat onduidelijk is hoeveel kosten met die uitvoering gemoeid zijn. Er zijn twee gevolmachtigden aangewezen, die ieder voor zich de uit de volmacht voortvloeiende werkzaamheden kunnen verrichten, terwijl voor de vergoeding van hun werkzaamheden geen duidelijk kader is gegeven. In het geval van een bewind en mentorschap gelden daarentegen wettelijk vastgestelde vergoedingen en wordt via de rekening en verantwoording aan de kantonrechter toezicht gehouden op het vermogen van de rechthebbende en op de uitvoering van het bewind, hetgeen meer bescherming en zekerheid biedt.

Wat betreft de niet-vermogensrechtelijke belangen van de rechthebbende, is het goed mogelijk dat er binnen afzienbare tijd de nodige beslissingen genomen moeten worden genomen over de juiste zorg en behandelingen, waarvoor veel overleg nodig is met diverse zorgverleners. De financieel adviseur heeft verklaard geen ervaring te hebben met dergelijke werkzaamheden. Van de notaris is dit niet bekend. Het hof acht beiden echter onvoldoende in staat om dergelijke ingrijpende en complexe beslissingen voor de rechthebbende te kunnen nemen. Dit zou mogelijk anders zijn geweest wanneer de notaris en de financieel adviseur een nauwe band met de rechthebbende hadden, maar hiervan is niet, dan wel onvoldoende, gebleken.

Het bewind en mentorschap

Zoon 1 en zijn partner hebben aangegeven dat zij de uitvoering van het bewind en mentorschap niet langer op zich willen nemen, gelet op de weerstand van de rechthebbende.

Het hof vindt het belangrijk dat er een professioneel bewindvoerder en mentor wordt benoemd en dat derhalve aan de voorkeur van de rechthebbende in het levenstestament om de gevolmachtigden als zodanig te benoemen, voorbij dient te worden gegaan (vgl. art. 1:435 lid 3 BW en art. 1:452 lid 3 BW). Een professioneel mentor en bewindvoerder dient aan de landelijke kwaliteitseisen te voldoen en staat geregistreerd in het Landelijk Kwaliteitsregister CBM. De kwaliteitseisen zijn bedoeld als een extra vorm van toezicht. Voorts krijgen zij een hogere vergoeding dan een niet-professionele bewindvoerder en mentor.

Conclusie

Het hof vernietigt de bestreden beschikking.

Daarnaast oordeelt het hof dat het levenstestament onvoldoende waarborgen biedt ter bescherming van de (niet-)vermogensrechtelijke belangen van de rechthebbende en dat de instelling van een bewind en mentorschap noodzakelijk wordt geacht. Ook het subsidiaire verzoek van de rechthebbende in hoger beroep om de notaris en de financieel adviseur als (niet-professionele) mentor en bewindvoerder te benoemen wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 03-10-2024

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2024:3089

Zaaknummer: 200.339.725_01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Op basis van eerdere rechtspraak en de wetgeschiedenis valt het niet onder de taak van de beschermingsbewindvoerder (art. 1:441 BW) om namens de rechthebbende toelating tot de schuldsanering te verzoeken.

Feiten en beoordeling rechtbank en hof

In 2021 heeft de bewindvoerder het beschermingsbewind dat over de (toekomstige) goederen van de rechthebbende is uitgesproken overgenomen. Deze bewindvoerder heeft namens de rechthebbende een verzoek bij de rechtbank ingediend tot toepassing van de schuldsaneringsregeling (art. 284 Faillissementswet (Fw)). De rechtbank heeft de bewindvoerder niet-ontvankelijk verklaard. Dat vonnis is door het hof bekrachtigd onder verwijzing naar de arresten van de Hoge Raad uit 2012 en 2020 (HR 25 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV4010 en HR 17 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:751). Daarin is bepaald dat het is niet tot de taak van de beschermingsbewindvoerder valt om een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling in te dienen. Ondanks dat sinds 2014 de wettelijke taken van een bewindvoerder zijn uitgebreid (art. 1:441 BW), heeft de wetgever niet beoogd de jurisprudentielijn te veranderen. In het geval van een wilsonbekwame rechthebbende die zichzelf niet kan aanmelden voor het traject, voorziet de wet in andere opties. Het gaat om het omzetten van de maatregel in een ondercuratelestelling aangezien de curator wel de bevoegdheid heeft om een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling te doen. Ook kan de route van artikel 284 lid 4 Fw bewandeld worden: het college van B&W van de gemeente waar de rechthebbende woonachtig is kan een verzoek doen.

Cassatiemiddel

Het middel klaagt dat het oordeel van het hof – dat het niet tot de taak van de beschermingsbewindvoerder behoort om namens de rechthebbende een verzoek tot toepassing van de schuldsaneringsregeling te doen – onjuist is. Ingevolge artikel 1:441 lid 1 derde volzin BW behoort het tot de taak van de bewindvoerder om alle handelingen te verrichten die aan een goed bewind bijdragen, waaronder dus een verzoek tot toelating tot de schuldsanering.

Conclusie A-G (ECLI:NL:PHR:2024:594)

A-G Snijders concludeert tot verwerping van het cassatieberoep. Het cassatiemiddel vindt geen steun in de wet. Het beschermingsbewind maakt een rechthebbende slechts (beperkt) handelingsonbevoegd ten aanzien van het beheer en beschikken over het vermogen en niet handelingsonbekwaam. De indiening van een verzoek om toepassing van de schuldsaneringsregeling uit te spreken kan niet worden beschouwd als een daad van beheer over de onder bewind staande goederen waartoe de beschermingsbewindvoerder ingevolge artikel 1:438 lid 1 BW bij uitsluiting bevoegd is. Het is ook geen daad van beschikking over de onder bewind staande goederen, die de schuldenaar ingevolge artikel 1:438 lid 2 BW slechts met zijn medewerking (of machtiging van de kantonrechter) zou kunnen verrichten. Het verzoek valt dan ook niet onder de reikwijdte van artikel 1:441 BW. Ook uit de wetsgeschiedenis volgt uitdrukkelijk – zoals het hof terecht opmerkt – dat de wetgever de jurisprudentielijn van de Hoge Raad niet heeft willen wijzigen. Er is alleen verduidelijkt dat het wel onder de taak van de beschermingsbewindvoerder valt om te bezien of de rechthebbende in aanmerking kan komen voor schuldhulpverlening of schuldsanering en hem zo nodig te begeleiden om aan de daarvoor geldende eisen te voldoen. Daar komt bij dat de wet in mogelijkheden voorziet voor het onderhavige geval waarin de rechthebbende wilsonbekwaam is en zichzelf niet kan aanmelden voor het schuldsaneringstraject (zie hiervoor over curatele en de aanmelding door het college van B&W).

Beoordeling Hoge Raad

De Hoge Raad volgt de A-G en oordeelt dat het middel faalt en het oordeel van het hof juist is. Wederom wordt verwezen naar de jurisprudentielijn van de Hoge Raad en de expliciete verwijzing daarnaar in de wetsgeschiedenis. Het is niet gebleken dat de wetgever een andere opvatting heeft over de taak van de beschermingsbewindvoerder dan in eerdere jurisprudentie is overwogen. Daaruit volgt dat de beschermingsbewindvoerder niet voor de rechthebbende toelating tot de schuldsaneringsregeling kan verzoeken. Het behoort alleen tot zijn taak om te bezien of de rechthebbende voor schuldsanering in aanmerking komt en de rechthebbende te begeleiden om aan de daarvoor gestelde eisen te voldoen.

Conclusie

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 25-10-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:1553

Zaaknummer: 24/01313

Rechters: T.H. Tanja-van den Broek, H.M. Wattendorff, A.E.B. ter Heide, S.J. Schaafsma en K. Teuben

Advocaten: R.J. ter Rele

Wetsartikelen: 1:441 BW

RECHTSPRAAK

Opheffing curatele? Artikel 1:378 lid 1 BW en artikel 1:389 lid 2 BW.

Feiten en omstandigheden

De kantonrechter heeft, op verzoek van GGZ, betrokkene onder curatele gesteld. Betrokkene verzoekt deze beschikking te vernietigen en het verzoek van GGZ alsnog af te wijzen.

Het wettelijk kader

Uit artikel 1:378 lid 1 BW volgt dat een meerderjarige door de kantonrechter onder curatele kan worden gesteld wanneer hij tijdelijk of duurzaam zijn belangen niet behoorlijk waarneemt of zijn veiligheid of die van anderen in gevaar brengt, als gevolg van onder meer zijn lichamelijke of geestelijke toestand, en een voldoende behartiging van die belangen niet met een meer passende en minder verstrekkende voorziening kan worden bewerkstelligd. Uit artikel 1:389 lid 2 BW volgt dat de kantonrechter de curatele kan opheffen, onder meer, indien de noodzaak daartoe niet meer bestaat.

De standpunten

Betrokkene stelt dat hij een bipolaire stoornis heeft. Toen zijn medicatiedosering werd verlaagd is het misgegaan. Hij is tot en met december 2023 opgenomen geweest met een zorgmachtiging. Met behulp van therapie, medicatie en door aan zichzelf te werken gaat het op dit moment goed met hem. De afgelopen maanden heeft hij zijn financiën en administratie grotendeels zelf gedaan. Ook ondersteunt hij zijn moeder bij administratieve taken. Bewind is daarom evenmin nodig en hij moet in staat worden geacht zijn belangen zelf behoorlijk te behartigen.

De curator heeft naar voren gebracht dat de ondercuratelestelling van betrokkene ten tijde van de bestreden beschikking nodig was. De situatie is sindsdien echter veranderd en de curator herkent hetgeen in de brief van GGZ plaats D van 7 mei 2024 is vermeld. De curator was al voornemens om een verzoek in te dienen om de curatele om te zetten in bewind.

GGZ plaats B heeft aangevoerd dat er ten tijde van de ondercuratelestelling een zwaarwegende reden was om de ondercuratelestelling te verzoeken. De vraag of de curatele

nu moet worden voortgezet kan GGZ plaats B echter niet beantwoorden.

Beoordeling en motivering

Betrokkene heeft een bipolaire stoornis. Hij is eind 2023 opgenomen geweest met een zorgmachtiging vanwege een manische psychotische ontregeling. Voor het hof is voldoende vast komen te staan dat betrokkene ten tijde van het inleidende verzoek tot ondercuratelestelling verward en zorgmijdend was. Ook had hij grootheidswanen en paranoïde wanen. Hij was niet in staat zijn vermogensrechtelijke en niet-vermogensrechtelijke belangen behoorlijk te behartigen. Gelet daarop is het hof van oordeel dat ten tijde van de bestreden beschikking was voldaan aan de gronden om betrokkene onder curatele te stellen en dat een curatele ook noodzakelijk was.

Het gaat inmiddels beter met betrokkene. Hij heeft ziekte-inzicht en is zich bewust van de risico's van zijn bipolaire stoornis. Hij neemt zijn medicatie en ziet het belang daarvan in. Ook heeft hij (in overleg met zijn arts) verzocht om de zorgmachtiging met een half jaar te verlengen, omdat hij niet zonder een arts wijzigingen wil doorvoeren in zijn medicatie. Deze zorgmachtiging loopt tot en met december 2024. Daarnaast heeft betrokkene verklaard dat hij inmiddels weer goed contact heeft met zijn familie en een vangnet heeft. Ook het contact met GGZ plaats D verloopt goed. Betrokkene heeft eenmaal in de twee weken contact met een verpleger en eenmaal per maand een gesprek met zijn psychiater bij GGZ plaats D. Bovendien blijkt uit een brief van 7 mei 2024 van GGZ plaats D dat de psychiater van betrokkene hem op basis van haar onderzoek als wils- en handelingsbekwaam inschat en dat zij achter een verzoek tot opheffing van de curatele staat. Zij acht, onder de huidige omstandigheden, de kans op een decompensatie veel kleiner, en in een crisisplan zijn afspraken gemaakt hoe betrokkene kan voorkomen dat hij onverstandige of impulsieve besluiten neemt als hij toch mocht ontregelen. Het hof ziet in de positieve ontwikkeling die betrokkene sinds januari 2024 heeft doorgemaakt aanleiding om de curatele met ingang van heden op te heffen omdat de noodzaak daartoe niet langer bestaat. De curator heeft verklaard voornemens te zijn (geweest) om een verzoek in te dienen om de ondercuratelestelling om te zetten in bewind. Anders dan de curator ziet het hof echter evenmin de noodzaak voor bewind (of mentorschap), omdat betrokkene heeft verklaard – en daarnaast ook is gebleken – dat hij geen schulden heeft en dat hij een netwerk (waaronder zijn familie en arts) heeft om op terug te vallen.

Conclusie

Het hof:

- vernietigt de beschikking, voor zover daarbij betrokkene ook na heden nog onder curatele is gesteld, en in zoverre opnieuw beschikkende:

- wijst af het verzoek tot ondercuratelestelling voor zover het ziet op de periode vanaf heden en heft – voor zover nog nodig – met ingang van heden, de curatele op;
 - bekrachtigt de beschikking voor het overige.
-

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-10-2024

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2024:2926

Zaaknummer: 200.335.919/01

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Huwelijksvermogensrecht. Waardering echtelijke woning. Voorkeursrecht tot koop. Toestemming andere echtgenoot krachtens artikel 1:88 BW.

Feiten en omstandigheden

Partijen waren in gemeenschap van goederen gehuwd. Bij notariële leveringsakte hebben de ouders van de vrouw een perceel grond geleverd aan de vrouw. De leveringsakte vermeldt alleen de vrouw en niet de man. De grond is in de gemeenschap van goederen gevallen, waardoor de man mede-eigenaar daarvan is geworden. Op de grond is de echtelijke woning gebouwd. Bij notariële akte heeft de vrouw aan haar ouders een voorkeursrecht tot koop op de grond verleend. In een taxatierapport zijn twee marktwaardes voor de woning vermeld: € 490.000 waarbij rekening is gehouden met het voorkeursrecht en € 1.050.000 waarbij geen rekening is gehouden met het voorkeursrecht. De rechtbank heeft de echtscheiding tussen partijen uitgesproken en de verdeling van de huwelijksgemeenschap vastgesteld. In dat kader is de woning aan de vrouw toegedeeld, waarbij zij de helft van de overwaarde van de woning – € 1.050.000 minus de hypotheekschuld – aan de man moet voldoen. De vrouw heeft het hof onder meer verzocht te bepalen dat bij verdeling van de woning rekening moet worden gehouden met het voorkeursrecht, zodat zij de helft van de overwaarde – € 490.000 minus de hypotheekschuld – aan de man moet voldoen. Het hof heeft de beschikking van de rechtbank bekrachtigd en daartoe overwogen:

‘5.4 Het hof is van oordeel dat de rechtbank juist heeft beslist door bij de waardering van de echtelijke woning geen rekening te houden met het voorkeursrecht tot koop en dat derhalve terecht is uitgegaan van een marktwaarde van € 1.050.000,-. (...)

(...)

5.8 Het hof is van oordeel dat de vrouw voor het vestigen van een voorkeursrecht op de grond ingevolge artikel 1:88 lid 1 sub a BW de toestemming van de man (als niet handelende echtgenoot) nodig had. (...) Het hof overweegt dat nu op de grond de echtelijke woning is gebouwd en het voorkeursrecht na de bouw van de woning is gevestigd, de grond een

onlosmakelijk onderdeel was van de echtelijke woning ten tijde van het bezwaren zodat daarvoor toestemming van de man vereist was.

5.9 De toestemming in de zin van voormeld artikel is in beginsel vormvrij, maar moet gelet op het derde lid van dat artikel schriftelijk of langs elektronische weg worden verleend indien de wet voor het verrichten van de rechtshandeling een vorm voorschrijft.

5.10 Het is het hof (...) duidelijk geworden dat partijen samen, met de ouders van de vrouw, een lang traject (van enkele jaren) hebben doorlopen om de bouw van de echtelijke woning op de van de ouders van de vrouw gekochte grond te kunnen realiseren, waarbij ook jarenlange onderhandelingen met de gemeente zijn gevoerd over de bestemmingswijziging van de grond voordat er überhaupt gebouwd zou mogen worden. (...)

5.11 Het hof is echter van oordeel dat de vrouw, in het licht van de gemotiveerde betwisting door de man, niet aannemelijk heeft gemaakt dat in het traject dat partijen samen hebben doorlopen in het bijzonder ook het vestigen van een voorkeursrecht op de grond is besproken en dat de man daarvan op de hoogte was, laat staan dat hij daarvoor expliciet toestemming heeft gegeven. Het hof heeft daarbij het volgende in aanmerking genomen.

5.12 In de conceptakte van levering van de grond (...) zijn de vrouw én de man gezamenlijk als “koper” opgenomen, terwijl in de definitieve akte de man niet langer als koper is opgenomen. De vrouw heeft, desgevraagd, geen deugdelijke onderbouwing kunnen geven voor de wijziging van de partijnamen in de akte. (...) De man is hoogstwaarschijnlijk mede daardoor evenmin partij geweest bij de akte voorkeursrecht tot koop (...). Uit de door de vrouw overgelegde correspondentie blijkt niet dat de man door de notaris op enigerlei wijze zelf is betrokken bij de totstandkoming van die akte. De door de vrouw overgelegde correspondentie met het notariskantoor over het vestigen van het voorkeursrecht acht het hof niet bepalend omdat die correspondentie de man niet rechtstreeks aangaat.

5.13 Het hof heeft het voorgaande mede gezien tegen de achtergrond van de toelichting van de man ter zitting, waarin hij heeft verklaard dat hij wel op de hoogte was van de aankoop van de grond, maar zich met de juridische implicaties daarvan niet bezig heeft gehouden. (...) De man was ook nauw betrokken bij de gezamenlijke wens van partijen om op de grond een nieuwe woning te kunnen realiseren, maar zijn focus lag al die tijd op de technische aspecten die daarbij kwamen kijken (...). De omstandigheid dat de man in 2018 is getroffen door een hersenbloeding, waardoor zijn energie vanaf dat moment beperkt was, heeft daarbij ook een rol gespeeld.

5.14 Het hof zal gelet op het voorgaande de bestreden beschikking bekrachtigen (...).

5.15 Het hof passeert het bewijsaanbod van de vrouw, nu dat enkel betrekking heeft op de stelling van de vrouw dat de man van meet af aan op de hoogte was van de voorwaarden waaronder de grond is verkocht en derhalve niet op de vraag waar het in deze zaak om draait, namelijk of de man toestemming heeft gegeven voor het vestigen van een voorkeursrecht op de grond.

5.16 Hetgeen partijen ieder voor zich voorts nog naar voren hebben gebracht vergt, gelet op het vorenstaande (...) geen bespreking meer, omdat dat niet tot een ander oordeel kan leiden.'

De vrouw heeft cassatieberoep ingesteld.

Bespreking van het cassatiemiddel

Onderdeel I is gericht tegen het oordeel in r.o. 5.4 dat bij waardering van de woning geen rekening hoeft te worden gehouden met het voorkeursrecht, de uitwerking van dat oordeel in r.o. 5.10 tot en met 5.14, en de overweging in r.o. 5.16 dat hetgeen partijen voorts nog naar voren hebben gebracht geen bespreking meer behoeft omdat het niet tot een ander oordeel kan leiden.

Dit onderdeel houdt de klachten in dat het hof heeft miskend dat voor de vraag of de man stilzwijgend met het verlenen van het voorkeursrecht heeft ingestemd, bepalend is wat partijen uit elkaars uitspraken en gedragingen hebben kunnen en mogen afleiden. Het hof heeft dit niet kenbaar toegepast, dan wel verkeerd toegepast, dan wel zijn oordeel niet toereikend gemotiveerd.

Onderdeel II bevat klachten tegen het passeren van het bewijsaanbod van de vrouw in r.o. 5.15. De klachten komen erop neer dat het voor het antwoord op de vraag of de man – impliciet – toestemming heeft gegeven voor het verlenen van het voorkeursrecht van belang is dat bewijs is aangeboden van haar stelling dat de man van meet af aan op de hoogte was van de voorwaarden waaronder de grond aan hem en de vrouw is verkocht. Het hof heeft dan ook miskend dat het bewijsaanbod ter zake dienend en voldoende gespecificeerd is, dan wel, indien het hof van oordeel is dat het aanbod niet voldoende gespecificeerd is, is dit oordeel rechtens onjuist althans zonder nadere toelichting onbegrijpelijk.

Juridisch kader

Krachtens artikel 1:88 lid 1 onder a BW heeft een echtgenoot toestemming van de andere echtgenoot voor overeenkomsten strekkende tot vervreemding en bezwaring van een door de echtgenoten tezamen bewoonde woning of van zaken die bij zo'n woning of tot de inboedel daarvan behoren.

Het geven van toestemming is een eenzijdige gerichte rechtshandeling waarop in beginsel de algemene regels voor eenzijdige rechtshandelingen van toepassing zijn. Het toestemmingsvereiste ziet blijkens de wettekst niet alleen op de echtelijke woning zelf, maar ook op zaken die daartoe behoren, zoals een stuk grond. Een voorbeeld van een rechtshandeling strekkende tot vervreemding in de zin van artikel 1:88 lid 1 sub a BW is de verkoop van de echtelijke woning of de daartoe behorende zaken. 'Strekkende tot' brengt volgens de wetgever tot uitdrukking dat ook het verlenen van een koopoptie onder de bepaling valt. In deze zaak gaat het om een voorkeursrecht tot koop. Een voorkeursrecht tot koop is een bij wet of rechtshandeling verleend vorderingsrecht, dat aan de gerechtigde de bevoegdheid geeft om, bij voorgenomen verkoop of vervreemding van een zaak, te vorderen dat die zaak allereerst aan hém wordt aangeboden. Verlening van een voorkeursrecht tot koop is gericht op het ontstaan van slechts een aanbiedingsplicht (om de zaak eerst aan de gerechtigde aan te bieden). Het verlenen van een voorkeursrecht houdt dus niet het doen van een onherroepelijk aanbod in. Nu blijkens de parlementaire geschiedenis een koopoptie een overeenkomst strekkende tot vervreemding in de zin van artikel 1:88 lid 1 onder a BW is, kan in het verlengde daarvan hetzelfde aangenomen worden voor het verlenen van een voorkeursrecht tot koop. Betoogd zou immers kunnen worden dat het voorkeursrecht tot koop, net als de koopoptie, strekt tot vervreemding van de zaak aan de gerechtigde. Het antwoord op de vraag of voor het verlenen van een voorkeursrecht tot koop op de echtelijke woning of op de grond, krachtens artikel 1:88 lid 1 sub a BW toestemming van de andere echtgenoot is vereist, luidt dus bevestigend. De wet kent in beginsel geen vormvereisten voor de toestemming op grond van artikel 1:88 BW. Dat is alleen anders als voor de rechtshandeling waarvoor toestemming moet worden gegeven een wettelijk vormvereiste geldt. In zo'n geval moet toestemming schriftelijk of langs elektronische weg worden verleend, aldus artikel 1:88 lid 3 BW. In deze zaak is sprake van een contractueel voorkeursrecht tot koop. De wet bevat daarvoor geen bepalingen. Er gelden dan ook geen vormvereisten voor het verlenen van het voorkeursrecht. Ook de toestemming van de andere echtgenoot voor het verlenen van een voorkeursrecht is dus vormvrij (vgl. art. 1:88 lid 3 BW).

Belang van de vrouw bij haar cassatieberoep

Het meest verstrekkende verweer van de man is dat de vrouw geen belang bij haar cassatieberoep zou hebben.

Dit verweer slaagt niet. De man voert aan dat in appel en cassatie als uitgangspunt zou gelden dat voor rechtsgeldige verlening van het voorkeursrecht een notariële akte als vormvoorschrift geldt, omdat de vrouw geen grief gericht zou hebben tegen de volgende overweging van de rechtbank:

‘De rechtbank stelt voorop dat een voorkeursrecht op een onroerend goed slechts kan worden gevestigd wanneer alle eigenaren de notariële akte daartoe (...) ondertekenen. Alle eigenaren moeten immers akkoord zijn met bezwaring van hun eigendom. Vast staat dat in de notariële akte waarbij het voorkeursrecht is gevestigd slechts de vrouw als eigenaar staat vermeld, terwijl ook vast staat dat partijen samen eigenaar zijn. (...) De vrouw heeft onvoldoende onderbouwd dat de man daarmee (met het voorkeursrecht; A-G) akkoord was en het komt de rechtbank voor dat als dat zo zou zijn, de man de notariële akte mee had kunnen en moeten tekenen.’

De A-G leest in de toelichting in het beroepschrift in appel van de vrouw wel degelijk dat zij heeft gegriefd tegen het door de man bedoelde oordeel van de rechtbank, zodat dit oordeel niet tot uitgangspunt in appel en cassatie geldt. Bovendien gelden voor het verlenen van een voorkeursrecht geen vormvereisten en is daarmee ook de door de man te geven toestemming daarvoor vormvrij. De vrouw heeft dus wel belang bij haar cassatieberoep.

Beoordeling van het cassatiemiddel

Het draait om de vraag of bij bepaling van de waarde van de woning rekening gehouden moet worden met het voorkeursrecht. In cassatie lijkt de zaak zich verengd te hebben tot de vraag of de man heeft ingestemd met het verlenen van het voorkeursrecht. De vrouw had voor het verlenen van het voorkeursrecht op grond van artikel 1:88 BW toestemming van de man nodig. Partijen lijken er ook van uit te gaan dat de waarde van de woning in het kader van de te verdelen huwelijksgemeenschap afhangt van het antwoord op de vraag of de man heeft ingestemd met het verlenen van het voorkeursrecht op de grond. Daarbij moet bedacht worden dat als uiteindelijk vast zou komen te staan dat de man niet heeft ingestemd met het verlenen van het voorkeursrecht, niet voldaan is aan het vereiste van artikel 1:88 lid 1 BW.

In onderdeel I is het centrale betoog van de vrouw dat de man al dan niet stilzwijgend heeft ingestemd met het voorkeursrecht en dat zij in ieder geval op die instemming mocht vertrouwen. Zij voert aan dat de man vanaf het begin ervan op de hoogte was dat de grond door haar ouders uitsluitend aan de vrouw en de man verkocht zou worden tegen een lage prijs onder de voorwaarde dat op de grond een voorkeursrecht tot koop ten behoeve van de ouders gevestigd zou worden. Het hof zou dit hebben miskend, dan wel is het oordeel van het hof onbegrijpelijk of niet toereikend gemotiveerd.

Het onderdeel slaagt niet. In appel heeft de vrouw al aangevoerd dat het voorkeursrecht een voorwaarde was voor de verkoop van de grond door haar ouders. De man zou hiervan steeds op de hoogte zijn geweest, nu hij vanaf het begin bij de gesprekken en onderhandelingen met de ouders aanwezig is geweest. Het hof volgt de vrouw niet in deze redenering. Het hof

oordeelt immers in r.o. 5.11 dat de vrouw, in het licht van de gemotiveerde betwisting door de man, niet aannemelijk heeft gemaakt dat 1) het vestigen van een voorkeursrecht is besproken en 2) de man daarvan op de hoogte was, laat staan 3) dat hij daarvoor expliciet toestemming heeft gegeven. In r.o. 5.12 en r.o. 5.13 motiveert het hof waarom het van oordeel is dat de vrouw niet aannemelijk heeft gemaakt dat het verlenen van het voorkeursrecht met de man is besproken en dat hij van het voorkeursrecht op de hoogte was. Het hof acht van belang dat de man geen partij was bij de leveringsakte van de grond en de akte voorkeursrecht tot koop, dat hij niet door de notaris betrokken is bij de totstandkoming van laatstgenoemde akte, dat hij zich niet heeft beziggehouden met de juridische implicaties van de koop van de grond en dat zijn focus lag op de technische aspecten van de te bouwen woning en dat zijn energie vanwege een hersenbloeding vanaf 2018 beperkt was. Als logische gevolgtrekking van zijn oordeel dat de man niet op de hoogte was van het voorkeursrecht overweegt het hof in r.o. 5.11 dat de man daarvoor dan ook niet expliciet toestemming heeft kunnen geven. Vervolgens wordt in cassatie geklaagd dat het hof heeft miskend dat de man tenminste stilzwijgend heeft ingestemd, althans dat de vrouw daarop mocht vertrouwen. Maar ook voor stilzwijgende instemming met een te verlenen of verleend voorkeursrecht is vereist dat iemand daar wel kennis van heeft. Het hof had nu juist geoordeeld dat de vrouw niet aannemelijk heeft gemaakt dat de man van het voorkeursrecht op de hoogte was. Aan beoordeling van de vraag of de man met het voorkeursrecht heeft ingestemd, komt het hof derhalve niet toe. Van miskennen door het hof dat de man tenminste stilzwijgend heeft ingestemd met het voorkeursrecht, kan dan ook geen sprake zijn. Het oordeel van het hof dat de vrouw niet aannemelijk heeft gemaakt dat de man van het voorkeursrecht op de hoogte was, sluit immers uit dat de man daarvoor toestemming heeft kunnen geven, expliciet of impliciet.

In onderdeel II wordt geklaagd dat het hof in r.o. 5.15 ten onrechte het bewijsaanbod van de vrouw heeft gepasseerd.

Ook dit onderdeel slaagt niet. De vrouw heeft aangeboden haar stellingen te bewijzen door middel van het horen van getuigen. De getuigen kunnen verklaren dat de man van meet af aan op de hoogte was van de voorwaarden waaronder de grond aan de man en de vrouw werd verkocht. In het onderdeel wordt gewezen op het belang van het bewijs van de stelling van de vrouw dat de man vanaf het begin op de hoogte was van de voorwaarden waaronder de grond zou worden verkocht. Tot deze voorwaarden behoorde volgens de vrouw de noodzakelijke voorwaarde van het verlenen van een voorkeursrecht tot koop. Zonder voorkeursrecht geen koop. Als bewezen kan worden dat de man op de hoogte was van deze voorwaarde, kon en mocht de vrouw erop vertrouwen dat hij minstens stilzwijgend had ingestemd met het voorkeursrecht. In de visie van de vrouw is het op de hoogte zijn door de man van het voorkeursrecht dus niet alleen een noodzakelijke, maar ook een voldoende voorwaarde voor

het aannemen van zijn instemming met het voorkeursrecht. Het hof heeft in r.o. 5.11 geoordeeld dat de vrouw, slechts, niet aannemelijk heeft gemaakt dat het voorkeursrecht met de man is besproken en dat hij daarvan op de hoogte was. Nader bewijs door getuigen over juist dit door haar gespecificeerde punt van het op de hoogte zijn door de man zou tot meer duidelijkheid daarover kunnen leiden. Als wel vast zou komen te staan dat de man op de hoogte was van het voorkeursrecht als voorwaarde voor de koop, zou alsnog de vervolgvraag relevant kunnen worden of deze kennis van de man ook zijn stilzwijgende instemming impliceert.

Het belang van deze vervolgvraag is door de vrouw echter pas in cassatie in volle omvang opgevoerd. Zij had in appel nog niet zo centraal en expliciet het punt gemaakt dat kennis van de man van het voorkeursrecht ook zijn stilzwijgende instemming daarmee impliceerde, althans dat zij daarop mocht vertrouwen. Het oordeel van het hof waarbij het bewijsaanbod is gepasseerd en de klachten daartegen moeten echter beoordeeld worden naar de stand van het debat ten tijde van het hoger beroep. Blijkens de motivering van het hof is het op de hoogte zijn door de man van het voorkeursrecht wel een noodzakelijke, maar geen voldoende voorwaarde voor het aannemen van instemming met het voorkeursrecht. Mocht in het getuigenverhoor bewezen worden dat de man wel op de hoogte was van het voorkeursrecht als voorwaarde voor de koop, staat daarmee nog niet vast dat hij ook heeft ingestemd met het verlenen van het voorkeursrecht, aldus volgt uit de motivering van het hof. Gelet op de stand van het debat in appel is dit oordeel van het hof niet onjuist en is de motivering ook niet onbegrijpelijk.

Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

Instantie: Parket bij de Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-10-2024

ECLI: ECLI:NL:PHR:2024:1024

Zaaknummer: 24/01051

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gezagsbeëindiging artikel 1:266 BW en artikel 8 EVRM. Ouders zijn niet verschenen. De gezagsbeëindiging is noodzakelijk in het belang van de minderjarigen, omdat het in stand laten van het gezag hun belangen en ontwikkeling verder zou schaden. Beschikking uitvoerbaar bij voorraad.

Feiten en omstandigheden

De ouders zijn belast met het ouderlijk gezag over de twee kinderen, geboren in 2021 en 2023. In november 2023 zijn beide kinderen voorlopig onder toezicht gesteld en is een spoedmachtiging verleend voor uithuisplaatsing. Twee weken later is de gecertificeerde instelling (GI) gedeeltelijk belast met gezag over de kinderen met betrekking tot het geven van toestemming voor medische behandelingen. In februari 2024 is de ondertoezichtstelling verlengd en een machtiging verleend om de kinderen uit huis te plaatsen in een voorziening van pleegzorg, tot februari 2025.

Sinds juni 2024 verblijven beide kinderen in een perspectiefbiedend pleeggezin.

Verzoek

De Raad voor de Kinderbescherming verzoekt het gezag van de ouders over de kinderen te beëindigen en de GI tot voogd te benoemen.

Beide ouders zijn niet op de zitting verschenen. De toegewezen advocaat van de moeder heeft geen contact met haar kunnen krijgen en acht zich daarom niet vrij om namens de moeder te spreken. De toegewezen advocaat van de vader heeft laten weten dat de vader niet wilde dat de advocaat namens hem op de procedure zou verschijnen en zijn belangen zou behartigen. De advocaat heeft de rechtbank laten weten daarom niet te verschijnen.

Beoordeling en motivering

De rechtbank wijst het verzoek toe en beëindigt daarmee het gezag van de ouders en belast de GI met de voogdij over de kinderen. De rechtbank motiveert haar beslissing als volgt.

Op grond van artikel 1:266 lid 1 sub a BW, gelezen in samenhang met artikel 8 EVRM, kan de rechtbank het ouderlijk gezag beëindigen indien de minderjarige ernstig in zijn ontwikkeling wordt bedreigd. Volgens de rechtbank is hiervan sprake.

De kinderen groeiden op in een geïsoleerd gezinssysteem en er was weinig zicht op hun ontwikkeling of opvoedsituatie. Daarbij waren er veel zorgen betreffende de geloofsovertuiging van de ouders, wat ertoe leidde dat de ouders hun kinderen afgeschermd hielden van de buitenwereld. Verschillende hulpverleningsinstanties hebben geprobeerd om het gesprek aan te gaan wat de geloofsovertuiging betekent voor de (opvoedsituatie van de) kinderen, zonder succes. Het gebrek aan toezicht was reden om de kinderen uit huis te plaatsen, waarna bleek dat zij op meerdere terreinen achterliepen in hun ontwikkeling, zoals in spraak, sociaal-emotionele ontwikkeling en in het bijzonder in de hechtingsontwikkeling.

Pogingen om in contact te komen met de ouders en hen te betrekking bij de ontwikkeling van de kinderen zijn mislukt. De rechtbank acht de gezagsbeëindiging noodzakelijk in het belang van de kinderen. Het voortzetten van de familieband met de ouders zou schadelijke gevolgen hebben voor hun ontwikkeling, omdat de ouders de kinderen afschermen van de buitenwereld. Daarbij is het in het belang van de hechtingsbehoefte en de ontwikkeling van de kinderen dat zij opgroeien in een fysiek en emotioneel veilige en stabiele opvoedomgeving.

Conclusie

De rechter beëindigt het gezag van de ouders en belast de GI met de voogdij. De rechtbank verklaart de beschikking uitvoerbaar bij voorraad, zodat medische hulp niet langer vertraagd kan worden door de inactiviteit en onwil van de ouders, en zodat de kinderen kunnen worden aangemeld voor een kinderdagverblijf.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-10-2024

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2024:7083

Zaaknummer: C/05/439345 / FA RK 24-2558

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Artikel 1:204 lid 1 en 4 BW. Verzoek tot vervangende toestemming voor erkenning door duomoeder op grond van artikel 1:204 lid 1 en 4 BW. Beoordeling of vervangende toestemming in het belang van het kind is.

Feiten en omstandigheden

Vrouw 1 en vrouw 2 hebben gedurende enkele jaren een affectieve relatie gehad en binnen deze relatie hadden zij de wens een kind te verwekken. Hiervoor hebben zij samen een donor gezocht, en deze gezamenlijk te woord gestaan. Vrouw 2 heeft het kind gedragen. Vrouw 1 was betrokken bij de zwangerschap en aanwezig bij de bevalling. Daarnaast heeft het kind de voornaam van vrouw 1 gekregen en vrouw 1 heeft het kind aangegeven bij de gemeente.

Gedurende de eerste levensjaren van het kind hadden zij een gezamenlijk huishouden en zorgden beide vrouwen voor het kind. In 2022 is de relatie beëindigd, maar tot augustus 2023 heeft vrouw 1 omgang gehad met het kind.

Vrouw 1 wil nu het kind erkennen. Omdat vrouw 2 daar geen toestemming toe verleent, verzoekt vrouw 1 de rechtbank tot het verlenen van vervangende toestemming om het kind te erkennen. Dit verzoek is ingediend in november 2023. In december 2023 verleent vrouw 2 vrouw 3 toestemming om het kind te erkennen. Vrouw 1 verzoekt daarom tevens de erkenning van het kind door vrouw 3 te vernietigen.

Vrouw 1 verzoekt tot vervangende toestemming om het kind te erkennen. Vrouw 2 en 3 voeren gemotiveerd verweer.

De bijzondere curator adviseert het verzoek tot vervangende toestemming voor erkenning toe te wijzen omdat dit in het belang van het kind is. De Raad voor de Kinderbescherming (de raad) steunt het advies van de curator.

Beoordeling en motivering

Met betrekking tot de vervangende toestemming voor erkenning oordeelt de rechtbank als volgt.

Volgens vaste jurisprudentie kan een moeder niet een verzoek tot vervangende toestemming voor erkenning door de verwekker blokkeren door een andere persoon toestemming voor erkenning te geven. In dat geval kan de moeder slechts voorwaardelijke toestemming geven, totdat over het verzoek is beslist. Volgens de rechtbank is deze regel ook van toepassing op onderhavige situatie, waarin het verzoek tot vervangende toestemming is gedaan door de duomoeder. De toestemming geven aan vrouw 3 om het kind te erkennen is dus slechts voorwaardelijk.

Op grond van artikel 1:204 lid 4 BW kan de toestemming van de moeder op verzoek van de persoon die als levensgezel van de moeder heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, door de toestemming van de rechtbank worden vervangen als dit in het belang is van het kind. Niet ter discussie staat dat vrouw 1 als levensgezel van vrouw 2 heeft ingestemd met de daad die tot de verwekking van het kind heeft geleid. Daarmee is vrouw 1 ontvankelijk in haar verzoek tot vervangende toestemming.

De rechtbank moet nu oordelen of het verlenen van vervangende toestemming in het belang van het kind is. De omstandigheden maken dat de overwegingen en de handelingen van vrouw 1 en vrouw 2 dragend zijn geweest voor de geboorte van het kind. Ook de raad en de bijzondere curator adviseren dat het verlenen van vervangende toestemming aan vrouw 1 in het belang van het kind is. Daarom verleent de rechtbank vervangende toestemming aan vrouw 1 om het kind te erkennen. Dit leidt ertoe dat de erkenning door vrouw 3 niet rechtsgeldig tot stand is gekomen en dat vrouw 3 niet meer belast is met het gezag over de minderjarige.

Daarnaast heeft vrouw 1 verzocht om samen met vrouw 2 te worden belast met het ouderlijk gezag, dan wel om een zorg- en omgangsregeling vast te stellen. Beide vrouwen hebben tijdens de mondelinge behandeling aangegeven bereid te zijn om deel te nemen aan een hulpverleningstraject voor ouderschapsbemiddeling. De rechtbank stelt de vrouwen in de gelegenheid hieraan deel te nemen, en zal de verdere behandeling van de zaak aanhouden tot dit traject is afgerond en het eindverslag naar de rechtbank is verstuurd.

Conclusie

De rechtbank verleent vervangende toestemming aan vrouw 1 om het kind te erkennen en gelast de doorhaling van de latere vermelding betreffende de erkenning van het kind door vrouw 3.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 16-10-2024

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2024:10332

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

De rechtbank benoemt een vereffenaar voor de minderjarige erfgenaam.

Feiten en omstandigheden

De erflater is in 2024 overleden. Hij had geen testament opgemaakt en is overleden met achterlating van één minderjarig kind. Omdat er geen sprake is van een echtgenote of geregistreerd partner, is de minderjarige de enige erfgenaam van erflater. Doordat de nalatenschap niet binnen drie maanden na het openvallen van de nalatenschap namens de minderjarige is verworpen, wordt zij geacht de nalatenschap van rechtswege beneficiair te hebben aanvaard. De erfgenaam wordt vanwege haar minderjarigheid wettelijk vertegenwoordigd door haar moeder, die het verzoek tot benoeming van een door de rechtbank aan te wijzen vereffenaar van de nalatenschap van erflater heeft gedaan.

Aan het verzoek heeft verzoekster ten grondslag gelegd dat zij als de wettelijk vertegenwoordiger van de erfgenaam niet in staat is om de nalatenschap zelf af te wikkelen. Verzoekster is niet bekend met de financiële huishouding van overledene. Vanwege de verstoorde relatie met de familie van erflater is het voor verzoekster onmogelijk om alle informatie boven tafel te krijgen om de nalatenschap af te wikkelen. Benoeming van een professionele vereffenaar is dan ook noodzakelijk.

Beoordeling en motivering

Het feit dat de nalatenschap beneficiair is aanvaard, brengt mee dat de nalatenschap op de wettelijk voorgeschreven wijze zal moeten worden vereffend. Op grond van artikel 4:203 lid 1 aanhef en onder a BW kan de rechtbank op verzoek van een erfgenaam een vereffenaar benoemen. Aan deze voorwaarde is voldaan, omdat verzoekster, als wettelijk vertegenwoordiger, optreedt namens de erfgenaam. Op basis van de inhoud van het verzoekschrift is de rechtbank van oordeel dat het verzoek dient te worden toegewezen. De rechtbank zal daarom een bepaald advocaat als vereffenaar benoemen.

Conclusie

De rechtbank benoemt een bepaald advocaat tot vereffenaar van de nalatenschap.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-10-2024

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2024:10531

Zaaknummer: 356441 HR RK 24-123

Rechters: D.D.M. Hazeu

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Minderjarige vraagt via de informele rechtsingang om wijziging van de zorgregeling zodat zij minder naar haar moeder hoeft te gaan. Ouders communiceren niet goed met elkaar. De rechtbank wijst het verzoek toe omdat de minderjarige meer rust nodig heeft om zich beter te kunnen concentreren op school. Brief aan de minderjarige is opgenomen in de beschikking.

Feiten en omstandigheden

De vader en de moeder hebben samen (door beschikking) het gezag over een dochter geboren in 2010. De rechtbank heeft in 2021 de hoofdverblijfplaats bij de vader bepaald en in 2022 een zorgregeling getroffen voor haar verblijf bij de moeder. Kort samengevat is de dochter in twee van de drie weken bij de moeder van donderdag tot maandag en in de derde week van donderdag tot vrijdagochtend.

De kinderrechter heeft met de minderjarige gesproken. Ter aanvulling op haar brief waarin zij had aangegeven elke doordeweekse dag bij de vader te willen verblijven en eens in de drie weken in het weekend bij de moeder, wil ze nu dat de keuze bij haar wordt gelaten. Zij heeft er behoefte aan om een pauze te kunnen nemen in het contact met haar moeder wanneer het contact tussen hen niet goed verloopt. Verder wil ze vaker bij de vader zijn omdat zij haar activiteiten en vrienden heeft bij hem. Op de zitting hebben de moeder, de vader en de vertegenwoordiger van de Raad voor de Kinderbescherming hun standpunten kunnen toelichten.

Beoordeling en motivering

De rechtbank is van oordeel dat de zorgregeling verandert moet worden. Zowel uit het gesprek met de minderjarige als hetgeen door de vader naar voren is gebracht op de zitting, maakt de rechtbank op dat het in haar belang is dat zij meer rust krijgt. De afgelopen jaren zijn de ouders verwickeld geweest in verschillende procedures waar zij last van heeft gehad. De schoolresultaten zijn in de afgelopen periode verminderd en belangrijk is dat zij de rust krijgt om zich in het nieuwe schooljaar te kunnen concentreren op school. Hoewel de rechtbank

begrijpt dat zij zelf de keuze wenst te kunnen maken wanneer zij naar de moeder gaat zal de rechtbank wel een zorgregeling vaststellen van een weekend per drie weken. Buiten deze regeling staat het haar vrij om in overleg met de moeder (extra) naar de moeder te gaan. De vader heeft op de zitting beloofd dat hij haar daarvoor de ruimte zal bieden. De rechter heeft in een aparte brief aan de minderjarige de beslissing uitgelegd. De tekst ervan is ook in de beschikking opgenomen.

Conclusie

De rechtbank wijzigt de zorgregeling en bepaalt dat de minderjarige eens in de drie weken van vrijdag uit school tot zondagavond bij de moeder zal verblijven.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 22-10-2024

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2024:17121

Zaaknummer: C/09/667382 / FA RK 24-3979

Wetsartikelen: