

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 06, 2012

Nummer 6, 2012

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BX1295](#) 13-07-2012

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2012:BX0049](#) 27-06-2012

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2012:BW9885](#) 27-06-2012

Uitspraken zonder ECLI

[- onbekend -](#)

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[- onbekend -](#)

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[- onbekend -](#)

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Inkomen nieuwe partner is van invloed op de draagkracht van de man jegens zijn kind uit een eerdere relatie

De man heeft drie kinderen. Zijn oudste kind X is geboren uit een vorige relatie. Het gaat in deze zaak om de vaststelling van een door de man te betalen kinderalimentatie voor X.

Het hof heeft de behoefte van X bepaald op € 629,- per maand en heeft overwogen dat beide ouders hierin naar rato van hun draagkracht dienen bij te dragen. Vervolgens heeft het hof de draagkracht van partijen onderzocht en heeft beslist om de draagkracht van de man gelijkelijk te verdelen over zijn drie kinderen. De vrouw klaagt in cassatie dat het hof geen rekening heeft gehouden met de invloed die het inkomen van de nieuwe partner van de man op de voor rekening van de man komende behoefte van zijn twee jongste kinderen heeft en dat het hof geen gevolgtrekkingen heeft verbonden aan de weigering van de man de inkomensgegevens van zijn partner over te leggen.

De Hoge Raad oordeelt dat deze klacht slaagt. Op grond van artikel 1:397 lid 2 BW geldt dat indien meer personen op grond van bloed- en aanverwantschap onderhoudsplichtig zijn, de omvang van ieders verplichting afhangt van de omstandigheden van het geval, in het bijzonder van ieders draagkracht en de bijzondere verhouding waarin ieder staat tot de behoefte. Als het gaat om kinderalimentatie die door ouders is verschuldigd, zal de omvang van ieders verplichting in beginsel moeten worden vastgesteld naar rato van ieders draagkracht (artikel 1:404 lid 1 BW). Indien een ouder een nieuwe relatie is aangegaan waaruit kinderen zijn geboren, dan zal niet alleen rekening moeten worden gehouden met het feit dat die ouder verplicht is tevens bij te dragen in de kosten van die kinderen, maar ook met het feit dat op de andere ouder dezelfde verplichting rust en dat de onderlinge bijdrageplicht van de ouders in de nieuwe relatie ook bepaald moet worden naar rato van ieders draagkracht. Daarom kan de bijdrageverplichting van die andere ouder mede van invloed zijn op het voor een kind uit een eerdere relatie beschikbare deel van de draagkracht van de jegens dat kind onderhoudsplichtige ouder. Het hof kon daarom niet voorbijgaan aan het betoog van de vrouw dat de man de inkomensgegevens van zijn nieuwe partner diende over te leggen. Voor zover het oordeel van het hof daarop mocht berusten dat de draagkracht van de man ontoereikend is om aan zijn verplichtingen jegens al zijn kinderen volledig te voldoen - en zijn draagkracht

daarom gelijkelijk heeft verdeeld over alle kinderen - geldt dat het heeft miskend dat het eerst tot deze vaststelling kon komen nadat het de draagkracht van de nieuwe partner van de man had onderzocht.

De Hoge Raad heeft verder het volgende opgemerkt. Indien een rechter niet de beschikking krijgt over de benodigde gegevens voor de berekening van de draagkracht van de andere ouder van de kinderen uit de andere relatie, staat het hem vrij die draagkracht te schatten aan de hand van de hem wel ter beschikking staande gegevens, en daarbij, gelet op artikel 21 en 22 Rv, rekening te houden met het feit dat de benodigde gegevens niet verstrekt zijn en met de eventuele verklaring die daarvoor is gegeven. Indien de andere ouder in eigen levensonderhoud kan voorzien, kan de rechter zonder nader onderzoek naar diens draagkracht ervan uitgaan dat die andere ouder voor ten minste de helft bijdraagt in de behoefte van die kinderen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 13-07-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BX1295

Zaaknummer: 11/03493

Wetsartikelen: 1:397 BW en 1:404 BW

RECHTSPRAAK

Doorbreking rechtsmiddelenverbod in kinderontvoeringszaak

Sinds 1 januari 2012 bepaalt artikel 13 lid 8 van de Uitvoeringswet internationale kinderontvoering (hierna: Uw Viok) dat tegen beschikkingen van het gerechtshof inzake teruggeleiding (die dateren van na deze datum) geen gewoon rechtsmiddel openstaat. Uitsluitend kan het buitengewone rechtsmiddel van cassatie in het belang der wet worden aangewend.

In onderhavige zaak heeft het gerechtshof op 18 januari 2012 de teruggeleiding van twee minderjarigen naar Nigeria gelast. De moeder heeft op 15 februari 2012 beroep in cassatie ingesteld waarin zij een beroep doet op doorbreking van het rechtsmiddelenverbod. De advocaat-generaal ziet geen reden om het cassatieverbod te doorbreken en zijn conclusie strekt dan ook tot niet-ontvankelijkverklaring van de moeder. De Hoge Raad oordeelt echter dat de moeder in haar cassatieberoep kan worden ontvangen en overweegt hiertoe het volgende. Hoewel artikel 13 lid 8 van de Uw Viok beroep in cassatie tegen beslissingen inzake teruggeleiding uitsluit, is een zodanig beroep niettemin ontvankelijk indien geklaagd wordt dat de rechter in de bestreden uitspraak een bepaalde regeling ten onrechte niet heeft toegepast, buiten het toepassingsgebied van de desbetreffende regeling is getreden of bij het nemen van zijn beslissing een zodanig fundamenteel rechtsbeginsel heeft veronachtzaamd dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak (vgl. HR 22 januari 1999, LJN ZC2824). Het middel voert klachten van die strekking aan, zodat de moeder in haar beroep kan worden ontvangen.

De Hoge Raad oordeelt evenwel dat het beroep faalt. Anders dan de moeder betoogt, heeft het hof het verzoek tot teruggeleiding naar Nigeria, ondanks het feit dat Nigeria geen partij is bij het Haags Kinderontvoeringsverdrag, kunnen toetsen aan de weigeringsgronden zoals vermeld in de artikelen 12 lid 2, 13 en 20 van dit verdrag, zodat het door toewijzing van dat verzoek niet buiten het toepassingsgebied van de regeling is getreden. Verder kan de gestelde schending van artikel 8 EVRM geen doorbrekingsgrond opleveren.

Datum uitspraak:

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

In alimentatiezaken moet soms wel acht worden geslagen op een ter zitting voorgedragen grief

Partijen zijn gehuwd geweest. Zij hebben drie kinderen. De rechtbank heeft een door de man te betalen kinderalimentatie vastgesteld. In hoger beroep heeft het hof de kinderalimentatie op een iets lager bedrag bepaald. Tijdens de mondelinge behandeling bij het hof heeft de man aangevoerd dat hij het niet eens is met de door de rechtbank gehanteerde methode voor de vaststelling van de behoefte van de kinderen. Het hof overwoog echter dat de man daartegen geen grief had gericht en dat de goede procesorde zich ertegen verzet om de opmerkingen van de man ter zitting als grief in deze procedure mee te nemen.

De man gaat hiertegen in cassatie en de Hoge Raad overweegt het volgende. Rechterlijke uitspraken betreffende alimentatie zijn in beginsel vatbaar voor wijziging - zelfs met terugwerkende kracht - op de in artikel 1:401 BW vermelde gronden. Daarom hebben partijen er belang bij dat de vaststelling door de appelrechter berust op een juiste en volledige waardering van de van belang zijnde omstandigheden. Het onverkort vasthouden aan de regel dat een rechter geen acht hoort te slaan op grieven die na het verzoekschrift c.q. verweerschrift in hoger beroep worden aangevoerd, kan daaraan in de weg staan. Een appelrechter mag daarom bij zijn beslissing in een alimentatiegeskil rekening houden met feiten waarop de appellant eerst na het formuleren van zijn grieven een beroep doet, ook als daarin niet anders dan een nieuwe grief kan worden gezien (HR 20 maart 2009, LJN BG9917). De in deze rechtspraak genoemde gronden voor aanvaarding van bedoelde uitzondering brengen mee dat de appelrechter - met inachtneming van het beginsel van hoor en wederhoor - in beginsel acht dient te slaan op een nieuwe grief wanneer anders op de voet van artikel 1:401 BW wijziging van de rechterlijke uitspraak zou kunnen worden verzocht op de in de grief aangedragen grond.

Het hof heeft de stelling van de man ter zitting opgevat als een grief tegen het oordeel van de rechtbank dat voor de vaststelling van de behoefte van de kinderen dient te worden uitgegaan van de huidige netto-inkomens van partijen tezamen. Het hof heeft voorts overwogen dat de man gelijk heeft voor zover hij betoogt dat geen optelling van de inkomens van de ouders dient plaats te vinden omdat zijn huidige inkomen hoger is dan het netto-gezinsinkomen ten

tijde van het verbreken van de samenleving. Dat oordeel brengt mee dat het buiten beschouwing laten van de desbetreffende grief ertoe zou kunnen leiden dat het hof bij zijn uitspraak van onjuiste gegevens uitgaat zoals bedoeld in artikel 1:401 lid 4. Het hof is aldus uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof.

Datum uitspraak:

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Geen wijziging partneralimentatie

Bij beschikking is het verzoek van de man, inhoudende het tussen partijen bij echtscheidingsconvenant overeengekomen bedrag aan partneralimentatie in die zin te wijzigen dat de man met ingang van ultimo juli 2010, dan wel met ingang van een door de rechtbank te bepalen datum, een nihilstelling van de alimentatie verkrijgt, dan wel door de rechtbank in goede justitie een lager partneralimentatiebedrag dan thans aan de orde is wordt vastgesteld, afgewezen. De man verzoekt de bestreden beschikking te vernietigen. De vrouw bestrijdt het beroep en verzoekt de man niet-ontvankelijk te verklaren in zijn verzoeken in hoger beroep, althans zijn verzoeken af te wijzen. De man heeft in zijn aanvullend beroepschrift van 27 oktober 2011 een aanvullende (tweede) grief aangevoerd, onder handhaving van zijn verzoek in hoger beroep. Als grieven dienen te worden aangemerkt alle gronden die appellant aanvoert om te betogen dat de bestreden uitspraak behoort te worden vernietigd. Ingevolge artikel 359 juncto artikel 278 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering behoort het beroepschrift de gronden te bevatten waarop het berust. Op deze in beginsel strakke regel kunnen onder omstandigheden uitzonderingen worden aanvaard, met name indien de wederpartij ondubbelzinnig erin heeft toegestemd dat de nieuwe grief alsnog in de rechtsstrijd in hoger beroep wordt betrokken of indien de aard van het geschil meebrengt dat in een later stadium nog een grief kan worden aangevoerd of zodanige verandering of vermeerdering van eis kan plaatsvinden. Daarnaast kan in het algemeen het aanvoeren van een grief na het tijdstip van het indienen van het beroepschrift toelaatbaar zijn, indien daarmee aanpassing wordt beoogd aan eerst na dat tijdstip voorgevallen of gebleken feiten en omstandigheden en de nieuwe grief ertoe strekt te voorkomen dat het geschil aan de hand van inmiddels achterhaalde of onjuist gebleken (juridische of feitelijke) gegevens zou moeten worden beslist, of dat – indien dan nog mogelijk – een nieuwe procedure zou moeten worden aangespannen om het geschil alsnog aan de hand van de juiste en volledige gegevens te kunnen doen beslissen. Onverkort blijft dan gelden dat toelating van de nieuwe grief niet in strijd mag komen met de eisen van een goede procesorde. Het hof neemt in aanmerking dat de overige hiervoor genoemde uitzonderingen zich niet voordoen. De man stelt in zijn beroepschrift dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat hij niet voldoende heeft aangetoond dat zijn financiële omstandigheden zodanig slecht zijn geworden dat van hem

naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet gevergd kan worden dat hij de – in het echtscheidingsconvenant overeengekomen – partneralimentatie blijft voldoen. Het hof overweegt als volgt. In het echtscheidingsconvenant zijn partijen onder artikel 2.1 overeengekomen dat de man aan de vrouw een partneralimentatie zal betalen van fl. 3.307,- bruto per maand. Onder 5 van artikel 2 van het echtscheidingsconvenant is een niet-wijzigingsbeding opgenomen als bedoeld in artikel 1:159 van het Burgerlijk Wetboek (verder: BW). Artikel 1:159 lid 3 BW bepaalt dat, ondanks het overeenkomen van een niet-wijzigingsbeding, op verzoek van een der partijen de alimentatieovereenkomst door de rechter bij latere beschikking kan worden gewijzigd op grond van een zo ingrijpende wijziging van omstandigheden dat de verzoeker naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet langer aan het beding mag worden gehouden. Uit vaste jurisprudentie volgt dat het in een dergelijk geval dient te gaan om een zeer ingrijpende wijziging van omstandigheden; er moet sprake zijn van een volkomen wanverhouding tussen wat partijen bij het sluiten van het convenant voor ogen stond en wat zich in werkelijkheid heeft voorgedaan, en wel zo, dat het in hoge mate onbillijk zou zijn als de vrouw de man aan het beding zal houden. Hierbij zal voorts in aanmerking moeten worden genomen wat partijen toen aan mogelijke toekomstige omstandigheden voor ogen hebben gehad. Aan de stelplicht en bewijslast van degene die doorbreking van het niet-wijzigingsbeding wenst, worden zware eisen gesteld. Het hof is van oordeel dat de man verzuimd heeft voldoende gemotiveerd en met stukken onderbouwd inzichtelijk te maken wat partijen bij het sluiten van het convenant voor ogen stond. De stelling van de man ter zitting dat hij zich de consequenties van het beding niet gerealiseerd heeft, passeert het hof, aangezien gebleken is dat de man ten tijde van het sluiten van het convenant is bijgestaan door een financieel adviseur. Voorts heeft de man naar het oordeel van het hof onvoldoende inzichtelijk gemaakt in welke mate sprake is van een wijziging van omstandigheden ten opzichte van de financiële situatie in 2001. De man heeft weliswaar financiële stukken in het geding gebracht van zijn onderneming (jaarrekeningen, aangiftes vennootschapsbelasting, enz., waarvan de inhoud overigens is betwist door de vrouw), doch daarbij nagelaten de aangiften en aanslagen Inkomstenbelasting over de afgelopen jaren te overleggen. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 27-06-2012

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2012:BW9885

Zaaknummer: 200.093.787/01

Wetsartikelen: 1:159 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

Ontheffing van het gezag

Bij beschikking heeft de rechtbank de moeder ontheven van het ouderlijk gezag over de minderjarigen en is bepaald dat Jeugdzorg met ingang van de datum van de beschikking wordt belast met de voogdij over deze minderjarigen. De moeder verzoekt het hof de bestreden beschikking te vernietigen en, opnieuw beschikkende, het verzoek van de raad tot ontheffing van de moeder van het ouderlijk gezag over de minderjarigen en tot belasting van Jeugdzorg met de voogdij over deze minderjarigen, (alsnog) af te wijzen. Namens de raad is ter terechtzitting verklaard dat de moeder onmachtig is gebleken om haar plicht tot verzorging en opvoeding van de minderjarigen te vervullen. De minderjarigen hebben als gevolg van hun belaste verleden te maken met een enorme ontwikkelingsproblematiek. Jeugdzorg stelt zich op het standpunt dat de moeder onvoldoende inzicht heeft in de problematiek van de minderjarigen. Zij bagatelliseert deze. Het hof stelt voorop dat op grond van artikel 1:266 van het Burgerlijk Wetboek een ouder van het gezag over één of meer van zijn kinderen kan worden ontheven, op grond dat hij ongeschikt of onmachtig is zijn plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen, mits het belang van de kinderen zich daar niet tegen verzet. Een ontheffing kan niet worden uitgesproken indien de ouder zich daartegen verzet, tenzij zich een van de uitzonderingen van artikel 1:268 lid 2 van het BW voordoet. Nu de moeder niet instemt met een ontheffing van het gezag, ligt ter toetsing aan het hof de vraag voor of er gegronde vrees bestaat dat, na een uithuisplaatsing van meer dan een jaar en zes maanden, deze maatregel - door de ongeschiktheid of onmacht van de moeder om haar plicht tot verzorging en opvoeding te vervullen - onvoldoende is om de ernstige bedreiging van de zedelijke of geestelijke belangen van de minderjarigen af te wenden. Op basis van de overgelegde stukken en het verhandelde ter zitting komt het hof tot het oordeel dat de rechtbank op goede gronden heeft geoordeeld en beslist zoals zij heeft gedaan. Het hof neemt deze gronden over en maakt deze tot de zijne. Het hof overweegt daartoe nog dat uit het dossier en het verhandelde ter zitting is gebleken dat de moeder over onvoldoende pedagogische vaardigheden beschikt om de minderjarigen te bieden wat zij nodig hebben. Niet gebleken is dat in de situatie van de moeder nadien verandering is opgetreden. Het hof neemt voorts nog in aanmerking dat de minderjarigen zich in respectievelijk het gezinshuis en het pleeggezin positief ontwikkelen. Het belang van de minderjarigen verzet zich ook niet

tegen een ontheffing. Met de raad is het hof van oordeel dat het in het belang van de minderjarigen is dat zij zich volledig en harmonieus op hun huidige plekken kunnen blijven ontwikkelen. Het hof acht de maatregelen van ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing dan ook onvoldoende om de dreiging als bedoeld in artikel 1:254 van het BW af te wenden. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 27-06-2012

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2012:BX0049

Zaaknummer: 200.105.138/01

Wetsartikelen: 1:266 BW en 1:268 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Gezag en omgang bij weigerachtig kind

In geschil is het gezag ten aanzien van de minderjarige en de omgang van de vader met de minderjarige. De vader verzoekt het hof de bestreden beschikking te vernietigen en te bepalen dat de vader samen met de moeder wordt belast met het gezamenlijk gezag over de minderjarige en een omgangsregeling tussen de minderjarige en de vader vast te stellen inhoudende dat de minderjarige een weekend per veertien dagen van vrijdagavond tot zondagavond bij hem zal verblijven, alsmede dat de minderjarige de helft van de vakanties en feestdagen bij de vader zal verblijven, dan wel een zodanige omgangsregeling tussen de minderjarige en de vader vast te stellen als het hof in goede justitie zal vermenen te behoren. Ter zitting heeft de raad zich op het standpunt gesteld dat hij van mening is dat het niet zo kan zijn dat de minderjarige het helemaal voor het zeggen heeft. De minderjarige dient aangestuurd te worden. De raad wil de vader niet buitenspel zetten. De raad vindt het belangrijk dat de vader goed geïnformeerd is. De raad heeft zijn zorgen geuit over het afbreken van de therapie door de minderjarige en ook over de zeggenschap over de minderjarige. Ter zitting stelt Jeugdzorg zich op het standpunt dat een jongen van 14 niet gedwongen kan worden contact met zijn vader te hebben. Jeugdzorg begrijpt de frustratie van de vader en informeert de vader iedere maand. Jeugdzorg is van mening dat het niet in het belang van de minderjarige is om de vader het gezag te geven, maar wil wel onderzoeken of contact mogelijk is. Het hof overweegt ten aanzien van het gezag als volgt. Op grond van artikel 1:253c, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) kan de tot het gezag bevoegde vader van het kind, die nimmer het gezag gezamenlijk met de moeder heeft uitgeoefend, de rechtbank verzoeken de ouders met het gezamenlijk gezag dan wel hem alleen met het gezag over het kind te belasten. Op grond van het tweede lid van dit artikel wordt indien het verzoek ertoe strekt de ouders met het gezamenlijk gezag te belasten en de andere ouder met gezamenlijk gezag niet instemt, het verzoek slechts afgewezen indien 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 afwijzing anderszins in het belang van het kind noodzakelijk is. Uit hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd blijken geen feiten en omstandigheden die een onaanvaardbaar risico meebrengen dat de minderjarige klem of verloren raakt tussen de ouders. Het rapport van de raad van de

kinderbescherming van 21 juli 2011 zal het hof passeren. Het feit dat de communicatie tussen de beide ouders moeizaam verloopt, is geen rechtsgrond om de vader mede het gezag te onthouden. Uit de mondelinge toelichting ter zitting is het hof gebleken dat de vader voldoende inzicht heeft in zijn gedrag en dat hij in staat is op een verantwoorde wijze invulling te geven aan het ouderschap. Het hof ziet aanleiding de vader samen met de moeder met het gezag te belasten. Het hof is van oordeel dat het in het belang van de minderjarige is om contact met de vader te hebben. Het hof acht zich echter onvoldoende voorgelicht om een oordeel te kunnen geven omtrent de invulling van de verdeling van deze taken. Het hof zal daarom de zaak aanhouden voor wat betreft de regeling inzake de toedeling aan ieder der ouders van de zorg- en opvoedingstaken. Het hof vernietigt de bestreden beschikking en bepaalt dat de vader en de moeder het ouderlijk gezag over de minderjarige voortaan gezamenlijk uitoefenen, heropent het onderzoek voor wat betreft de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en verzoekt Jeugdzorg uiterlijk 26 september 2012 aan te geven hoe het contact tussen de minderjarige en de vader weer opgestart en vormgegeven kan worden.

Datum uitspraak:

Zaaknummer: