

Nieuwsbrief PFR Updates - Nummer 32, 2015

Nummer 32, 2015

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3199](#) 04-08-2015

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3112](#) 28-07-2015

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:2810](#) 23-07-2015

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3137](#) 21-07-2015

Rechtbank

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2015:5581](#) 23-07-2015

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2015:5574](#) 21-07-2015

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2015:8313](#) 10-07-2015

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2015:3706](#) 20-05-2015

RECHTSPRAAK

Partijen hebben in het echtscheidingsconvenant opgenomen dat het beding over de partneralimentatie (€ 250 per maand, geïndexeerd, gedurende twaalf jaar) niet kan worden gewijzigd wegens wijziging van omstandigheden, maar ook niet op grond van artikel 1:159 lid 3 BW, inhoudende dat ondanks zodanig beding de overeenkomst op verzoek door de rechter 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. Het hof beantwoordt de vraag of partijen bij convenant artikel 1:159 lid 3 BW konden uitsluiten, ontkennend. Weliswaar kenmerkt het alimentatiebeding zich als een overeenkomst van partijen uitgaande van contractsvrijheid, maar die vrijheid wordt begrensd door wet en jurisprudentie. Artikel 1:159 lid 3 BW betreft geen regelend recht, zodat partijen deze bepaling niet kunnen uitsluiten. Aan de alimentatieplichtige moet de mogelijkheid geboden blijven wijziging te vragen in de in artikel 1:159 lid 3 BW genoemde situatie.

De kern van de onderhavige kwestie is of de man, ondanks de inkomensachteruitgang, gehouden kan worden aan het niet-wijzigingsbeding in het convenant. Het inkomen van de man is onvoorzienbaar gehalveerd hetgeen door partijen bij het aangaan van het niet-wijzigingsbeding niet is meegenomen. De inkomensdaling met de helft, waardoor hij een negatieve draagkracht heeft gekregen, is een dusdanige ingrijpende wijziging van omstandigheden dat er daardoor een volkomen wanverhouding is ontstaan tussen wat partijen bij het sluiten van het convenant voor ogen stond en wat zich in werkelijkheid heeft voorgedaan. Het ontslag was niet voorzienbaar en de man treft geen verwijt.

Het hof oordeelt dat partijen bij convenant niet artikel 1:159 lid 3 BW konden uitsluiten. Naar

het oordeel van het hof betreft het bepaalde in artikel 1:159 lid 3 BW geen regelend recht. Aan de alimentatieplichtige moet de mogelijkheid geboden blijven wijziging van het alimentatiebeding te vragen wanneer hij op grond van een zo ingrijpende wijziging van omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet langer aan het beding mag worden gehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:2810

Zaaknummer: F 200.160.795-01

RECHTSPRAAK

Minderjarige verzoekt om benoeming bijzondere curator (na advies daartoe van de Kinderombudsman). Hij is het niet eens met de handelwijze van de GI en het contact met zijn vader is enorm verslechterd. Ter zitting heeft de minderjarige te kennen gegeven graag een bijzondere curator te willen die hem helpt als hij het soms niet eens is met zijn ouders en ook helpt als er andere dingen zijn waarmee hij het niet eens is. De gezinsvoogd is er niet zo vaak. De minderjarige heeft de gezinsvoogd niet geprobeerd te bellen in een situatie dat hij hulp nodig had. Op dit moment is er niet echt een probleem, ook niet met de omgang met zijn vader, die loopt momenteel wel goed. De rechtbank overweegt dat het fijn zou zijn als er een vertrouwenspersoon is voor de minderjarige waarmee hij voor hem moeilijke of vertrouwelijke zaken kan bespreken, maar dat deze situatie zich niet leent voor benoeming van een bijzondere curator. Er geen sprake van een concreet en wezenlijk conflict, er is geen belangenstrijd tussen de ouders en de minderjarige en de moeder kan prima opkomen voor de belangen van de minderjarige. Aan de voorwaarden van artikel 1:250 BW is niet voldaan. Volgt afwijzing verzoek.

De minderjarige heeft de kinderrechter verzocht aan hem een bijzondere curator toe te wijzen. De minderjarige geeft in de namens hem geschreven brief te kennen dat hij het niet eens is met de handelwijze van de GI en dat ook het contact met zijn vader enorm is verslechterd. De minderjarige heeft te kennen gegeven graag een bijzondere curator te willen die hem helpt als hij het soms niet eens is met zijn ouders en ook helpt als er andere dingen zijn waar hij het niet mee eens is. De gezinsvoogd is er niet zo vaak. De minderjarige heeft de gezinsvoogd niet proberen te bellen in een situatie waarin hij hulp nodig was. Op dit moment is er niet echt een probleem, ook niet met betrekking tot de omgang met vader, die loopt momenteel wel goed.

Het is meer voor het geval er wel iets gebeurt. De rechtbank deelt de mening van de ouders en de minderjarige dat het fijn zou zijn en belangrijk voor de minderjarige is dat hij een vertrouwenspersoon heeft waarmee hij voor hem moeilijke of vertrouwelijke zaken kan bespreken.

Alles overwegende is de rechtbank van oordeel dat de omstandigheden van de minderjarige niet voldoen aan de voorwaarden zoals die gesteld zijn in artikel 1:250 BW voor benoeming van een bijzondere curator: er is geen concreet en wezenlijk conflict en geen belangenstrijd tussen ouders en de minderjarige. De minderjarige heeft ouders die voor hem kunnen opkomen en dat ook doen, indien nodig.

De rechtbank wijst het verzoek van de minderjarige tot benoeming van een bijzondere curator af.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 20-05-2015

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2015:3706

Zaaknummer: C/o8/169528 / FA RK 15-665

RECHTSPRAAK

Kinderalimentatie. Onderhoudsverplichting van stiefouder is niet achtergesteld ten opzichte van die van de ouder, maar van gelijke rang. Door man overgelegde Duitse stukken zijn niet eenvoudig leesbaar en er zijn geen beëdigde vertalingen in het geding gebracht. Het hof kan van deze stukken niet op verantwoorde wijze kennisnemen en betreft deze niet bij de beoordeling. De vrouw stelt in hoger beroep dat de onderhoudsverplichting van de stiefouder van de kinderen buiten beschouwing moet blijven. Deze is niet van gelijke rang als die van de ouder, de man heeft voorts geen inzicht gegeven in zijn draagkracht. Subsidiair weegt de band met de ouder zwaarder dan met de stiefouder. Het hof wijst dit alles af. Uit de wetgeschiedenis volgt dat de stiefouderlijke en ouderlijke onderhoudsplicht van gelijke rang zijn. De omvang van beider onderhoudsplicht hangt af van de omstandigheden van het geval. In dit geval zijn zij in gelijke mate onderhoudsplichtig. De gegevens van de man, voor zover deze in het Duits zijn gesteld, laat het hof buiten beschouwing, omdat deze niet eenvoudig te doorgronden zijn en er geen vertaling is. De man heeft ook overigens onvoldoende inzicht in zijn draagkracht geboden. Het hof rekent draagkracht toe.

Partijen zijn met elkaar gehuwd geweest. Uit dit huwelijk zijn twee nog minderjarige kinderen geboren. Bij de echtscheidingsbeschikking van 16 december 2009 is bepaald dat de man € 300 per kind per maand aan de vrouw zal voldoen.

De vrouw is intussen opnieuw gehuwd. Zij vormt met haar huidige echtgenoot, de beide minderjarigen en het kind dat uit dit huwelijk is geboren een gezin. De man heeft bij dit geding inleidend verzoek de rechtbank verzocht de bijdragen op nihil te stellen. De vrouw heeft de rechtbank verzocht de bijdragen op een hoger bedrag te bepalen.

Bij beschikking van 24 november 2014 heeft de rechtbank de door de man te betalen bijdragen voorlopig bepaald op € 208,50 per kind per maand en bij beschikking van 22 december 2014 heeft de rechtbank de kinderalimentatie bepaald op hetzelfde bedrag.

De man is in hoger beroep gekomen tegen beide beschikkingen met het verzoek de kinderalimentatie op nihil te stellen. In deze procedure is de behoefte van de beide kinderen aan een bijdrage van € 1.206 per maand niet in geschil. Het hof dient een oordeel te geven over het aandeel in de kosten van de kinderen welke de man dient te leveren. De man heeft aangevoerd dat zijn draagkracht is verminderd in verband met zijn ontslag in 2012, waarvan de vrouw op de hoogte is gebracht. De vrouw voert in hoger beroep aan dat de rechtbank ten onrechte de onderhoudsverplichting van haar echtgenoot (de stiefvader) van gelijke rang heeft geacht als die van de man.

Het hof oordeelt dat uit artikel 1:395 BW volgt dat de onderhoudsverplichting van de stiefouder samenvalt met die van de ouder van de kinderen. Die verplichtingen zijn van gelijke rang. De omvang van de onderhoudsverplichting hangt dan af van de omstandigheden van het geval, waarbij als belangrijke factoren in het bijzonder gelden het gegeven dat tussen de ouder en het kind een nauwere verwantschap bestaat dan tussen de stiefouder en het stiefkind, de draagkracht van de ouder en de stiefouder en de feitelijke verhouding tot ieder van de onderhoudsplichtigen. Het hof neemt in aanmerking dat de huidige echtgenoot al sinds 15 oktober 2010 stiefouder is terwijl de band tussen de man en de kinderen moeizaam is, in die zin dat de overeengekomen omgangsregeling niet steeds wordt nagekomen. Het bestaan van wel of geen bloedverwantschap doet daar niet aan af. Nu de vrouw geen inzicht heeft gegeven in de draagkracht van de stiefouder, gaat het hof ervan uit dat hij ten minste voldoende draagkracht heeft om in de helft van de behoefte van de beide minderjarigen te voorzien, na aftrek van het aandeel van de vrouw.

Wat de draagkracht van de man betreft overweegt het hof dat de man zijn stelling dat hij onvoldoende draagkracht heeft, onvoldoende heeft onderbouwd. De man heeft enkel stukken, opgesteld in de Duitse taal, in het geding gebracht. Het hof is van oordeel dat de man, naast beëdigde vertalingen van deze stukken, onder andere stukken in het geding had moeten brengen waaruit zijn financiële situatie duidelijk wordt. Nu hij dit heeft nagelaten gaat het hof ervan uit dat de man voldoende draagkracht heeft om in de andere helft van de behoefte van de kinderen te voorzien, derhalve € 603 per maand. Na toepassing van de zorgkorting komt het hof tot het oordeel dat de door de rechtbank bepaalde bijdragen van € 208,50 per kind per maand in overeenstemming is met de wettelijke maatstaven.

Het hof wijst het verzoek van de vrouw om op de voet van artikel 843a Rv de man te veroordelen om bepaalde financiële stukken in het geding te brengen, af. Het hof overweegt

dat een dergelijk verzoek betrekking moet hebben op een in die procedure aan de orde zijnd geschil. Het betreft hier een mogelijk later optredend executieprobleem waarop het hof niet op vooruitloopt.

Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3199

Zaaknummer: 200.163.941-01

Wetsartikelen: 1:395 BW

RECHTSPRAAK

Ambtshalve wijziging gezamenlijk gezag in eenhoofdig gezag op verzoek minderjarige aan wie bijzondere curator is toegewezen mogelijk? In deze zaak is tussen de ouders in 1999 de echtscheiding uitgesproken. Het gezamenlijk gezag is in stand gebleven. Nadien heeft de moeder verzocht haar alleen met het gezag te belasten. De rechtbank heeft dat verzoek afgewezen. Dat is bekrachtigd door het hof. Thans heeft de minderjarige zich per brief tot de rechtbank gewend om de zorgregeling tussen hem en zijn vader te wijzigen. Er is een bijzondere curator benoemd die voor de minderjarige heeft verzocht om eenhoofdig gezag van de moeder. De rechtbank heeft dit verzoek toegewezen. Het hof beantwoordt de vraag of de bijzondere curator ten behoeve van de minderjarige dit verzoek kon doen, bevestigend. Het hof verwijst eerst naar HR 4 april 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2241. Het staat de minderjarige niet vrij een verzoek te doen tot wijziging van het gezag ex artikel 1:251a lid 4 BW, als de rechter zich daarover reeds een oordeel heeft gevormd. Dat geval doet zich hier voor (beschikking hof 7 juni 2011). Maar, zo stelt het hof, ten tijde van de beschikking van het hof, was de minderjarige 13 jaar oud en niet gebleken is dat de minderjarige in de procedure bij het hof is gehoord of daartoe is opgeroepen. Het moet ervoor worden gehouden dat dat niet is gebeurd en er geen rekening kon worden gehouden met de mening van de minderjarige. Gelet daarop en gelet op artikel 12 lid 2 IVRK, is het hof van oordeel dat de rechtbank zich terecht vrij heeft geacht amtsshalve op het verzoek van de minderjarige een beslissing te geven. Dat de bijzondere curator buiten het boekje is getreden, nu de minderjarige slechts om wijziging van de zorgregeling verzocht en zij heeft verzocht om gezagswijziging wijst het hof af.

Uit het inmiddels ontbonden huwelijk is de minderjarige geboren. Bij de bestreden beschikking is het gezamenlijk gezag van de ouders beëindigd en is de moeder belast met het eenhoofdig gezag over de minderjarige. De rechtbank heeft deze beslissing genomen naar aanleiding van een brief van de minderjarige, waarop de rechtbank een bijzondere curator ex artikel 1:250 BW heeft benoemd. De bijzondere curator heeft de rechtbank vervolgens, na gesprekken met de minderjarige, namens de minderjarige verzocht het ouderlijk gezag over hem te wijzigen en alleen de moeder met het gezag te belasten. De bijzondere curator heeft daarbij gebruik willen maken van de informele rechtsingang ex artikel 1:251a lid 4 BW.

De vader is van deze beschikking in hoger beroep gekomen. Daarbij voert de vader aan dat de bijzondere curator niet-ontvankelijk verklaard had dienen te worden, mede gelet op het feit dat de minderjarige slechts had verzocht om wijziging van de zorgregeling.

Het hof dient in deze procedure allereerst te beoordelen of het de rechtbank vrijstond ambthalf het gezamenlijk gezag te wijzigen naar aanleiding van het informele verzoek van de minderjarige. Het hof overweegt met verwijzing naar vaste jurisprudentie (HR 4 april 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2241) dat de informele rechtsingang niet meer kan worden gebruikt indien de rechter in de scheidingsprocedure of nadien naar aanleiding van een verzoek tot toekenning van het eenhoofdig gezag een beslissing heeft gegeven, omdat de rechter in dat geval een oordeel heeft gevormd en een beslissing heeft gegeven, die slechts op de voet van artikel 1:253n BW of artikel 1:253o BW kan worden gewijzigd. In een dergelijk geval staat het de rechter niet vrij ambtshalve de eerdere rechterlijke beschikking te wijzigen.

Het hof overweegt dat de rechter zich in het scheidingsgeding geen oordeel heeft gevormd over het voortbestaan van het gezamenlijk gezag, maar dat dit wel is gebeurd in een latere procedure, waarbij het verzoek van de moeder om met het eenhoofdig gezag belast te worden in een latere beschikking van 7 juni 2011 is afgewezen.

Het hof overweegt voorts dat de minderjarige destijds 13 jaar was, maar dat uit de laatstgenoemde beschikking niet blijkt dat de minderjarige in die procedure op de voet van artikel 809 Rv is gehoord. Het hof gaat er derhalve van uit dat het hof destijds bij het vormen van zijn oordeel omtrent het gezag geen rekening heeft gehouden of kunnen houden met de mening van de minderjarige.

Het hof overweegt voorts dat de rechtbank bij de benoeming van de bijzondere curator geen expliciete opdracht heeft vastgesteld voor de bijzondere curator en dat de bijzondere curator met haar informele verzoek de mening van de minderjarige heeft vertolkt. De stelling van de vader dat de bijzondere curator buiten haar opdracht is getreden faalt hiermee.

Met betrekking tot de beslissing omtrent het ouderlijk gezag overweegt het hof dat de thans

ontstane situatie zeer belastend is voor de minderjarige en dat dit ertoe heeft geleid dat er sinds enige tijd geen contact meer is tussen de vader en de minderjarige. Het hof is in casu van oordeel dat niet is voldaan aan het vereiste van een behoorlijke gezaguitoefening en dat de kans groot is dat de minderjarige bij voortduring van het gezamenlijk gezag klem of verloren raakt. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Kanttekening: Een uitspraak die onmiskenbaar afwijkt van duidelijke jurisprudentie van de Hoge Raad. De vraag is of het mogelijk niet horen door het hof in de eerdere zaak waarin het verzoek van de moeder om eenhoofdig gezag is afgewezen, aanleiding kan geven om deze duidelijke jurisprudentie te doorbreken. Ik zie dat niet onmiddellijk. SW

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 28-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3112

Zaaknummer: 200.162.210/01 en 200.162.210/02

Wetsartikelen: 1:250 BW en 1251a lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Verzoek GI tot bekrachtiging schriftelijke aanwijzing inzake omgang en verzoek tot versterking aanwijzing met een dwangsom van € 100 per keer dat de aanwijzing niet wordt opgevolgd (zie artikel 1:263 lid 3 BW). Ouders oefenen beiden het gezag uit. Zij hebben ieder een eigen woning. Hun beide kinderen zijn onder toezicht gesteld. Er is machtiging tot uithuisplaatsing verleend bij de vader voor de duur van zes maanden. De GI heeft een schriftelijke aanwijzing gegeven tot medewerking van de vader aan de wekelijkse omgang van de kinderen met de moeder. De kinderrechter oordeelt dat de GI bij afweging van alle belangen in redelijkheid heeft kunnen komen tot de schriftelijke aanwijzing. De vader werkte, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, niet mee aan de omgang. Hoewel de omgang inmiddels is hervat, oordeelt de kinderrechter dat het van belang is dat de schriftelijke aanwijzing wordt bekrachtigd. De vader heeft in het verleden immers laten zien dat hij erg bepalend is, door de omgang met de moeder naar eigen inzicht stop te zetten. Het opleggen van een dwangsom is evenwel niet op zijn plaats, nu de vader inmiddels zijn medewerking aan de omgang verleent.

In de onderhavige zaak staan twee minderjarige kinderen onder toezicht. De ouders hebben ieder een eigen woning en oefenen beiden het ouderlijk gezag uit over de minderjarigen. De minderjarigen verblijven thans op basis van een machtiging uithuisplaatsing bij de vader. Op 15 juni 2015 heeft de gecertificeerde instelling (GI) een schriftelijke aanwijzing toegezonden aan de vader, waarin de GI de vader gebiedt mee te werken aan de wekelijkse omgang tussen de moeder en de minderjarigen. De GI verzoekt om bekrachtiging van deze schriftelijke aanwijzing onder oplegging van een dwangsom aan de vader van € 100 per keer dat de aanwijzing niet wordt opgevolgd.

De kinderrechter overweegt dat de GI aan de met gezag belaste ouder dwingende schriftelijke aanwijzingen kan geven met betrekking tot de opvoeding en verzorging van de minderjarigen (artikel 1:263 lid 1 en 2 BW). Zij kan dit onder andere doen indien de met het gezag belaste ouder niet instemt met, dan wel niet of onvoldoende medewerking verleent aan de uitvoering van het plan van aanpak. Bij de beoordeling van de noodzaak tot het geven van een schriftelijke aanwijzing komt aan de GI een zekere beleidsvrijheid toe. Dat neemt niet weg dat het geven van een aanwijzing een vrij ingrijpende beslissing is, waartoe pas dient te worden overgegaan als de gewenste medewerking van de ouders niet door overleg en overreding kan worden bereikt. De aanwijzing moet het doel van de ondertoezichtstelling dienen en mag niet in strijd komen met het recht.

De kinderrechter is van oordeel dat de GI bij afweging van alle belangen, in redelijkheid heeft kunnen komen tot de schriftelijke aanwijzing. De GI heeft een schriftelijke aanwijzing aan de vader gegeven omdat de vader, ondanks herhaaldelijke verzoeken daartoe, niet wilde meewerken aan de omgangsregeling ten behoeve van de moeder en de minderjarigen. Hoewel de omgangsregeling inmiddels is hervat, is de kinderrechter van oordeel dat de schriftelijke aanwijzing dient te worden bekrachtigd. De vader heeft in het verleden namelijk laten zien dat hij erg bepalend kan zijn, door de omgangsregeling naar eigen inzicht stop te zetten. Het opleggen van een dwangsom acht de kinderrechter gelet op de huidige omstandigheden niet op zijn plaats. De vader werkt thans immers mee aan de omgangsregeling. De vader krijgt van de kinderrechter de kans om te laten zien dat hij de omgang niet eenzijdig stopzet en dat hij zijn medewerking verleent aan de begeleiding door de GI.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 23-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:5581

Zaaknummer: C/16/396071 / JE RK 15-1220

Wetsartikelen: 1:263 BW

RECHTSPRAAK

Marokkaanse moeder verzoekt ots van haar beide kinderen, omdat zij en de moeder uitgeprocedeerd zijn en dreigen te worden uitgezet naar Marokko. Daar woont hun vader die heeft aangegeven zijn eer te willen herstellen. De echtscheiding is in Marokko nog niet erkend. Volgens de moeder bestaat groot gevaar dat de vader de kinderen zal uithuwelijken of verstoten. De moeder heeft in Marokko geen mogelijkheid haar ouderlijk gezag uit te oefenen, omdat psychische overmacht van de vader dat zal beletten. De kinderen zijn pas sinds kort op de hoogte van het bestaan van hun vader en de dreiging die van hem uitgaat. De raad heeft naar aanleiding van het verzoek van de moeder om een voorlopige ots verzocht, omdat de geuite dreigingen van de vader zeer ernstig zijn en de raad nader onderzoek wil doen. De moeder wordt niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek, nu de raad het verzoek doet. De kinderrechter wijst het verzoek van de raad toe, alleen al omdat de kinderen pas sinds kort op de hoogte zijn van hun verblijfsstatus, het bestaan van hun vader en het feit dat zij Nederland zullen moeten verlaten. De vader, die naar het oordeel van de kinderrechter naar Marokkaans recht het gezag heeft en naar Nederlands recht mede het gezag, wordt per e-mail op de hoogte gesteld van de beschikking met gelegenheid tot reageren binnen zes weken.

In de onderhavige procedure zijn een Marokkaanse moeder en haar twee minderjarige kinderen uitgeprocedeerd. Zij worden met uitzetting naar Marokko bedreigd. In Marokko woont de juridische vader van de minderjarigen, die zowel naar Marokkaans als naar Nederlands recht belast is met het ouderlijk gezag over de minderjarigen. De moeder en de vader waren gehuwd en zijn inmiddels gescheiden. Deze echtscheiding is in Marokko nog niet

erkend. De juridische vader heeft aangegeven zijn eer te willen herstellen. Wanneer de minderjarigen daadwerkelijk worden uitgezet naar Marokko, bestaat de kans dat de vader de minderjarigen uithuwelijkt of verstoot. In Marokko heeft de moeder geen mogelijkheid om haar ouderlijk gezag over de kinderen uit te oefenen, omdat psychische overmacht van de juridische vader dit zal beletten. Teneinde de minderjarigen te beschermen tegen de dreiging die uitgaat van de juridische vader en een uitzetting naar Marokko, verzoekt de moeder de minderjarigen onder toezicht te stellen. Ook de Raad voor de Kinderbescherming (de raad) ziet in het onderhavige feitencomplex een ernstige bedreiging voor de ontwikkeling van de minderjarigen. De raad verzoekt derhalve de minderjarigen voorlopig onder toezicht te stellen.

De kinderrechter overweegt als volgt. Nu de raad heeft verzocht de minderjarigen voorlopig onder toezicht te stellen, dient de moeder niet-ontvankelijk te worden verklaard in haar verzoek. De moeder had zich, alvorens zelf om ondertoezichtstelling te verzoeken, eerst tot de raad moeten wenden (artikel 1:255 lid 2 BW). Ten aanzien van het verzoek van de raad overweegt de kinderrechter als volgt. Een minderjarige kan voorlopig onder toezicht worden gesteld indien er een ernstig vermoeden bestaat dat de grond voor ondertoezichtstelling, zoals bedoeld in artikel 1:255 lid 1 BW, is vervuld en de maatregel noodzakelijk is om een acute en ernstige bedreiging voor de minderjarige weg te nemen (artikel 1:257 lid 1 BW). Volgens de kinderrechter bestaat het ernstige vermoeden dat de minderjarigen in hun ontwikkeling worden bedreigd, omdat zij pas sinds kort op de hoogte zijn van hun verblijfsstatus, het bestaan van de juridische vader en de dreiging die van hem uitgaat. Ook weten de minderjarigen pas sinds kort dat zij Nederland, hun geboorteland, hoogstwaarschijnlijk zullen moeten verlaten. Daarnaast bestaat het ernstige vermoeden dat de moeder niet in staat is om de noodzakelijke hulp, die nodig is voor het wegnemen van deze ontwikkelingsbedreiging, te accepteren. De kinderrechter stelt de minderjarigen voorlopig onder toezicht voor de duur van drie maanden en informeert de juridische vader per e-mail over de beschikking en de mogelijkheid om zijn zienswijze daaromtrent binnen zes weken kenbaar te maken.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:5574

Zaaknummer: C/16/396048 / JE RK 15-1215

Wetsartikelen: 1:255 BW en 1:257 BW

RECHTSPRAAK

IPR. Bevoegdheid Nederlandse rechter inzake internationale onderhoudsverplichting. Brussel II-bis en Alimentatieverordening. Eerder is door de Rechtbank Amsterdam op 5 maart 2014 voor recht verklaard dat de ouders gezamenlijk zijn belast met het gezag over de minderjarige. Beslist is dat de minderjarige de hoofdverblijfplaats heeft bij de vrouw, dat zij mocht verhuizen en is een zorgregeling vastgesteld. Na grotendeels bekrachtiging in hoger beroep is door de man cassatieberoep ingesteld. De vrouw verblijft sinds 7 maart 2014 met het kind in Italië. De man heeft een nieuw verzoek gedaan tot vaststelling van een kinderbijdrage. Hij stelt dat de Nederlandse rechter de bevoegdheid heeft behouden die hem in de eerdere procedure toekwam op basis van artikel 8 en 10 Brussel II-bis. Het hof oordeelt dat het nieuwe verzoek losstaat van het eerdere. Het hof ziet geen connexiteit. De kinderbijdrage maakte geen deel uit van de eerdere procedure, ook al had de vrouw daar aanvankelijk wel om verzocht. Ook artikel 12 Brussel II-bis kan geen grondslag bieden, nu uit de proceshouding van de vrouw blijkt dat zij de bevoegdheid van de Nederlandse rechter niet aanvaardt. Zaken betreffende onderhoudsverplichtingen zijn uitdrukkelijk van het toepassingsgebied van Brussel II-bis uitgesloten. De Alimentatieverordening (inwerkingtreding 18 juni 2011) wijst als bevoegde rechter die van de lidstaat van de gewone verblijfplaats van verweerder of van de onderhoudsgerechtigde aan (Italië). Nederlandse rechter onbevoegd.

Aan het hof ligt ter beoordeling voor de vraag of de rechtbank zich terecht en op juiste gronden onbevoegd heeft verklaard kennis te nemen van het verzoek van de man tot

vaststelling van kinderalimentatie.

Eerder is door de Rechtbank Amsterdam op 5 maart 2014 voor recht verklaard dat de ouders gezamenlijk zijn belast met het gezag over de minderjarige. Beslist is dat de minderjarige de hoofdverblijfplaats heeft bij de vrouw, dat zij mocht verhuizen en is een zorgregeling vastgesteld. Na grotendeels bekrachtiging in hoger beroep is door de man cassatieberoep ingesteld. De vrouw verblijft sinds 7 maart 2014 met het kind in Italië. De man heeft een nieuw verzoek gedaan tot vaststelling van een kinderbijdrage. Hij stelt – onder meer – dat de Nederlandse rechter de bevoegdheid heeft behouden die hem in de eerder door de vrouw aanhangig gemaakte procedure op basis van artikel 8 en 10 Brussel II-bis toekwam. De vrouw heeft de stellingen van de man gemotiveerd betwist.

Voorop staat dat het inleidend verzoek van de man dient te worden aangemerkt als een zelfstandig, nieuw verzoek, aangezien het niet ten tijde van de eerder door de vrouw aanhangig gemaakte procedure is ingediend, doch enkele maanden nadat de rechtbank in die eerdere procedure uitspraak had gedaan. Anders dan de man stelt, ziet het hof geen connexiteit tussen de twee procedures. Daartoe wordt overwogen dat het geschilpunt in de onderhavige procedure, te weten vaststelling van een kinderbijdrage, geen onderdeel uitmaakt van de door de Rechtbank Amsterdam eerder genomen beslissing. De omstandigheid dat in de door de vrouw aanhangig gemaakte procedure gelet op het thans lopende cassatieberoep nog niet definitief is beslist, maakt dat niet anders. Meer algemeen zijn in de bepalingen van Brussel II-bis noch in die van de Alimentatieverordening aanknopingspunten te vinden voor de juistheid van de stelling van de man dat de bevoegdheid die de Nederlandse rechter in de eerdere, door de vrouw aanhangig gemaakte procedure op grond van artikel 8 en 10 Brussel II-bis toekwam, in de onderhavige procedure behouden blijft. Zodoende dient in de onderhavige procedure aan de hand van de toepasselijke bepalingen van Brussel II-bis en van de Alimentatieverordening apart beoordeeld te worden of de Nederlandse rechter thans bevoegd is kennis te nemen van het inleidend verzoek van de man.

Artikel 3 lid 3 sub e Brussel II-bis sluit zaken betreffende onderhoudsverplichtingen expliciet uit van het toepassingsgebied van die verordening zodat de bevoegdheid van de Nederlandse rechter in de onderhavige zaak niet op basis van Brussel II-bis kan worden vastgesteld. Anders dan de man stelt, kan de bevoegdheid van de Nederlandse rechter niet alsnog op grond van artikel 12 Brussel II-bis worden aangenomen, reeds omdat lid 1 sub b van dat artikel vereist dat de bevoegdheid van de aangezochte rechter uitdrukkelijk door de personen die de ouderlijke verantwoordelijkheid dragen is aanvaard op het tijdstip waarop de zaak bij het gerecht aanhangig wordt gemaakt. Getuige de proceshouding van de vrouw in de onderhavige procedure en het feit dat partijen gezamenlijk met het gezag over de minderjarige zijn belast, is niet aan voormeld vereiste voldaan.

Op 18 juni 2011 is in werking getreden de Alimentatieverordening die van toepassing is op zaken betreffende internationale onderhoudsverplichtingen. In artikel 3 aanhef en onder a en b van die verordening is de hoofdregel vervat, inhoudende dat bevoegd is kennis te nemen van geschillen inzake internationale onderhoudsverplichtingen het gerecht van de gewone verblijfplaats van verweerder of het gerecht van de gewone verblijfplaats van de onderhoudsgerechtigde. Het door de man aangehaalde artikel 3 sub d van die verordening bevat weliswaar een aanvulling hierop, doch behelst het vereiste dat het verzoek inzake een onderhoudsverplichting een nevenverzoek moet zijn dat is verbonden met de verzoeken betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid. Aangezien – zoals hierboven reeds vermeld – het inleidend verzoek van de man niet in een reeds aanhangige procedure is ingediend, is echter geen sprake van een nevenverzoek. Gelet op het voorgaande en op het feit dat de vrouw sinds 7 maart 2014 met de minderjarige in Italië verblijft, heeft de rechtbank zich naar het oordeel van het hof dan ook terecht onbevoegd verklaard kennis te nemen van het inleidend verzoek van de man tot vaststelling van een kinderbijdrage. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3137

Zaaknummer: 200.164.529-01

RECHTSPRAAK

IPR. Kinderontvoering naar Litouwen. De vader heeft na overlijden van de moeder van rechtswege het gezag over de minderjarige die de Nederlandse nationaliteit heeft. De minderjarige verblijft bij een tante in Litouwen. De vader heeft reeds bij de gerechtelijke autoriteiten van Litouwen een verzoek tot teruggeleiding van de minderjarige ingediend. Dit verzoek is zowel in eerste aanleg als in hoger beroep afgewezen. Thans dient de vader een verzoek tot onmiddellijke teruggeleiding in bij de Nederlandse gerechtelijke autoriteiten naar aanleiding van de toezending van de beslissing van de Litouwse hogerberoepsrechter aan de Nederlandse autoriteiten met het oog op onderzoek van het gezagsrecht (artikel 11 lid 7 Brussel II-bis). De Nederlandse rechter is evenwel niet bevoegd om kennis te nemen van de verzoeken tot teruggeleiding door de vader. Dat is de rechter van de lidstaat waarnaar het kind beweerdelijk ongeoorloofd is overgebracht of waar het wordt achtergehouden. Als de rechterlijke instanties de terugkeer weigeren, blijft de beslissing ten gronde (over het hoofdverblijf) voorbehouden aan de rechterlijke instanties van het land van herkomst ('overrule-beslissing'). Dit betekent echter niet dat de Nederlandse rechter na toezending van de Litouwse beslissing bevoegd wordt (nogmaals) te beslissen op het verzoek tot teruggeleiding.

De vader heeft na overlijden van de moeder van rechtswege het gezag over de minderjarige die de Nederlandse nationaliteit heeft. De minderjarige verblijft bij een tante in Litouwen. De vader verzoekt onmiddellijke teruggeleiding van de minderjarige van Litouwen naar Nederland en afgifte van de minderjarige. Deze verzoeken zijn (naar hun aard) gebaseerd op het Haagse Verdrag inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale kinderontvoering

van kinderen van 25 oktober 1980 (hierna: het Verdrag). Nederland en Litouwen zijn partij bij het Verdrag. Het Verdrag heeft tot doel de onmiddellijke terugkeer te verzekeren van kinderen die ongeoorloofd zijn overgebracht naar of worden vastgehouden in een Verdragsluitende staat. Het Verdrag beoogt hiermee een zo snel mogelijk herstel van de situatie waarin het kind zich bevond direct voorafgaand aan de ontvoering of vasthouding. Een snel herstel van de aan de ontvoering of vasthouding voorafgaande situatie wordt geacht de schadelijke gevolgen hiervan voor het kind te beperken.

De vader heeft reeds bij de rechterlijke autoriteiten in Litouwen een verzoek ingediend tot teruggeleiding van de minderjarige. De rechterlijke autoriteiten in Litouwen hebben, zowel in eerste instantie als in hoger beroep, dit verzoek afgewezen. De beslissing van het Court of Appeal te Litouwen d.d. 9 april 2015 is – op de voet van artikel 11 lid 6 Brussel II-bis – via de Centrale Autoriteiten van Litouwen en van Nederland en de Nederlandse liaisonrechter internationale kinderbescherming toegezonden aan de Rechtbank Midden-Nederland, locatie Lelystad, opdat die rechtbank, zijnde het bevoegde gerecht van de lidstaat waar de minderjarige onmiddellijk voor het niet doen terugkeren haar gewone verblijfplaats had, op de voet van artikel 11 lid 7 Brussel II-bis de kwestie van het gezagsrecht kan onderzoeken.

De bepalingen van Brussel II-bis met betrekking tot de rechterlijke bevoegdheid zien op civiele procedures ten gronde betreffende de ouderlijke verantwoordelijkheid. Deze bepalingen staan los van de vraag of een kind dat ongeoorloofd naar een andere lidstaat is overgebracht, of in die lidstaat wordt achtergehouden, onmiddellijk moet terugkeren naar de lidstaat van zijn gewone verblijfplaats. De behandeling van een dergelijk verzoek is naar zijn aard geen procedure ten gronde doch veeleer een rechtshulpverzoek aan de lidstaat waarin het kind werkelijk verblijft (zie ook Hof Den Haag 25 november 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK4259) en heeft het karakter van een ordemaatregel. De beoordeling van een dergelijk verzoek – en in dat verband de rechtsmacht – wordt beheerst door het Verdrag. Artikel 11 Brussel II-bis wijst geen bevoegde rechter aan met betrekking tot deze specifieke, door het Verdrag voorziene spoedprocedure waarin bij wege van ordemaatregel de teruggeleiding van het ontvoerde kind kan worden gelast, maar stelt alleen aanvullende regels voor de te volgen procedure. De bevoegdheid van de Nederlandse rechter met betrekking tot het onderhavige verzoek kan derhalve niet worden gegrond op het bepaalde in artikel 8 dan wel artikel 11, dan wel enige andere bepaling van Brussel II-bis.

Indien en voor zover de vader de rechtsmacht van de Nederlandse rechter grondt op het bepaalde in het Verdrag, overweegt de rechtbank dat in het Verdrag niet is geregeld welke rechterlijke autoriteit in geval van een rechtstreeks bij de rechter ingediend verzoek tot teruggeleiding bevoegd is daarvan kennis te nemen. De beslissing op een op het Verdrag gebaseerd verzoek tot onmiddellijke teruggeleiding is geen beslissing ten gronde, doch heeft

het karakter van een ordemaatregel. Gelet op de systematiek van het Verdrag moet worden aangenomen dat een op het Verdrag gebaseerd verzoek tot teruggeleiding van een kind dat beweerdelijk ongeoorloofd is overgebracht vanuit de verdragsluitende staat waar het zijn gewone verblijfplaats heeft naar een andere verdragsluitende staat, of in die andere staat wordt vastgehouden, slechts kan worden ingediend bij de rechter van de staat waar het kind zich bevindt. Een en ander vindt steun in artikel 12 lid 1 van het Verdrag, inhoudende dat na indiening van het verzoek bij de rechterlijke autoriteit van de verdragsluitende staat waar het kind zich bevindt, de betrokken autoriteit de onmiddellijke terugkeer van het kind gelast (HR 9 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BU2834). Nu de minderjarige bij haar tante in Litouwen verblijft, is in dit geval niet de Nederlandse, maar de Litouwse rechter bevoegd om op grond van het Verdrag te oordelen over een verzoek tot onmiddellijke teruggeleiding van de minderjarige naar Nederland.

Het systeem ingevolge het Verdrag, aangevuld door Brussel II-bis, voorziet erin dat een verzoek tot teruggeleiding van een kind dat ongeoorloofd naar een andere lidstaat is overgebracht of daar wordt achtergehouden, wordt behandeld door de rechterlijke instanties van de lidstaat waarnaar het kind is overgebracht of waar het wordt achtergehouden, in het onderhavige geval Litouwen. Indien die rechterlijke instanties de terugkeer weigeren, blijft de beslissing ten gronde – in welke staat zal het kind zijn of haar hoofdverblijf hebben? – voorbehouden aan de rechterlijke instanties van het land van herkomst, in het onderhavige geval Nederland. Deze laatste beslissing wordt weleens aangeduid als een ‘overrule-beslissing’. Dit betekent echter niet dat de Nederlandse rechter na toezending van de beslissing en de stukken in de Litouwse zaak bevoegd wordt (nogmaals) te beslissen op het verzoek tot teruggeleiding. De conclusie luidt dat de Nederlandse rechter niet bevoegd is om kennis te nemen van de verzoeken van de vader.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2015:8313

Zaaknummer: C-09-489087 - FA RK 15-3872