

Een omgangsregeling waarbij de kinderen twee keer per week anderhalf uur bij de moeder verblijven, komt het hof wenselijk voor. De begeleiding van de omgang is inmiddels overgenomen door de tante van de moeder zodat één van de twee bezoeken momenten per week in het weekend kan worden gepland. De kinderen hebben dan geen andere verplichtingen, zoals therapie en zwemles, waardoor er alsdan meer rust is voor de kinderen.

Conclusie

Uit de geciteerde recente uitspraken blijkt dat grootouders regelmatig voor hun kleinkinderen een vertrouwd toevluchtsoord bieden als ouders niet meer in staat zijn om voor hun kinderen te zorgen en ze op te voeden. Het risico bestaat dan wel dat de andere ouder (niet de zoon/dochter van de betreffende grootouders) op een lastige positie terecht komt, zoals in de onderhavige casus het geval is. De moeder en haar ouders houden onvoldoende contact met de vader, zodat hij zelfs buiten beeld dreigt te raken. Mede door zijn respectvolle houding ten opzichte van de moeder vertrouwt het hof erop dat de vader – als het kind eenmaal bij hem woont – wél zijn best zal doen om de communicatie en samenwerking met de moeder te verbeteren. In november 2021 wordt waarschijnlijk ook de hoofdverblijfplaats van het kind aangepast, zodat de vader vanaf dan daadwerkelijk de kans krijgt voor het kind te zorgen en het vertrouwen van het hof waar te maken.

mr. M.A. Zon

ZonMediation Familierecht te Naarden

156

Verzoek omgangsregeling met minderjarig zusje

Rechtbank Noord-Nederland zp Leeuwarden
30 juni 2021, nr. 177817, ECLI:NL:RBNNE:2021:3571
(mr. Teertstra)
Noot mr. T.C.P. Christoph en mr. V.L.E. Uijterwaal

Omgang. Verzoek zus. Nauwe persoonlijke betrekking?

[BW art. 1:377a lid 1]

Essentie: Vrouw niet-ontvankelijk in verzoek omgang met minderjarig zusje.

Samenvatting: Vrouw niet-ontvankelijk in verzoek omgang met minderjarige zusje. De vrouw heeft nooit in familieverband met haar zusje samengewoond. Naast familieband geen bijkomende omstandigheden op basis waarvan geoordeeld kan worden dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking. Dat de vrouw haar zusje in de afgelopen tien jaar drie of vier keer heeft gezien, is onvoldoende om vast te stellen dat sprake is van een zodanige zussen-relatie dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking.

[de vrouw], wonende op een bij de rechtbank bekend adres, hierna ook te noemen de vrouw, advocaat: mr. S.G. Rissik, kantoorhoudende te Roden, betreffende [de minderjarige], geboren op [geboortedatum] 2004 te [plaats],

Belanghebbenden

1. *William Schrikker Jeugdbescherming en Jeugdreclassering*, gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen de voogd,
2. [de pleegouders], beiden wonend te [plaats], hierna te noemen de pleegmoeder en de pleegvader of (gezamenlijk) de pleegouders.

1. Het procesverloop

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - het verzoekschrift van de vrouw, ingekomen op 18 maart 2021.
 - 1.2. De zaak is behandeld op de zitting van 4 juni 2021 in aanwezigheid van:
 - de vrouw, bijgestaan door haar advocaat,
 - de pleegouders,
 - namens de GI: mevrouw [naam]
 - 1.3. [de minderjarige] heeft de rechter een brief geschreven.

2. De feiten

- 2.1. De vrouw en [de minderjarige] zijn kinderen van [de moeder] en [de vader]
- 2.2. De vrouw is op driejarige leeftijd, samen met haar oudere zus en haar jongere broertje uit huis geplaatst. De kinderen zijn in afzonderlijke pleeggezinnen opgegroeid.
- 2.3. [de minderjarige] is eveneens uit huis geplaatst. Zij woont sinds zij anderhalf jaar is bij haar tante en diens partner. [de minderjarige] is acht jaar jonger dan de vrouw. De moeder van [de minderjarige] is in 2011 ontheven uit het gezag over [de minderjarige]. De GI is benoemd tot voogd over [de minderjarige].

3. Het verzoek

- 3.1. De vrouw verzoekt een omgangsregeling met [de minderjarige] vast te stellen, inhoudende dat [de minderjarige] eens in de veertien dagen op zaterdag van 14.00 uur tot 16.00 uur bij de vrouw verblijft, waarbij de vrouw [de minderjarige] ophaalt en terugbrengt, althans een zodanige regeling als de rechtbank in goede justitie juist acht.
- 3.2. De GI en de pleegouders hebben ter zitting verweer gevoerd tegen het verzoek, strekkende tot afwijzing van het verzoek.
- 3.3. [de minderjarige] heeft de rechtbank geschreven niet klaar is voor contact met de vrouw. Zij is na een moeilijke periode nu stabiel en het gaat goed met haar. Indien er gedwongen contact komt dan betekent dit voor haar dat haar leven opnieuw op de kop wordt gezet.

4. De beoordeling

Toetsingskader

- 4.1. Uitgangspunt is dat een kind recht heeft op omgang met zijn ouders en met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat. De rechter kan op verzoek van degene die in een nauwe persoonlijke betrekking staat op grond van artikel 1:377a BW een omgangsregeling vaststellen.
- 4.2. Om vast te kunnen stellen of de vrouw recht heeft op omgang met [de minderjarige], dient de rechtbank eerst te beoordelen of sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking tussen de vrouw en [de minderjarige].

Ontvankelijkheid en nauwe persoonlijke betrekking

- 4.3. In het algemeen geldt dat het bestaan van een familierechtelijke betrekking op zich niet voldoende is om aan te nemen

dat sprake is van 'family life'. Er zal moeten blijken van bijkomende omstandigheden. De rechtbank moet beoordelen of sprake is van zodanige bijkomende omstandigheden dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking.

4.4. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de vrouw naast de familieband onvoldoende concrete bijkomende omstandigheden aangevoerd om een nauwe persoonlijke betrekking tussen haar en [de minderjarige] aan te nemen. [de minderjarige] en de vrouw zijn nooit in gezinsverband met elkaar opgegroeid en is nooit sprake geweest van regelmatig contact tussen de twee zussen. Dat de vrouw [de minderjarige] in de afgelopen tien jaar drie of vier maal heeft gezien, waaronder laatstelijk op de begrafenis van de oudste zus [naam] in november 2020, is onvoldoende om vast te stellen dat sprake is van een zodanige zussen-relatie dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking. De rechtbank gaat voorbij aan de stelling van de vrouw dat zij en [de minderjarige] via Facebook regelmatig contact met elkaar hebben. Door de GI en de pleegouders is gemotiveerd betwist dat dit niet het geval is. [de minderjarige] heeft volgens hen geen Facebook uit angst dat de vader contact met haar zoekt. Dat de vrouw zich betrokken voelt bij haar zusje en behoefte heeft aan contact is niet voldoende. De vrouw kan gelet hierop niet worden ontvangen in haar verzoek.

De rechtbank benadrukt ten overvloede nog dat het in het belang van [de minderjarige] is als de vrouw deze uitkomst accepteert. Het gaat nu goed met haar zusje en meer onrust is niet in het belang van [de minderjarige].

5. De beslissing

De rechtbank:

5.1. verklaart de vrouw niet-ontvankelijk in haar verzoek.

NOOT

Uit deze casus volgt dat de vrouw op driejarige leeftijd, samen met haar oudere zus en haar jongere broertje, uit huis is geplaatst. De kinderen zijn in afzonderlijke pleeggezinnen opgegroeid. Haar minderjarige zusje is eveneens uit huis geplaatst. Het zusje van de vrouw is acht jaar jonger dan de vrouw. De moeder van de vrouw is in 2011 ontheven uit het gezag en de GI is benoemd tot voogd.

De vrouw heeft verzocht een omgangsregeling met haar zusje vast te stellen. De GI en de pleegouders hebben ter zitting verweer gevoerd tegen het verzoek, strekkende tot afwijzing van het verzoek. Het minderjarige zusje heeft de rechtbank geschreven dat zij niet klaar is voor contact met haar zus. Zij is na een moeilijke periode nu stabiel en het gaat goed met haar. Indien er gedwongen contact komt, dan betekent dit voor haar dat haar leven opnieuw op zijn kop wordt gezet.

Een kind heeft recht op omgang met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot haar staat. Dit recht wordt waarborgd door art. 8 EVRM en art. 1:377a lid 1 BW en, wat het kind aangaat, niet alleen door die laatstgenoemde bepaling, maar ook door art. 9 lid 3 IVRK en art. 24 lid 3 Handvest van de grondrechten van de EU. De rechtbank ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of tussen de vrouw en haar zusje sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking als bedoeld in art. 8 EVRM en art. 1:377a lid 1 BW. Kan er een band worden aangemerkt als 'family life' in de zin van art. 8 EVRM?

Het begrip 'family life', in de Nederlandse vertaling van art. 8 lid 1 EVRM 'familie- en gezinsleven' genoemd, geeft de relatie aan tussen mensen die tot een familie of een gezin beho-

ren. Er kan sprake zijn van familie- en gezinsleven tussen het kind en andere familieleden zoals broers/zussen. In beginsel komt de band tussen deze naaste bloedverwanten in aanmerking voor bescherming. In hoeverre bovendien feitelijke omstandigheden moeten komen vast te staan, wil een naaste bloedverwant zich op deze bescherming kunnen beroepen, wordt van geval tot geval bepaald door de context waarin dat beroep wordt gedaan.

In casu oordeelt de rechtbank dat de vrouw naast de familieband onvoldoende concrete bijkomende omstandigheden heeft aangevoerd om een nauwe persoonlijke betrekking tussen haar en haar zusje aan te nemen. Zo zijn de zussen nooit in gezinsverband met elkaar opgegroeid en tevens is er nooit sprake geweest van regelmatig contact tussen de twee. Dat de zussen elkaar in de afgelopen tien jaar drie- of viermaal hebben gezien, is onvoldoende om vast te stellen dat sprake is van een zodanige zussenrelatie dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking. De rechtbank acht het onvoldoende dat de vrouw zich enkel betrokken voelt bij haar zusje. Dat de vrouw behoefte heeft aan contact is eveneens onvoldoende. De vrouw kan gelet hierop niet worden ontvangen in haar verzoek.

De vraag wanneer er wél sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking (de ontvankelijkheidseis) en welke drie factoren van belang zijn bij de toekenning/afwijzing van een dergelijk verzoek wordt hierna uiteengezet.

Het recht van naaste bloedverwanten van een minderjarige is niet gelijk aan het recht van ouders. De band tussen ouders en kind wordt als fundamenteel beschouwd, vloeit direct voort uit de familierechtelijke verhouding en wordt beschermd door art. 8 EVRM. De band tussen andere naaste bloedverwanten, zoals in casu een oudere zus, wordt niet per definitie beschermd door art. 8 EVRM.

Het enkele tweedegraads juridisch of uitsluitend biologisch bloedverwantschap is bij deze groep omgangsverzoekers onvoldoende om aan te nemen dat sprake is van een nauwe persoonlijke betrekking (EHRM 1 juni 2004, NJ 2004/667 en EHRM 21 oktober 2004, nr. 75531/01).

Op het moment dat naaste bloedverwanten derhalve menen een nauwe persoonlijke betrekking te hebben die bescherming verdient, zullen zij meer moeten aantonen dan ouders in een vergelijkbare situatie. Er geldt aldus een grotere stellen eventueel bewijslast. Uit vaste jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 25 juni 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1023) blijkt dat er concrete omstandigheden moeten worden aangetoond waaruit de nauwe persoonlijke betrekking blijkt. Eventuele aanvullende relevante factoren naast de biologische band zijn de omstandigheden dat de broers/zussen in gezinsverband hebben samengeleefd, voor elkaar hebben gezorgd of meerdere malen kenbaar hebben gemaakt elkaar te willen ontmoeten. Op het moment dat de aanwezigheid van die band wordt aangetoond, kan deze worden beschermd door art. 8 EVRM.

Het is echter niet noodzakelijk dat de omgangsverzoekende broer/zus (langdurig) voor de minderjarige heeft gezorgd (1) en met hem/haar heeft gewoond binnen een gezin (2). Ook als de broers/zussen (slechts) geregeld contact met elkaar hadden en een band voelen (3), kan er sprake zijn van een nauwe persoonlijke betrekking (ECLI:NL:GHLEE:2012:BY7402). Anderzijds blijkt uit de jurisprudentie dat de omstandigheid dat de broers/zussen in het verleden (enkele jaren) in gezinsverband hebben samengeleefd voldoende grond kan zijn om een nauwe persoonlijke

band aan te nemen (ECLI:NL:RBBRE:1991:AD1428 en ECLI:NL:GHSHE:2006:AV4210 en ECLI:NL:GHARL:2018:2325). Daarbij blijkt uit de uitspraak van het hof 's-Hertogenbosch van 5 oktober 2017 (ECLI:NL:GHSHE:2017:4266) dat een nauwe persoonlijke betrekking niet verbleekt enkel door tijdsverloop: 'Slechts beschouwd in samenhang met andere, zwaarwegende, feiten en omstandigheden kan een dergelijk tijdsverloop een factor vormen bij het beantwoorden van de vraag of eenmaal bestaand family life nadien is verbroken'. Tot slot blijkt uit de uitspraak van de Hoge Raad van 3 juni 2005 (ECLI:NL:PHR:2005:AT3445) nog dat in het bijzonder van belang is dat, ook indien sprake zou zijn van gezinsleven en dus de broers/zussen ontvankelijk zijn, een inbreuk op de daaraan te ontnemen bescherming van art. 8 EVRM gerechtvaardigd kan zijn; deze bescherming is niet absoluut, maar is onderworpen aan een afweging van belangen, waarbij het belang van het kind steeds de doorslag geeft.

mr. T.C.P. Christoph en mr. V.L.E. Uijterwaal
Honoré Advocaten

Ondernemingsrecht

157

De ene aandeelhouder heeft de andere aandeelhouder € 18.000 geleend voor de volstorting van de aandelen

Gerechtshof 's-Hertogenbosch
14 september 2021, nr. 200.269.481_01,
ECLI:NL:GHSHE:2021:2843
(mr. Molin, mr. Van den Heuvel, mr. Van de Pasch)
Noot mr. N.G. Cornelissen

Storting op aandelen. Volstorting aandelen. Geldlening.

[BW art. 2:191, 7A:1791 (oud)]

Essentie: Bij oprichting van de bv is door de ene aandeelhouder een bedrag van € 18.000 ter beschikking gesteld aan de andere aandeelhouder voor volstorting van de aandelen. Is sprake van een geldlening en is het bedrag terugbetaald?

Samenvatting: Het hof is van oordeel dat op basis van deze feiten sprake is van een overeenkomst van verbruiklening (geldlening) in de zin van art. 7A:1791 (oud) BW, op grond waarvan [geïntimeerde] een bedrag van € 18.000 aan [appellant] ter beschikking heeft gesteld om door [appellant] te worden verbruikt, welk bedrag [appellant] gehouden was terug te betalen aan [geïntimeerde]. Hiermee in lijn is de aanduiding 'lening' die door zowel [geïntimeerde] (bij de overmaking op 13 januari 2009) als door [B.V. 2] Holding B.V. (bij de betaling op 9 februari 2009) is gebruikt (r.o. 6.1. sub g en i).

Het hof overweegt dat vaststaat dat met de overmaking van het bedrag van € 9.000 door [B.V. 2] Holding B.V. op 23 december 2008 op de bankrekening met nummer [nummer 3] werd voldaan aan haar volstortingsplicht in het kader van de oprichting van [B.V. 3] i.o. (nieuw). Ook staat vast dat deze bankrekening op dat moment op naam stond van [B.V. 3] i.o. (nieuw). Deze vaststelling door de kantonrechter (r.o. 6.1 sub

d) heeft [appellant] niet bestreden. Dat deze bankrekening op naam stond van [B.V. 3] i.o. (nieuw) volgt ook uit de brief van ABN AMRO Bank van 23 december 2008 (productie 3 bij de conclusie van repliek). Hieruit volgt dat de bankrekening met nummer [nummer 3] niet, zoals [appellant] stelt, altijd bij [geïntimeerde] of [B.V. 1] (oud) ([B.V. 5] B.V.) is gebleven. Deze bankrekening werd immers ten tijde van de storting gehouden door [B.V. 3] i.o. (nieuw), en vanaf de oprichting op 30 december 2008 door [B.V. 4] (nieuw).

Het hof overweegt verder dat [appellant] de door [geïntimeerde] gestelde overdracht van deze bankrekening aan [B.V. 1] (oud) ([B.V. 5] B.V.) niet heeft weersproken. Wat betreft de gestelde verrekening in de rekening-courant tussen [B.V. 1] (oud) ([B.V. 5] B.V.) en [B.V. 4] (nieuw) heeft [appellant], desgevraagd bij de mondelinge behandeling in hoger beroep, slechts aangevoerd dat hij van de boekhoudkundige mutaties niet heeft geweten. Dat [B.V. 1] (oud) ([B.V. 5] B.V.) vanwege de overname van deze bankrekening een bedrag schuldig is geworden aan [B.V. 4] (nieuw) ter hoogte van het saldo van deze bankrekening bij overdracht (productie 2 bij conclusie van repliek en productie 1 bij memorie van antwoord) heeft [appellant] niet, althans onvoldoende gemotiveerd weersproken.

Het hof is op basis van het voorgaande van oordeel dat [appellant] zijn verweer dat het resterende bedrag van de lening, ter hoogte van € 9.000, op de door hem geschetste wijze is afgelost onvoldoende heeft onderbouwd.

Uit het voorgaande volgt dat de door [appellant] voorgedragen grieven falen. Het bestreden vonnis zal daarom worden bekrachtigd.

[appellant], wonende te [woonplaats],
appellant,
hierna aan te duiden als [appellant],
advocaat: mr. J.J. Bronsveld te Bergen op Zoom,
tegen
[geïntimeerde], wonende te [woonplaats],
geïntimeerde,
hierna aan te duiden als [geïntimeerde],
advocaat: mr. R.P.G. Schelvis te Tilburg,
als vervolg op het door het hof gewezen tussenarrest van 28 januari 2020 in het hoger beroep van het door de kantonrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, zittingsplaats Bergen op Zoom, onder zaaknummer 6815697 CV EXPL 18-1450 gewezen vonnis van 14 augustus 2019 tussen [geïntimeerde] als eiser en [appellant] als gedaagde.

5. Het verloop van de procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenarrest van 28 januari 2020 waarbij het hof een mondelinge behandeling na aanbrengen heeft gelast, welke niet heeft plaatsgevonden
 - de memorie van grieven van 23 juni 2020, met producties 1 en 2
 - de memorie van antwoord van 1 september 2020, met productie 1
 - de mondelinge behandeling van 1 september 2021.
- Het hof heeft daarna een datum voor arrest bepaald. Het hof doet recht op bovenvermelde stukken en de stukken van de eerste aanleg

6. De beoordeling

6.1. De door de kantonrechter vastgestelde feiten zijn in hoger beroep niet bestreden. Deze luiden als volgt.