

Adoptie door paren van gelijk geslacht: wie probeert de wet te beschermen?

Dr. I. Curry-Sumner en mr. drs. M. Vonk

In zijn korte maar turbulente 50-jarige bestaansgeschiedenis heeft het instituut adoptie vele veranderingen ondergaan. Een van deze veranderingen wordt in dit artikel onder de loep genomen, namelijk het openstellen van adoptie voor paren van hetzelfde geslacht. Er wordt onder meer geconcludeerd dat het feit dat de Wet opnemings buitenlandse pleegkinderen ter adoptie niet voorziet in gezamenlijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht leidt tot problemen voor zowel de betrokken kinderen als voor de paren van hetzelfde geslacht.

1. Inleiding

In zijn korte maar turbulente 50-jarige bestaansgeschiedenis heeft het instituut adoptie vele veranderingen ondergaan.¹ Een van deze veranderingen wordt in dit artikel onder de loep genomen, namelijk het openstellen van adoptie voor paren van hetzelfde geslacht. Dit artikel is in vijf delen opgesplitst. Na de introductie wordt eerst de ontstaansgeschiedenis van adoptie door paren van hetzelfde geslacht behandeld. Vervolgens worden de huidige adoptiemogelijkheden van Nederlandse en buitenlandse kinderen voor paren van hetzelfde geslacht belicht. Daarbij komt eerst de situatie met betrekking tot de adoptie van een Nederlands kind aan bod. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen gewone adopties en partneradopties. Door middel van voorbeelden worden de mogelijkheden voor paren van gelijk geslacht tot partneradoptie geschetst; hieruit zal blijken dat dit voor vrouwenparen veel gemakkelijker is dan voor mannenparen. Vervolgens komen de haken en ogen van interlandelijke adoptie voor paren van hetzelfde geslacht aan bod. Het feit dat de Wet opnemings buitenlandse pleegkinderen ter adoptie (Wobka)² niet voorziet in gezamenlijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht leidt tot problemen voor zowel de betrokken kinderen als voor de paren van hetzelfde geslacht, zodat met recht de vraag gesteld kan worden in wiens belang het verbod op interlandelijke adoptie door homoparen³ eigenlijk is.

2. Geschiedenis van adoptie door paren van gelijk geslacht

Door een aantal wetswijzigingen eind vorige eeuw en begin deze eeuw is het adoptierecht ingrijpend veranderd. Zo zijn in 1998 eenpersoonsadoptie en gezamenlijke adoptie door een ongehuwd paar mogelijk geworden⁴, en iets later in 2001 adoptie door een paar van hetzelfde geslacht.⁵ De eerste politieke signalen dat de wens bestond om adoptie door paren van hetzelfde geslacht mogelijk te maken werden in 1996 in het kader van de nota *Leefvormen* geformuleerd.⁶ Op 16 april 1996 heeft de Tweede Kamer twee moties in dit verband aanvaard.⁷ Naar aanleiding van een van die moties heeft de Tweede Kamer de regering verzocht om een niet-ambtelijke

1. *Stb.* 1956, 42, Wet van 26 januari 1956 houdende invoering van de mogelijkheid van adoptie en wijziging in verband daarmee, van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en het Wetboek van Strafrecht.

2. Wet opnemings buitenlandse pleegkinderen ter adoptie van 8 december 1988, *Stb.* 1988, 566.

3. In dit artikel omvat de term homoparen zowel vrouwen- als mannenparen.

4. *Stb.* 1997, 772, Wet van 24 december 1997 tot herziening van het afstammingsrecht alsmede van de regeling van adoptie. *Kamerstukken II* 1995/96, 24 649, nr. 1-3.

5. Zie voor meer informatie en commentaar de volgende artikelen: F. van Vliet, 'Van achterdeur naar zij-ingang', *Nemesis* 1998, nr. 1, p. 13-22 en 'Door de zij-ingang naar niemandsland?', *Nemesis* 2000, nr. 2, p. 41-50; N.G. Maxwell, A.A.A. Mattijsen, C. Smith, 'Legal protection of all the children: Dutch-American comparison of lesbian and gay parent adoptions', *Electronic Journal of Comparative Law* 1999, vol. 3.1.

6. *Kamerstukken* 1995/96, 22 700, nrs. 10, 14 en 18 (moties van de leden Van der Burg en Dittrich).

7. *Kamerstukken II* 1995/96, 22 700, nrs. 14 en 18.

Dr. I. Curry-Sumner MA (Cantab) is als junior docent onderzoeker verbonden aan het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. In december 2005 verdedigde hij zijn proefschrift: *All's well that ends registered? The substantive and private international law aspects of non-marital registered relationships in Europe. A comparison of the laws of Belgium, France, The Netherlands, Switzerland and the United Kingdom.*

Mr. drs. M. Vonk is als junior onderzoeker verbonden aan het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. Zij bereidt een rechtsvergelijkend proefschrift voor over de ouder-kindrelatie binnen nieuwe samenlevingsvormen.

commissie te benoemen die de voor- en nadelen van openstelling van het huwelijk voor paren van hetzelfde geslacht zou inventariseren. Op 25 juni 1996 werd de Commissie Openstelling Burgerlijk Huwelijk (*Commissie-Kortmann*) ingesteld. Een van de taken van deze commissie was om aandacht te besteden aan de gevolgen van het openstellen van het huwelijk voor mensen van hetzelfde geslacht met betrekking tot het afstammingsrecht en de adoptie.⁸

In oktober 1997 stelt de Commissie in haar rapport voor om adoptie (van Nederlandse kinderen) mogelijk te maken voor paren van hetzelfde geslacht, met de kanttekening dat adoptie op 'zeer voorzichtige wijze' moet worden toegepast.⁹ In dit rapport verwijst de Commissie onder meer naar een beschikking van de Hoge Raad met betrekking tot een verzoek van twee vrouwen om een partneradoptie uit te spreken over het kind dat bij een van de vrouwen door middel van kunstmatige inseminatie is verwekt.¹⁰ De Hoge Raad stelt dat het loslaten van het huwelijksvereiste en het feit dat bij adoptie door paren van hetzelfde geslacht een vorm van afstamming wordt losgelaten rechtspolitieke keuzes vergt en de rechtsvormende taak van de Raad te buiten gaat. Dat de regering uiteindelijk bereid is om deze rechtspolitieke keuzes te maken, blijkt uit het kabinetsstandpunt van 6 april 1998 dat naar aanleiding van het rapport van de Commissie-Kortman is geformuleerd.¹¹ De regering stelt voor om adoptie van een Nederlands kind mogelijk te maken voor paren van hetzelfde geslacht, onder de voorwaarde dat het kind niets meer te verwachten heeft van zijn of haar oorspronkelijke ouders.¹² Verder houdt de regering vast aan het uitgangspunt dat alleen een heteroseksueel huwelijk afstammingsrechtelijk gevolgen kan hebben met betrekking tot kinderen.

Op 8 juli 1999 verschijnt, ondanks negatief advies van de Raad van State¹³, het wetsvoorstel Wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek (adoptie door personen van hetzelfde geslacht).¹⁴ Het wetsvoorstel¹⁵, dat het oorspronkelijke voorstel van de Commissie-Kortmann volgt¹⁶, beoogt zowel tweepersoonsadoptie als eenpersoonsadoptie mogelijk te maken voor paren van hetzelfde geslacht.¹⁷ De Wet adoptie door personen van hetzelfde geslacht is op 1 april 2001 in werking getreden.¹⁸ Uitgangspunt van de wet is dat een kind dat in een duurzame relatie van twee vrouwen of twee mannen opgroeit en verzorgd wordt, recht heeft op juridische bescherming van het gezinsleven met zijn verzorgers.¹⁹

3. Adoptie van een Nederlands kind

3.1. Huidige situatie

Sinds 1 april 2001 hebben paren van hetzelfde geslacht en paren van verschillend geslacht dezelfde

mogelijkheden tot adoptie van een Nederlands kind. De vereisten voor gezamenlijke adoptie en voor adoptie door één persoon zijn neergelegd in de art. 1:227 BW en verder. In theorie is het mogelijk voor een paar van hetzelfde geslacht om samen een Nederlands kind te adopteren, maar gezien het geringe aantal Nederlandse kinderen (gemiddeld 46 per jaar) dat beschikbaar is voor adoptie komt dit zelden voor.²⁰ Kijkt men naar recente cijfers van het CBS dan blijkt dat er gemiddeld 300 Nederlandse kinderen per jaar bij een adoptie betrokken zijn. In meer dan driekwart van de gevallen gaat het om partneradopties.²¹ In 2004 was er in 130 van de partneradopties sprake van adoptie door de vrouwelijke partner van de moeder.²² Er zijn geen cijfers beschikbaar over gewone adopties door personen van hetzelfde geslacht.²³

Bij gewone adopties maakt het recht geen onderscheid tussen mannenparen en vrouwenparen. Dit is anders indien een van de partners juridisch ouder is van het kind en de andere partner het kind wil adopteren, de zogeheten partneradoptie. Door een combinatie van biologische factoren en de Nederlandse wetgeving omtrent het juridisch moederschap en vaderschap blijkt het voor mannen aanzienlijk moeilijker te zijn om gebruik te maken van de Nederlandse partneradoptieprocedure. Dit alles blijkt in overeenstemming met het feit dat de Wet adoptie door personen van hetzelfde geslacht primair tot doel heeft – zoals blijkt uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel 26 673²⁴ – de situatie van de vrouwelijke partner van de moeder van het kind te verbeteren. Uit de volgende twee secties komt dan ook duidelijk naar voren dat er van gelijkheid tussen vrouwen en mannenparen en de kinderen die bij hen opgroeien hoegenaamd geen sprake.

3.2. Vrouwelijke paren en partneradoptie

Voorbeeld 1

Marieke en Charlotte wonen sinds 1998 samen; in mei 2002 stapten ze in het huwelijksbootje. Een paar maanden na hun huwelijk besluiten ze dat ze graag een kindje zouden willen. Ze vinden een donor en Marieke raakt zwanger. In mei 2005 krijgen Marieke en Charlotte een kind.

Een vrouwelijk stel dat binnen hun relatie een kind krijgt, heeft niet te maken met een man die van rechtswege de juridische vader is van het kind. Of de man van wie het kind afstamt na de geboorte enig recht kan doen gelden, hangt af van de manier waarop het kind is ontstaan.²⁵ Heeft de man het kind bij een van de vrouwen verwekt, dan is hij de verwekker en heeft daarmee bijvoorbeeld het recht om vervangende toestemming tot erkenning te verzoeken bij de rechter. Bovendien heeft hij het recht om tijdens de adoptieprocedure gehoord te worden.

Hebben de vrouwen gebruikgemaakt van een (onbekende of bekende) donor dan heeft de betreffende man in principe geen rechten ten opzichte van het kind en vice versa.²⁶ Gaat het echter om een bekende donor dan heeft ook deze het recht gehoord te worden in de adoptieprocedure van het kind zodat de rechter kan vaststellen of het kind niets meer van deze ouder te verwachten heeft.²⁷ Als er sprake is van *family life* tussen de bekende donor en het kind kan dit betekenen dat het adoptieverzoek niet wordt toegewezen.²⁸ Het lijkt erop, gezien de cijfers van vorig jaar (130 adopties door de vrouwelijke partner van de moeder) dat verreweg de meeste adoptieverzoeken door duo-moeders worden toegewezen. Als blijkt dat het kind van de biologische vader niets meer te verwachten heeft, kan de vrouwelijke partner van de moeder het kind meteen na de geboorte adopteren²⁹, mits de vrouwen voorafgaand aan de adoptie drie jaren hebben samengeleefd³⁰ en er aan de overige eisen van de art. 227-228 is voldaan.³¹

Voorbeeld 2 (Vier ouders?)

Alice en Barbara, die al sinds 1998 samenwonen, beslissen samen met Joost en David een kind te krijgen. Alice raakt door kunstmatige inseminatie zwanger van Joost. Na de geboorte van het kind geeft Alice Joost toestemming om het kind te erkennen.

Hebben de partijen onderling besloten dat de biologische vader wel een rol van betekenis zal spelen in het leven van het kind door hem na de geboorte toestemming te geven tot erkenning, dan hebben de beide vrouwen, mits ze gehuwd of geregistreerd zijn, van rechtswege gezamenlijk gezag over het kind. Het is dan niet meer mogelijk voor de partner van de moeder om zonder medewerking van de biologische vader het kind te adopteren; hij is immers door de erkenning juridisch vader geworden.³² Verder is het in dit scenario ook niet mogelijk voor David om een juridische invulling aan zijn ouderschap te geven omdat in Nederland het ouderlijk gezag slechts door twee personen tegelijk kan worden uitgeoefend.³³

3.3. Mannelijke paren en partneradoptie

Voorbeeld 3

Henk en Stephan willen graag een kind en vragen aan hun vriendin Sophie of zij voor hen een kind wil krijgen. Zij heeft daar geen probleem mee en raakt via kunstmatige inseminatie zwanger van Henk. Sophie is niet getrouwd of geregistreerd, dus kan Henk het kind voor de geboorte erkennen.

Een man die het kind van zijn mannelijke partner wil adopteren heeft altijd te maken met een juridische moeder met gezag, tenzij de moeder is overleden, geen gezag meer heeft of onbevoegd is tot gezag. In het voorbeeld is Henk de juridische vader van het kind maar heeft geen gezag. Als Stephan het kind van Henk wil adopteren moet er een ingewikkelde procedure worden gevolgd. Eerst moet Sophie van het gezag worden ontheven want zolang

zij gezag heeft kan Stephan het kind niet adopteren (art. 1:228 lid 1 onder g BW). Omdat Henk de juridische vader is kan hij om gezagswijziging verzoeken (art. 1:253c BW) of de draagmoeder kan via art. 1:266 BW op verzoek van de Raad voor de Kinderbescherming van het gezag worden ontheven.³⁴ Als dit verzoek wordt toegewezen kan Stephan het

8. Commissie inzake openstelling van het burgerlijk huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht, oktober 1997.

9. Commissie inzake openstelling van het burgerlijk huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht, oktober 1997, p. 9-10.

10. HR 5 september 1997, NJ 1998, 686, m.nt. De Boer en AA 1997, p. 870-875, m.nt. Nuytinck.

11. Kamerstukken II 1997/98, 22 700, nr. 23.

12. Commissie inzake openstelling van het burgerlijk huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht, oktober 1997, p. 9-10 en Kamerstukken II 1997/98, 22 700, nr. 23, p. 3.

13. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. B. De Raad van State greep niet goed waarom er naast de bestaande en voorgestelde mogelijkheden voor gezamenlijk gezag van een ouder en een niet-ouder ook nog de mogelijkheid tot adoptie door paren van verschillend geslacht moest worden ingevoerd.

14. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nrs. 1-3. Voor een uitgebreide discussie van het wetsvoorstel, zie F. van Vliet, 'Door de zij-ingang naar niemandsland?', *Nemesis* 2000, nr. 2, p. 41-50.

15. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. 1-3.

16. Van de andere twee voorstellen van de Commissie-Kortmann, namelijk om bij geboorte tijdens een geregistreerd partnerschap gezamenlijk gezag van rechtswege in te voeren, en om erfrechtelijke gevolgen te verbinden aan deze vorm van gezamenlijk gezag (zie Kamerstukken II 1999/2000, 22 700, nr. 31), is alleen de eerste in wetgeving omgezet: Wet van 4 oktober 2001, *Stb.* 2001, 468 inzake gezamenlijk gezag van rechtswege in geval van geboorte tijdens een geregistreerd partnerschap.

17. Het wetsvoorstel werd al aangekondigd in het regeerakkoord 1998, Kamerstukken II 1997/98, 26 024, nr. 9, p. 68.

18. *Stb.* 2001, 10, Wet van 21 december 2000 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek (Wet adoptie door personen van hetzelfde geslacht).

19. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 2.

20. In de periode 1995-2004 zijn er in totaal 463 Nederlands kinderen geadopteerd; in 2000 vond het laagste aantal adopties plaats: 23 en in 2004 het hoogste aantal adopties: 76. Zie R. Hoksbergen, *Vijftig jaar adoptie in Nederland: een historisch-statistische beschouwing*, Utrecht: Universiteit Utrecht 2002 en www.cbs.nl.

21. In 2004 waren er 296 adopties van Nederlandse kinderen waarvan 220 partneradopties, in 2003, 286 waarvan 257 partneradopties en in 2002, 360 waarvan 326 partneradopties: www.cbs.nl.

22. CBS webmagazine, 'Aantal adopties uit China blijft stijgen', 13 juni 2005 www.cbs.nl.

23. De auteurs zijn slechts bekend met één gewone adoptie door een paar van hetzelfde geslacht.

24. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 3.

25. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 4.

26. De donor kan niet door een gerechtelijke vaststelling als vader worden bestempeld, hij heeft bovendien geen recht om vervangende toestemming tot erkenning te vragen. Zie verder M. Vonk, 'Een, twee of drie ouders? Duo-moeders en de bekende donor met "family life"', *FJR* juni 2003, nr. 6, p. 122-128.

27. Kamerstukken II 1998/99, 26 673, nr. 3, p. 4.

28. Hof Amsterdam 23 december 2004, *LJN* AR7915.

29. Art. 228 lid 1 sub f slotzin BW.

30. Art. 227 lid 2 BW. In zijn brief van 24 december 2004 geeft de Minister van Justitie te kennen dat hij bereid is deze samenlevings-termijn van 3 jaar voor gehuwde en geregistreerde vrouwenparen te schrappen. Kamerstukken II; 2004/05, 26 672/26 673 nr. 15.

31. Zie verder P. Vlaardingerbroek e.a., *Het hedendaagse personen- en familierecht*, 4^e druk, 2004, W.E.J. Tjeenk Willink, p. 223.

32. Art. 1:228 lid 1 sub d BW.

33. Zie bijvoorbeeld Rechtbank Zutphen 13 juli 2005, *LJN* AT9822 voor een beschikking in een dergelijke zaak.

34. Bekende uitspraken waarbij de draagmoeder ingevolge art. 1:266 BW van het gezag werd ontheven: Hof Amsterdam 19 februari 1998, *NJKort* 1998, 32 en Hof Den Haag 21 augustus 1998, *NJ* 1998, 865.

kind adopteren nadat hij drie jaren met Henk heeft samengewoond en het kind een jaar samen met Henk heeft verzorgd. Of het verzoek wordt toegewezen hangt af van de houding van Sophie op dat moment. Als zij toch bezwaar heeft kan de rechter daar maar moeilijk aan voorbij gaan tenzij een van de uitzonderingen van art. 1:228 lid 2 BW van toepassing is. Bovendien kan de rechter besluiten dat het kind nog iets te verwachten heeft van Sophie als ouder.

In de besproken casus ging het om een man die zijn kind had erkend met toestemming van de moeder. Weigert de moeder echter toestemming te geven, dan heeft de biologische vader, die in dit geval gelijk wordt gesteld met een zaaddonor, ondanks de oorspronkelijke intenties van de betrokkenen geen enkel recht ten opzichte van het kind.

Een andere complicerende factor doet zich voor wanneer de draagmoeder getrouwd is met een man³⁵; in dat geval is de echtgenoot van de moeder de juridische vader van het kind en ligt alles nog ingewikkelder dan hierboven beschreven. Kortom een ingewikkelde en tijdrovende procedure die geen garantie biedt voor een goede afloop. Om deze reden zijn mannen bijna gedwongen om hun heil in het buitenland te zoeken.

4. Adoptie van een buitenlands kind

Hoewel paren van hetzelfde geslacht naar Nederlands recht in Nederland een kind mogen adopteren, is adoptie van buitenlandse kinderen voor zulke paren nog niet toegestaan.³⁶ In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Adoptie door personen van hetzelfde geslacht wordt verwezen naar een onderzoek door het ministerie van Justitie naar wetgeving inzake interlandelijke adoptie in een zestal landen van herkomst en een zestal landen van opvang.³⁷ Op grond van dit onderzoek uit 1997 concludeerde de minister dat het gezien de internationale verhoudingen op dat moment niet aangewezen leek om internationale adoptie door paren van hetzelfde geslacht mogelijk te maken. De Staatscommissie voor Internationaal Privaatrecht heeft al in december 2001 op het discriminerende karakter van de huidige regeling gewezen.³⁸

Anno 2005 ziet de situatie er echter anders uit. Naast Nederland is er een toenemend aantal andere landen dat adoptie door paren van hetzelfde geslacht toestaat. In Europa is adoptie door een paar van hetzelfde geslacht mogelijk in Zweden³⁹, Spanje⁴⁰ en Engeland en Wales.⁴¹ Ook in IJsland⁴², Noorwegen⁴³, Denemarken⁴⁴ en Duitsland is partneradoptie door de gelijkgeslachtelijke partner mogelijk. In België heeft het Parlement recentelijk een voorstel aangenomen om de nieuwe adoptiewetgeving van 2005 zodanig aan te passen dat paren van

hetzelfde geslacht samen een kind kunnen adopteren.⁴⁵ Ook buiten Europa is deze tendens duidelijk te zien. In landen zoals Australië, Canada en de Verenigde Staten staan steeds meer staten en provincies gezamenlijke adoptie door een paar van hetzelfde geslacht toe.⁴⁶ Zelfs in een katholiek Zuid-Amerikaans land als Brazilië zijn veranderingen waarneembaar. In een uitspraak van 21 juli 2005 besloot een rechter in Sao Paulo dat er geen gegronde reden bestaat om een adoptie aan twee personen van hetzelfde geslacht te weigeren.⁴⁷

Desalniettemin voorziet de Wobka (net als het Haags Adoptieverdrag)⁴⁸ niet in adoptie van een buitenlands kind door een paar van hetzelfde geslacht. Volgens art. 1 van de Wobka kunnen alleen een gehuwd paar van verschillend geslacht of een persoon alleen een buitenlands kind adopteren. Dit betekent dat paren van gelijk geslacht niet direct samen een kind uit het buitenland kunnen adopteren maar gedwongen zijn om eerst een eenpersoonsadoptieprocedure en daarna een partneradoptieprocedure te volgen.⁴⁹ Bovendien kunnen paren van hetzelfde geslacht in de praktijk geen beroep doen op de Nederlandse vergunninghouders voor volledige bemiddeling in het land van herkomst.⁵⁰ Ze moeten eerst zelf in het buitenland de nodige contacten zoeken waarna ze deze contacten via deelbemiddeling door een Nederlandse vergunninghouder moeten laten goedkeuren.⁵¹

Bij een adoptie uit een land dat niet bij het Haags Adoptieverdrag is aangesloten duurde zo'n dubbele procedure minimaal vier jaar vanaf het moment van opname van het kind in het gezin.⁵² Met de inwerkingtreding van de Wet Conflictenrecht Adoptie (WCAd) is deze situatie inmiddels veranderd. Vóór de inwerkingtreding van deze wet was de situatie hoogst onduidelijk, zowel voor homoparen als voor de rechtbanken die de erkenning van buitenlandse adoptieprocedures moesten toetsen. Zo kon het bijvoorbeeld gebeuren dat de Rechtbank Zwolle op 30 juni 2003 een verzoek tot erkenning van een gezamenlijke buitenlandse adoptie door een homopaar in de Verenigde Staten afwees⁵³, terwijl de Rechtbank Arnhem een week eerder een dergelijk verzoek had toegewezen.⁵⁴ Het centrale punt van discussie in beide zaken was het feit dat de Wobka niet voorziet in gezamenlijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht.

Sinds 1 januari 2004 is aan deze onduidelijkheid een eind gekomen, maar niet zonder meer ten gunste van homo-ouders. Een sterke adoptie uitgesproken in een land dat het Haags Adoptieverdrag niet heeft geratificeerd⁵⁵, zal vanaf die datum worden erkend mits de adoptie-uitspraak in het land van herkomst voldoet aan de voorwaarden in art. 6 of 7 WCAd. Als de ouders hun gewone verblijfplaats in Nederland hebben ten tijde van de adoptie-uit-

spraak, is de Wobka van toepassing.⁵⁶ Dit betekent enerzijds dat een eenpersoonsadoptie van een kind uit een land dat niet bij het Haags Adoptieverdrag is aangesloten in Nederland wordt erkend, waardoor de partneradoptie al een jaar na opname van het kind in het gezin kan plaatsvinden. Anderzijds betekent het dat gezamenlijke adopties door paren van hetzelfde geslacht van een buitenlands kind niet zullen worden erkend in Nederland. Ondanks de genoemde complicaties hebben sinds 2001 zeventien interlandelijke adopties door paren van hetzelfde geslacht plaatsgevonden⁵⁷; in alle gevallen betrof het adopties van kinderen uit de Verenigde Staten.

Ten slotte hebben paren die een buitenlands kind willen adopteren te maken met een leeftijdsgrens die niet geldt voor de adoptie van een Nederlands kind. Aangezien mannenparen zijn aangewezen op adoptie van buitenlandse kinderen werkt deze leeftijdsgrens extra in hun nadeel. Vrouwenparen kunnen veel makkelijker binnen Nederland hun kinderwens realiseren bijvoorbeeld door middel van KI gevolgd door partneradoptie en hebben dus nauwelijks met leeftijdsgrenzen te maken (afgezien van de leeftijdsgrenzen die ziekenhuizen hanteren bij vruchtbaarheidsbehandelingen).⁵⁸ Op dit moment geldt de leeftijdsgrens⁵⁹ slechts voor degene die beginseltoestemming aanvraagt en niet voor de partner van de aanvrager.⁶⁰ In een recent evaluatieonderzoek naar de werking van de Wobka is de minister geadviseerd om de leeftijd van de partner van de aanvrager van beginseltoestemming wel mee te laten wegen.⁶¹ De minister heeft overigens aangegeven bereid te zijn de maximumleeftijd bij het aanvragen van beginseltoestemming iets te verhogen.⁶² Zo'n wijziging lost niet alle problemen op; de landen van herkomst

35. Indien de draagmoeder getrouwd is met een vrouw wordt deze vrouwelijk partner geen juridisch ouder van rechtswege, ze krijgt overigens wel gezag van rechtswege als de biologische vader het kind niet voor de geboorte met toestemming van de moeder erkent.
36. De definitie van 'adoptiefouders' in art. 1 Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie is beperkt tot gehuwde paren van verschillend geslacht.
37. Kamerstukken II 1998/99, 26673, nr. 3, p. 3 en Kamerstukken II 1996/97, 22 700, nr. 22.
38. Het advies van december 2001 is te raadplegen op de website van het ministerie van Justitie http://www.justitie.nl/themas/wetgeving/rapporten_en_notas/privaatrecht/Staatscommissie_IPR.asp.
39. SFS 2002:769. Zie voor meer informatie, A. Saldeen, 'The children's Ombudsman, adoption by homosexual partners and assisted reproduction', in: A. Bainham (red.), *International Survey of Family Law. 2004 Edition*, Family Law: Jordans 2004, p. 440-444.
40. Ley 13/2005 de 1 julio 2005 por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, BOE Nr. 153.
41. Sec. 50(1), Adoption and Children Act 2002, juncto Sec. 144(4), Adoption and Children Act 2002, gewijzigd door Sec. 79(12), Civil Partnership Act 2004. Op dit moment is de wetgeving in Schotland en Noord-Ierland niet aangepast. Het Schotse Parlement heeft echter al aangekondigd om deze situatie aan te passen: <http://www.timesonline.co.uk/article/0,,2-1648241,00.html>.
42. Art. 6, tweede volzin, Wet op geregistreerd partnerschap, nr. 87, 12 juni 1996.

43. § 4, tweede volzin, Lov om registreret partnerskab (Wet op geregistreerd partnerschap).

44. § 4, tweede volzin, Lov om registreret partnerskab (Wet op geregistreerd partnerschap).

45. Kamer van Vertegenwoordigers, Wetsvoorstel tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek teneinde adoptie door koppels van gelijk geslacht toe te laten, nr. 664/001, ingediend 7 januari 2004 door G. Swennen.

46. In **Australië** is homoadoptie mogelijk in de Australian Capital Territory en Western Australia. Partneradoptie is ook mogelijk in Tasmania. In de **Verenigde Staten** is adoptie door paren van hetzelfde geslacht mogelijk in Californië, Massachusetts, New Jersey, New Mexico, New York, Ohio, Vermont, Washington, Wisconsin en de District of Columbia. Florida kent een verbod op adoptie door paren van hetzelfde geslacht. In Mississippi, Oklahoma, Colorado en Utah is het bijna onmogelijk voor paren van hetzelfde geslacht om te adopteren. Voor meer informatie over de situatie in de Verenigde Staten zie www.hrc.org/family. In **Canada** is adoptie mogelijk voor homoparen in British Columbia, Manitoba, Newfoundland, Nova Scotia, Ontario, Quebec, Saskatchewan en de Northwest Territories. In Alberta is partneradoptie mogelijk, terwijl in New Brunswick, Prince Edward Island en Nunavut adoptie door homoparen is verboden.

47. <http://www.265gay.com/newscon05/07/071105brazil.htm>.

48. Verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van interlandelijke adoptie, Den Haag 29 mei 1993. Goedkeuringswet *Stb.* 1998, 301; Uitvoeringswet, *Stb.* 1998, 475.

49. Een eenouderadoptieprocedure is niet in alle landen van herkomst mogelijk, een aantal landen staat geen kinderen af voor adoptie door een persoon. Bovendien staat een aantal van de landen die dat wel doen, geen kinderen af voor adoptie door een man alleen.

50. In Nederland zijn op dit moment zeven vergunninghouders: Vereniging Wereldkinderen, Stichting Meiling, Stichting Kind en toekomst, Stichting Hogar, Stichting Afrika, Stichting Flash en de Nederlandse Adoptie Stichting.

51. Adviesbureau Van Montfoort, *Evaluatieonderzoek Wobka. Een evaluatieonderzoek naar de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie*, juli 2004, p. 85-88, § 7.1-7.3.

52. Deze adopties werden niet zonder meer erkend, waardoor de eerste ouder het kind pas na een verzorgingstermijn van drie jaar kon adopteren (art. 1:228 lid 1 onder f BW) en de tweede ouder pas een jaar na de eerste adoptie een verzoek tot partneradoptie in kon dienen (art. 1:228 lid 1 onder f BW).

53. Men ging in beroep bij het Hof Arnhem waar het verzoek ook afwezen werd: 27 januari 2004, *Nederlands Internationaal Privaatrecht* 2004, nr. 315.

54. N. Simons, 'Adoptie door personen van gelijk geslacht', *FJR* 2004, 61 (p. 152-155).

55. Art. 5 WCAd. Op 1 september 2005 hebben de volgende landen het Haags Adoptieverdrag geratificeerd: Albanië, Australië, België, Brazilië, Bulgarije, Chili, China (vanaf 1 januari 2006) Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Georgië, Hongarije, Israël, Italië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Mexico, Monaco, Nieuw Zeeland, Noorwegen, Oostenrijk, Panama, Peru, Polen, Portugal, Roemenië, Slovenië, Slowakije, Spanje, Sri Lanka, Tsjecho, Turkije, Uruguay, Verenigd Koninkrijk, Wit-Rusland, Venezuela, IJsland, Zuid-Afrika, Zweden en Zwitserland. Een aantal landen dat geen lid is van de Haagse Conferentie hebben het Verdrag ook geratificeerd, namelijk Andorra, Azerbeidzjan, Bolivia, Burkina Faso, Burundi, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Filipijnen, Guatemala, Guinee, India, Madagaskar, Mauritius, Moldavië, Mongolië, Paraguay, San Marino en Thailand.

56. Art. 7 lid a sub a WCAd. Zie verder K. Boele-Woelki, 'Katern 94: Internationaal Privaatrecht', *Ars Aequi* 2004, p. 5180.

57. Informatie gekregen van de heer Jarko De Witte van Leeuwen van de Belangenvereniging Zelfdoeners in Adoptie (BZA). Het gaat in al deze gevallen om éénpersoonsadopties gevolgd door een partneradoptie.

58. Zie het deel over adoptie van Nederlandse kinderen in dit artikel.

59. Verschillende leeftijdsgrenzen bestaan voor verschillende situaties. In het algemeen geldt een leeftijdsgrens van 42 jaar.

60. Art. 5 lid 5 sub b Wobka.

61. Adviesbureau Van Montfoort, *Evaluatieonderzoek Wobka. Een evaluatieonderzoek naar de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie*, juli 2004, p. 113, § 8.2.3.

62. Kamerstukken II 2004/05, 28457 en 26672, nr. 23, p. 5.

zelf stellen logischerwijs hun eigen eisen aan aspirant-adoptiefouders met betrekking tot leeftijd en relatieduur.

Over de huidige regeling in art. 1 van de Wobka is al enige tijd discussie in het parlement⁶³ en er lijkt in de nabije toekomst daadwerkelijk verandering in deze regeling te komen. Onlangs heeft minister Donner toegezegd om art. 1 in de Wobka zo aan te passen dat ook gehuwde paren van hetzelfde geslacht een buitenlands kind kunnen adopteren.⁶⁴ Deze toezegging betekent een koerswijziging in het beleid sinds de brieven van 13 december 2004⁶⁵, 3 januari 2005⁶⁶ en 21 februari 2005 waarin de minister aankondigde de Wobka ongewijzigd te laten totdat er ten minste één land van herkomst is dat mee wil werken aan een dergelijk adoptie.⁶⁷ Aanpassing van de Wobka zal erkenning van een gezamenlijke adoptie van een buitenlands kind door een *gehuwd* paar van hetzelfde geslacht mogelijk maken mits aan alle voorwaarden is voldaan. Wijziging van art. 1 van de Wobka in deze zin betekent niet noodzakelijkerwijs dat gezamenlijke adopties door personen van hetzelfde geslacht onder de reikwijdte van het Haags Adoptieverdrag vallen. Waarschijnlijk zal Nederland met landen die ook bij het Haags Adoptieverdrag zijn aangesloten bilaterale overeenkomsten met betrekking tot adoptie door paren van hetzelfde geslacht kunnen aangaan.⁶⁸

5. Conclusie

Er wordt vaak gezegd dat met het openstellen van het huwelijk en de invoering van adoptie door paren van hetzelfde geslacht de gelijke behandeling van gelijkgeslachtelijke paren en de kinderen die bij hun opgroeien een feit is in het familierecht. In dit artikel is naar voren gekomen dat dit in theorie misschien zo mag zijn, maar dat in de praktijk van de adoptie alleen de positie van vrouwenparen tot op zekere hoogte gelijk is aan de positie van heteroseksuele paren. Het blijft voornamelijk voor mannen erg moeilijk om een kind in hun gezin op te nemen onder andere door het primaat van het moederschap in het afstammingsrecht en het verbod op interlandelijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht. De consequentie hiervan is dat kinderen die bij paren van hetzelfde geslacht opgroeien niet altijd de beloofde mate van bescherming van hun gezinsleven genieten.

Ook het feit dat de Wobka niet voorziet in gezamenlijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht kan tot bizarre situaties leiden. Neem bijvoorbeeld de volgende casus: twee mannen hebben met gebruik van deelbemiddeling gezamenlijk een kind geadopteerd in de Staat New York. Deze gezamenlijke adoptie wordt momenteel ingevolge art. 1 van de Wobka in Nederland niet erkend. Een van

de partners zal het kind op een later tijdstip nogmaals moeten adopteren, maar dan in Nederland. Het kind dat bij vertrek uit Amerika twee ouders had, heeft er bij aankomst in Nederland plots nog maar een! De vraag rijst in wiens belang dit eigenlijk is? Het kind komt in een onduidelijke situatie terecht omdat Nederland probeert de contacten met de landen van herkomst te beschermen. Het verbod op gezamenlijke adoptie door paren van hetzelfde geslacht werkt zeer zeker niet in het belang van het kind. Wie probeert de wet dan eigenlijk te beschermen?

63. Zie bijvoorbeeld de motie van Kamerlid Van der Laan van 18 december 2003 *Kamerstukken II* 2003/04, 28 457, nr. 12.

64. *Kamerstukken II* 2003/04, 28 457, nr. 22, p. 6 en nr. 23, p. 1.

65. *Kamerstukken II* 2003/04, 28 457, nr. 19.

66. Kenmerk 5 328 140/04/DJJ.

67. *Kamerstukken II* 2003/04, 28 457, nr. 20, p. 8.

68. Zie hierover ook het eerdergenoemde advies van de Staatscommissie IPR met betrekking tot het openstellen van het huwelijk, p. 23 en 24.