

Kroniek afstammingsrecht

FJR 2016/48

Deze kroniek behandelt belangrijke uitspraken van het afgelopen jaar op het gebied van het afstammingsrecht. Daarbij wordt eerst ingegaan op de erkenning en de vernietiging van de erkenning, waarbij aandacht wordt besteed aan de belangrijkste uitspraken van de Hoge Raad en lagere rechtspraak. Ook komt de vernietiging van erkenning door een meemoeder gedaan aan de orde. Daarna komt de ontkenning van het huwelijks vaderschap aan bod. Een van de onderwerpen betreft de route om via een ontkenning van het vaderschap de weg via gerechtelijke vaststelling van het vaderschap in geval van laagtechnologisch draagmoederschap tot een oplossing te komen. Termijnen in het afstammingsrecht zijn van belang, net als de rol van de bijzondere curator; voor beide onderwerpen wordt de recente jurisprudentie belicht.

1. Erkenning en vernietiging van erkenning

Rondom erkenning na het stuklopen van de relatie tussen vader en moeder wordt in toenemende mate rechtspraak gewezen (zie Schrama, *Ars Aequi* 2016/4). Het afgelopen jaar heeft de Hoge Raad drie uitspraken gedaan over de situatie waarin de (beweerdelijke) verwekker het kind wil erkennen, terwijl de moeder geen toestemming wenst te verlenen voor die erkenning. In HR 30 oktober 2015, (ECLI:NL:HR:2015:3196) (FJR 2016/48.1) ging het om de situatie waarin de verwekker al sinds de geboorte van zijn dochter geprobeerd had haar te erkennen. Dit was steeds afgestuit op het feit dat de moeder hieraan geen medewerking wilde geven. Op 4 december ontvangt de moeder een brief van de advocaat van de man met daarin (wederom) het verzoek mee te werken aan erkenning. Op 12 december geeft de moeder haar nieuwe partner toestemming voor de erkenning van de dochter. De Hoge Raad moest beslissen of ook in deze situatie de eerder in zijn rechtspraak ontwikkelde regel dat, als de verwekker een verzoek tot vervangende toestemming heeft ingediend, de moeder nog slechts voorwaardelijke toestemming aan een andere man kan verlenen voor de toestemming, ook van toepassing is. De verwekker had nog geen verzoek bij de rechtbank ingediend, maar had 'slechts' met een brief van zijn advocaat om medewerking van de vrouw gevraagd. Terecht komt de HR tot het oordeel dat ook in die situatie de later aan een andere man verleende toestemming slechts voorwaardelijk is. Argumenten daarvoor zijn dat de moeder door de brief duidelijkheid heeft over de intentie, en aldus eenzijdig in staat zou zijn de

uitkomst van het nog in te dienen verzoek bij de rechtbank zou kunnen blokkeren. Een andere opvatting zou de advocaat ook dwingen om rauwelijks een verzoek tot het verkrijgen van vervangende toestemming bij de rechtbank in te dienen, hetgeen in de ogen van de Hoge Raad evenzeer onwenselijk is. Om rechtsonzekerheid te voorkomen, wordt de door de moeder aan de andere persoon verleende toestemming onvoorwaardelijk, indien binnen drie maanden na het versturen van de brief, door de verwekker geen verzoek bij de rechtbank is ingediend. Met zijn oordeel wijkt de HR af van de Conclusie van A-G Langemeijer. De nieuwe rechtsregel kon door de HR al snel opnieuw worden toegepast in HR 13 mei 2016, (ECLI:NL:HR:2016:851) (FJR 2016/48.2), waar de man binnen drie maanden een verzoek bij de rechtbank had ingediend tot het verkrijgen van vervangende toestemming; de eerder verleende toestemming door de moeder aan een andere man was dus slechts voorwaardelijk.

Op 6 november 2015 diende ons hoogste rechtscollege zich opnieuw uit te spreken over een conflict over erkenning van een kind (HR 6 november 2015, (ECLI:NL:HR:2015:3244) (FJR 2016/48.3)). De situatie ligt daar anders. Een man en vrouw hebben een affectieve relatie en krijgen op 2 december 2010 een zoon; de man is echter op dat moment gehuwd met een andere vrouw. De moeder van het kind woont inmiddels samen met een andere man, de zoon en haar kind uit een eerdere relatie. Op 21 maart 2012 wordt het kind erkend door haar nieuwe partner. Op 4 maart 2013 eindigt het huwelijk van de verwekker met zijn echtgenote. Kort daarna dient hij bij de rechtbank een verzoek in tot vernietiging van de erkenning door de nieuwe partner van de moeder op de grond dat de moeder misbruik gemaakt heeft van haar bevoegdheid vervangende toestemming te verlenen. In cassatie staat vast dat de verzoeker de verwekker van het kind is. De rechtbank heeft het verzoek toegewezen en daarmee is de verwekker vader van het kind geworden. Het hof heeft dat oordeel bekrachtigd. Daarbij speelt voor het hof een rol dat in januari 2012 een verwantschapsonderzoek is gedaan waaruit blijkt dat de verzoeker de verwekker is. Hij heeft daarop in februari 2012 via zijn advocaat aan de moeder te kennen gegeven dat hij het kind wilde erkennen en op 13 maart 2012 heeft hij een kort geding ahangig gemaakt in verband met zijn wens tot omgang met het kind. Het kind is op 21 maart 2012 erkend door de nieuwe partner. Volgens het hof leidt deze gang van zaken ertoe dat de vrouw misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt.

De Hoge Raad oordeelt dat het hof op twee punten geen juiste redenering heeft gevolgd. In de eerste plaats dient de rechter ambtshalve te toetsen of aan de voorwaarden voor erkenning uit art. 1:204 BW is voldaan; in casu was de verwekker nog gehuwd op het moment dat de moeder de toestemming tot erkenning aan haar nieuwe partner gaf. Aldus had hij nooit vervangende toestemming tot erkenning mogen krijgen. In de tweede plaats doet zich een probleem voor bij de toepassing van de hoofdregel die uit eerdere

1 I.J. Pieters is advocaat/mediator te Leiden, rechter-plaatsvervanger in de Rechtbank Rotterdam en medewerker van dit tijdschrift.

2 W.M. Schrama is hoogleraar familierecht en rechtsvergelijking, UCERF, Universiteit Utrecht, rechter-plaatsvervanger bij de Rechtbank Noord-Holland en redacteur van dit tijdschrift.

rechtspraak van de HR volgt. Daarin heeft de HR bepaald dat een verwekker die vervangende toestemming tot erkenning heeft kunnen vragen, maar dat heeft nagelaten, de met toestemming van de moeder gedane erkenning van het kind door een andere man kan aantasten met een beroep op misbruik van bevoegdheid, indien de door de moeder aan een andere man gegeven toestemming tot erkenning is gegeven met slechts het oogmerk de belangen van de verwekker te schaden (de 'strikte maatstaf'). Indien echter de verwekker niet of niet tijdig om vervangende toestemming heeft kunnen vragen, dient een minder strikte maatstaf gehanteerd te worden, namelijk of de moeder, in aanmerking genomen de onevenredigheid tussen de belangen van de verwekker bij erkenning en de daartegenover staande belangen van de moeder – telkens in verband met de belangen van het kind –, in redelijkheid tot het verlenen van toestemming aan de andere man heeft kunnen komen (de 'minder strikte maatstaf'). De HR overweegt in casu dat de beschikking van het hof aldus verstaan moet worden dat het de 'strikte maatstaf' heeft toegepast. Het hof heeft zijn oordeel gegrond op de enkele omstandigheid dat de moeder voldoende op de hoogte was van het feit dat de verwekker zich als de biologische vader beschouwde en het kind wilde erkennen. De tegen dat oordeel gerichte motiveringsklachten zijn gegrond, reeds omdat het hof niet (kenbaar) is ingegaan op de door de moeder en de nieuwe partner in dit verband aangevoerde stellingen, onder meer inhoudende dat de moeder toestemming aan de nieuwe partner tot erkenning heeft gegeven teneinde de toen reeds geruime tijd bestaande gezinssituatie te bevestigen en de belangen van het kind te behartigen.

Een uitspraak in het kader van de kring van gerechtigden van verzoekers speelde ook in het geval dat leidde tot de uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West Brabant op 9 december 2015 (ECLI:NL:RBZWB:2015:7796) (*FJR* 2016/48.4). In deze zaak was een kind erkend door een man die niet de verwekker is. De verwekker van het kind wenste vernietiging van deze erkenning. De rechtbank overweegt dat de verwekker niet is opgenomen in de limitatieve kring van de personen die gerechtigd zijn tot het indienen van een dergelijk verzoek. Echter, aldus de rechtbank, in de jurisprudentie en literatuur is algemeen aanvaard dat dit wel kan, indien de man niet eerder erkenning heeft kunnen aanvragen of indien de moeder misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt. Nu de man naar het oordeel van de rechtbank tijdig om toestemming voor erkenning had kunnen vragen en dit niet heeft gedaan, geldt de strikte maatstaf van 'misbruik van bevoegdheid'. Het beroep van de man hierop slaagt niet. Niet gezegd kan worden dat de vrouw geen enkel rechtens te respecteren belang had bij het geven van toestemming aan haar partner tot erkenning van het kind. Uit niets is gebleken dat de vrouw de erkenning door haar partner heeft laten plaatsvinden, zodat de verwekker geen erkenning meer kon krijgen. Het verzoek tot vernietiging van de erkenning wordt dan ook afgewezen.

Kortom, onder omstandigheden kan wat betreft art. 1:205 BW de limitatieve kring van verzoekers wel worden uitgebreid. In casu stond de rechtbank dit niet toe, maar indien

deze mogelijkheid naast de onmogelijkheid van een biologische vader om een verzoek ex art. 1:200 BW te doen, wordt gelegd, gaat die laatste onmogelijkheid wat ons betreft des te meer wringen.

In het verlengde van de vorige uitspraak kan nog de uitspraak van het Gerechtshof Amsterdam van 19 april 2016 (ECLI:NL:GHAMS:2016:1521) (*FJR* 2016/48.5) worden vermeld. Hierin ging het om een verzoek van de vrouw tot vernietiging van de erkenning. De vraag was of de biologische vader in casu als belanghebbende diende te worden gekwalificeerd. Het hof is van oordeel dat de door de vrouw en de bijzondere curator verzochte vernietiging van de erkenning niet rechtstreeks betrekking heeft op de rechten of verplichtingen van de biologische vader in de zin van art. 798 Rv en merkt de biologische vader derhalve niet aan als belanghebbende. Het hof voegt hier nog aan toe dat het gegeven dat de biologische vader een brief van het hof heeft ontvangen waarin hij een verweertermijn heeft gekregen alsmede de mogelijkheid tot het indienen van incidenteel hoger beroep hierin geen verandering brengt. De biologische vader is wel op de zitting toegelaten, maar dan met instemming van partijen en als informant. Het verzoek tot vernietiging van de erkenning van de bijzondere curator is overigens toegewezen.

Voor de biologische vader een bittere uitspraak nu hij zelf door het hof in de procedure was betrokken en zelfs een verweertermijn had gekregen. Het hof haakt aan bij de wettelijke term "rechtstreeks" in art. 798 Rv. Die is bedoeld om de kring van belanghebbenden niet te groot te maken. Gewezen zij verder op de uitspraak van de Hoge Raad van 6 juni 2003 (*NJ* 2003/486), waarin is overwogen dat bij de beantwoording van de vraag of iemand belanghebbende is een rol zal spelen in hoeverre deze door de uitkomst van de desbetreffende procedure zodanig in het eigen belang kan worden getroffen dat daarin behoort te mogen opkomen ter bescherming van dat belang of in hoeverre deze anderszins zo nauw betrokken is of geweest bij het onderwerp dat in de procedure wordt behandeld dat daarin een belang is gelegen om in de procedure te verschijnen. Voorstelbaar is een biologische vader, ook gelet op zijn mogelijke toekomstige rechten en plichten, toch erg nauw betrokken is bij de procedure die gaat over een mogelijke vernietiging van de juridische band tussen erkenner en het kind van deze biologische vader. Zeker als er sprake is van family life tussen de biologische vader en het kind.

2. Vernietiging van erkenning en adoptie door meemoeder

Voor meemoeders was tot aan de wetwijziging van het afstammingsrecht op 1 januari 2014 adoptie de route om juridisch ouder van het kind te worden. Sinds die datum biedt het afstammingsrecht die mogelijkheid ook. Evenwel zijn de mogelijkheden die erkenning en adoptie bieden, niet hetzelfde. Beide rechtsfiguren leiden tot het ontstaan van een afstammingsband tussen de meemoeder en het kind; vanuit dit perspectief is er geen verschil. Toch zijn er verschillen: met name in het buitenland kan er verschil bestaan tussen

de erkenning van een adoptie door de meemoeder en de erkenning van een erkenning door de meemoeder. Daarnaast is een tweede verschil gelegen in het verbreken van de gevestigde familierechtelijke betrekking. Bij een erkenning door de niet-biologische ouder, is vernietiging redelijk eenvoudig te realiseren voor (of namens) het kind (zie hierna). Het herroepen van adoptie is daarentegen lastiger: alleen het kind heeft die bevoegdheid gedurende twee jaar na zijn meerderjarig worden en maximaal vijf jaar daarna; de rechter moet nagaan of herroeping in het kennelijk belang van het kind is en de rechter van de redelijkheid van de herroeping in gemoede overtuigd is (aldus art. 1:231 BW).

Een interessant geval betreft de in twee opeenvolgende in dezelfde zaak gegeven beschikkingen van de Rechtbank Overijssel op 26 februari 2016 (ECLI:NL:RBOVE:2016:1072) (*FJR* 2016/48.6) en 19 mei 2016 (ECLI:NL:RBOVE:2016:2134) (*FJR* 2016/48.7). De meemoeder had het kind van haar echtgenote erkend. Hieraan was een donorovereenkomst met een bekende donor voorafgegaan. De meemoeder had reeds een andere dochter van haar echtgenote geadopteerd. Zij wenste vervolgens ook haar tweede kind te adopteren. Adoptie zou meer waarborgen bieden dan erkenning, zeker nu er een bekende donor in beeld was. Daarnaast zou dan de juridische situatie voor beide kinderen gelijk zijn. Subsidiar wil de duomoeder de erkenning vernietigen op grond van dwaling. De meemoeder en haar echtgenote hadden gedacht dat adoptie na erkenning mogelijk zou zijn. De duomoeder stelt hiertoe onder meer dat de ambtenaar van de burgerlijke stand haar onjuist heeft geïnformeerd over de mogelijkheid van adoptie na erkenning.

De rechtbank is in haar eerste beschikking van oordeel dat de adoptie na een erkenning niet kan worden uitgesproken. Hoewel in de wet niet expliciet vermeld is of adoptie naast erkenning al dan niet mogelijk is, volgt uit het systeem van de wet en de wetsgeschiedenis dat dit niet mogelijk is (*Kamerstukken II* 2011/12, 33032, 6). De meemoeder dient, wanneer er sprake is van een bekende donor, te kiezen hoe ze haar moederschap laat ontstaan: door erkenning of door adoptie. Op Kamervragen ter zake heeft de (toenmalige) Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid geantwoord dat een juridische ouder zijn kind niet meer kan adopteren. De rechtbank wijst het verzoek tot adoptie in deze uitspraak dan ook af. Het feit dat de verzoekster niet kan adopteren, is geen inbreuk op art. 8 EVRM, aangezien de verzoekster reeds juridisch ouder is en er als zodanig familierechtelijke betrekkingen bestaan tussen het kind en de meemoeder.

Het secundaire verzoek tot vernietiging van de erkenning wordt door de rechtbank vervolgens aangehouden teneinde de bijzondere curator in de gelegenheid te stellen onderzoek te doen en de belangen van het kind te behartigen. De bijzondere curator heeft vervolgens een zelfstandig verzoek tot vernietiging van de erkenning gedaan op de grond dat de meemoeder niet de biologische ouder van het kind is. In de tweede beschikking overweegt de rechtbank op het subsidiaire verzoek tot vernietiging van de erkenning op grond van dwaling dat de gronden voor vernietiging van de erkenning beperkt zijn tot de gronden die zijn genoemd in art. 1:205 BW. De verwachting van verzoekster en de moe-

der dat de verzoekster na de erkenning tevens het kind zou adopteren, is een dwaling omtrent de rechtsgevolgen. Naar het oordeel van de rechtbank is dit niet aan te merken als een dwalingsgrond als bedoeld in art. 1:205 BW. Het verzoek wordt zodoende afgewezen. Volgens vaste jurisprudentie, zie bijvoorbeeld Rechtbank Zutphen 11 november 2010 (ECLI:NL:RBZUT:2010:BA0590) en Rechtbank 's-Gravenhage 9 februari 2009 (ECLI:NL:RBSGR:2009:BJ0163) moet de dwaling zien op het biologisch vaderschap en niet op iets anders zoals het rechtsgevolg van de erkenning of de persoon van de erkenner. Het ene kind was al geadopteerd door de meemoeder en het is voorstelbaar dat de rechtbank de uitwerking van dit spreekwoord heeft laten meewegen in deze uitspraak. Gelijke monniken, gelijke kappen.

Wel wijst de rechtbank het verzoek van de bijzondere curator tot vernietiging van de erkenning toe nu de meemoeder niet de biologische moeder is. Adoptie is in het belang van het kind en het staat vast dat dat het kind niets meer van de biologische (donor)vader te verwachten heeft. De rechtbank is van oordeel dat niet met de vernietiging van de erkenning dient te worden gewacht, totdat het kind zich daarover zelf een oordeel kan vormen. Het kind wordt opgevoed door de moeder en verzoekster. Zowel moeder, verzoekster als de bijzondere curator zijn het erover eens dat de erkenning door verzoekster reeds nu dient te worden vernietigd, opdat verzoekster vervolgens het kind kan adopteren. Moeder en verzoekster hebben – reeds voor de geboorte – gezamenlijk de keuze voor adoptie gemaakt; zij zijn er beiden vanuit gegaan dat adoptie ook na erkenning mogelijk zou zijn. Ook de bekende donor kan hiermee instemmen; hij heeft verklaard geen belanghebbende te zijn in de adoptieprocedure van verzoekster en heeft verklaard dat van hem niets in de hoedanigheid van ouder is te verwachten. Het kind zal derhalve door de vernietiging van de erkenning geen juridisch ouder verliezen. De rechtbank onderschrijft het standpunt van de bijzondere curator en de Raad voor de kindbescherming dat de mogelijkheid van het kind om te zijner tijd al dan niet zelf de vernietiging van de erkenning in te roepen onder de gegeven omstandigheden (te veel) druk bij het kind zou neerleggen, hetgeen haar kan belemmeren in een gezonde en evenwichtige ontwikkeling. Met de bijzondere curator en de Raad voor de kindbescherming is de rechtbank van oordeel dat thans duidelijkheid dient te ontstaan over het ouderschap. Het verzoek tot adoptie wordt toegewezen onder de opschortende voorwaarde van het in kracht van gewijsde gaan van de vernietiging van de erkenning van de verzoekster.

Ook in de casus die leidde tot de uitspraak van de Rechtbank Den Haag op 13 mei 2016 (ECLI:NL:RBDHA:2016:5263) (*FJR* 2016/48.8) ging het om een verzoek tot vernietiging van de erkenning van een duo-moeder. Nu echter om andere redenen. Zowel de moeder, de duomoeder als het kind hebben de Poolse nationaliteit. De meemoeder verzoekt nu om de erkenning te vernietigen, omdat dit in het belang van het kind zou zijn. Zij stelt in dat kader dat is gebleken dat de afgifte van een Pools paspoort op naam van de minderjarige niet mogelijk is, omdat in Polen geen twee moeders op

een geboorteakte van een kind vermeld mogen staan, zodat de Poolse autoriteiten de Nederlandse geboorteakte niet kunnen gebruiken om op basis daarvan een paspoort af te geven. Het is voor het kind onmogelijk om zich vrij te bewegen, en met name om buiten Nederland te kunnen reizen en familie in Polen te bezoeken. Bovendien kan het kind bij bijvoorbeeld een ziekenhuisbezoek, zich niet identificeren. De rechtbank is van oordeel dat het gegeven dat aan het kind geen paspoort wordt verstrekt, niet direct leidt tot het oordeel dat de erkenning door de duomoeder in het belang van de minderjarige vernietigd dient te worden. Het staat immers niet vast dat de Poolse autoriteiten na vernietiging van erkenning tot afgifte van het paspoort zullen overgaan. De rechtbank wenst voorgelicht te worden of de vernietiging van de erkenning wel nodig is en of er na een eventuele vernietiging de juridische band kan worden hersteld. De bijzondere curator dient zich over deze kwestie uit te laten en tevens dient de bijzondere curator stukken over te leggen waaruit blijkt dat de duomoeder niet de biologische moeder van de minderjarige is.

3. Ontkenning vaderschap

In de zaak die leidde tot de uitspraak van het Hof Den Haag op 4 november 2015 (ECLI:NL:GHDHA:2015:3563) (*FJR* 2016/48.9) ging het om een verzoek tot ontkenning van het vaderschap dat gedaan werd door de minderjarige. De verwekker wist dat hij niet-ontvankelijk zou worden verklaard, maar hij hoopte dat de bijzondere curator zijn verzoek wel zou overnemen. De bijzondere curator achtte het daarvoor nog te vroeg, mede gelet op het feit dat de minderjarige de verwekker niet wilde zien. Daarnaast was de bijzondere curator bevreesd dat de man bij toewijzing van het verzoek tot ontkenning meer vat op de minderjarige zou krijgen. Het hof oordeelt dat de verwekker op grond van art. 1:200 BW niet tot de kring van personen behoort, die bevoegd zijn een gegroundverklaring van de ontkenning van het vaderschap in te dienen. Het is in dat verband niet aan de rechter de gronden van de bijzondere curator voor het niet overnemen te toetsen en daaraan mogelijke gevolgen te verbinden. De verwekker wordt daarom niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek.

Uitgangspunt voor de beperkte kring van gerechtigden die een verzoek tot ontkenning kunnen doen, is dat een derde zich niet kan inmengen in het gezinsleven van de moeder, haar echtgenoot en haar kind als hij meent de verwekker te zijn van het binnen haar huwelijk geboren kind. Dit is een uitdrukkelijke keuze van de wetgever geweest. Volgens De Boer is dit een terechte keuze (*Asser/De Boer 1* 2010/702*). De rust in het gezinsleven van moeder, haar echtgenoot en het kind dient te prevaleren boven het belang van een potentiële verwekker, maar Schrama (GS Personen- en familierecht, art. 1:200 BW, 5 Kring van verzoekers) wijst op het wellicht ongerechtvaardigd onderscheid tussen huwelijkse en buitenhuwelijkse situaties. In die laatste situatie kan een potentiële verwekker de rechter vragen om vervangende toestemming. Is dat verschil binnen de huidige ontwikke-

lingen van meer niet-huwelijkse samenlevingsvormen en minder huwelijken nog wel zo reëel?

De verwekker in casu hoopte dat over deze onmogelijkheid kon worden heen gesprongen door de bijzondere curator te verleiden een zelfstandig verzoek te doen, maar daar wilde de bijzondere curator niet aan. Het hof benadrukte vervolgens dat het niet aan een rechter is om in de zelfstandige positie van de bijzondere curator te treden. Zie over dit laatste punt ook Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden d.d. 26 juni 2014, *FJR* 2015/17.12.

4. Draagmoederschap

Zie voor een uitspraak in geval van een zogeheten laagtechnologisch draagmoederschap de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 13 mei 2015 (ECLI:NL:RBAMS:2015:2762) (*FJR* 2016/48.10). De vrouw en de heer X zijn getrouwd. De heer Y en de heer Z hebben een kinderwens, de vrouw wil een kind voor deze heren dragen. De vrouw is zwanger geworden via zelfinseminatie met sperma van de heer Y. Aangezien de vrouw met de heer X getrouwd is, geldt hij als juridisch vader van het (nog ongebooren) kind. De rechtbank verklaart eerst het verzoek tot ontkenning van het vaderschap van X gegrond en buigt zich vervolgens over het door de bijzondere curator gedane verzoek tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap door Y. Het ouderschap van een verwekker kan gerechtelijk worden vastgesteld, maar bij een draagmoederschap is de biologische vader vaak niet de verwekker. De rechtbank zoekt aanknopingspunt bij art. 1:204 lid 3 BW waarin de biologische vader die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staat met de verwekker gelijkgesteld is met de biologische vader van het kind, indien hij in een nauwe en persoonlijke betrekking met het kind staat. Nu er een grote betrokkenheid is bij de zwangerschap en er afspraken zijn gemaakt omtrent de zwangerschap, geboorte en opvoeding is hiervan sprake. Het verzoek wordt zodoende toegewezen.

Verder zij nog gewezen op de uitspraak van de Rechtbank Den Haag op 28 september 2015 (ECLI:NL:RBDHA:2015:11244) (*FJR* 2016/48.11). Het ging daarin om de vraag of de handtekening van de moeder in de donorovereenkomst tussen de moeder en de man vervalst was door de man. De vrouw wilde niet meewerken aan een onderzoek naar de handtekening en onder deze omstandigheden stelt de rechtbank dat het ervoor moet worden gehouden dat de handtekening van de laatste bladzijde van de overeenkomst inderdaad afkomstig is van de vrouw. De man slaagt er nu in om tegenbewijs te leveren tegen het rechtsvermoeden dat hij als verwekker moet worden gezien. Hij wordt nu niet als verwekker gezien.

5. Termijnen

Op het gebied van vernietiging van erkenningen speelt ook altijd de ontvankelijkheids termijn een rol. Termijnen vormen geen ongerechtvaardigde inmenging in het familie- en gezinsleven van betrokkenen in de zin van art. 8 EVRM, maar toch kunnen zich er gevallen voordoen waarin

toepassing van de termijnen binnen het afstammingsrecht naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid een ongerechtvaardigde inmenging in het familie- en gezinsleven betekent.

Zo'n geval deed zich voor in de uitspraak van de Rechtbank Overijssel van 7 oktober 2015 (ECLI:NL:RBOVE:2015:5780) (*FJR* 2016/48.12). Een meerderjarige dochter verzocht vernietiging van erkenning. Dochter stelt dat haar biologische vader haar graag wil erkennen, maar dat de erkenning door de man daaraan in de weg staat. Zij had geen vader-dochterband met de man en stelde door hem mishandeld te zijn. Op haar 18^e heeft zij haar achternaam laten wijzigen. Haar biologische vader wil haar ook graag erkennen. De dochter stelt verder door de ambtenaar van de burgerlijke stand op het verkeerde been gezet te zijn doordat zij niet is geweest op de mogelijkheid dat ook zijzelf een verzoek tot vernietiging van de erkenning kan doen.

De rechtbank overweegt dat het respect voor het familie- en gezinsleven in de onderhavige zaak eist dat het belang van de biologische en maatschappelijke werkelijkheid prevaleert boven het belang van de strikte handhaving van de wet. Bovendien heeft de man geen verweer gevoerd tegen het verzoek van de dochter en er zijn verder ook geen zwaarwichtige redenen die aan de vernietiging van de erkenning in de weg staan. Voorts is komen vast te staan dat de dochter bedoeld heeft tijdig een verzoek tot vernietiging van de erkenning in te dienen, hetgeen blijkt uit de omstandigheid dat zij aanstonds na haar meerderjarig worden een verzoek tot geslachtsnaamswijziging heeft ingediend, maar dat dit door onjuiste informatie niet tot het door haar gewenste resultaat heeft geleid. De rechtbank acht de termijnstelling een ongerechtvaardigde inmenging op het familie en gezinsleven (art. 8 lid 2 EVRM) en wijst het verzoek toe. Van belang is dat voor oprekking van een termijn aanvullende omstandigheden dienen te worden gesteld, wil het verzoek zich voor toewijzing lenen. Als daarbij alle, of althans zoveel mogelijk neuzen dezelfde richting op staan, helpt dat. De rechtspraak laat echter op dit punt een wisselend beeld zien. Zie bijvoorbeeld Hof 's-Gravenhage 30 augustus 2006, *FJR* 2006/117 (afgewezen) en Hof 's-Gravenhage 19 januari 2011, *FJR* 2011/105 (toegewezen).

6. Bijzondere curator

In de uitspraak van het Hof Amsterdam op 14 juni 2016 (ECLI:NL:GHAMS:2016:2344) (*FJR* 2016/48.13) ging het om de vraag of een bijzondere curator terecht was benoemd. De man en de vrouw hebben een affectieve relatie gehad, hieruit zijn drie kinderen geboren (kind a, kind b en kind c). Vast staat dat niet de man maar X de biologische vader van kind C is. De bijzondere curator is op 4 maart 2015 benoemd over kind c en de rechtbank heeft vervolgens op verzoek van de bijzondere curator bij beschikking van 10 februari 2016 het verzoek van de bijzondere curator gegrond verklaard. Op 22 oktober 2015 is de bijzondere curator op eigen verzoek benoemd als bijzondere curator over kind b. Bij beschikking van 2 december 2015 is door de rechtbank een DNA-onderzoek gelast en is de beslissing op het verzoek van de bij-

zondere curator tot gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap en tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van X over kind b aangehouden. De man is in hoger beroep gegaan van de beschikkingen d.d. 22 oktober 2015 en 2 december 2015.

Ten aanzien van de beschikking d.d. 22 oktober 2015 overweegt het hof dat de omstandigheid dat de benoemingsbeschikking d.d. 22 oktober 2015 niet is gemotiveerd op zichzelf niet voldoende is voor toewijzing van het verzoek van de man in hoger beroep. Voor zover hier sprake is van een omissie, dient het hoger beroep ertoe om dit te herstellen. Gelet op onzekerheid en vragen die kind b heeft over haar afstamming en de omstandigheid dat haar broertje (kind c) duidelijkheid krijgt over zijn afstamming, is het hof van oordeel dat de rechtbank terecht en op goede gronden een bijzondere curator heeft benoemd teneinde haar belangen te kunnen behartigen. Ten aanzien van het hoger beroep tegen de beschikking d.d. 2 december 2015 wordt de man niet-ontvankelijk verklaard omdat dit een tussenbeschikking is. Het door de bijzondere curator gedane verzoek om een DNA-onderzoek is gelet op de context waarin het is gedaan, niet als een zelfstandig verzoek te beschouwen.

In de uitspraak van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 21 april 2016 (ECLI:NL:GHARL:2016:3285) (*FJR* 2016/48.14) ging het ook om een hoger beroep tegen een benoemingsbeschikking. De rechtbank had een bijzondere curator benoemd met de mogelijkheid om bezwaren aan te geven tegen de benoeming van deze curator. De vrouw heeft bezwaar gemaakt tegen de benoeming van deze bijzondere curator. De rechtbank heeft dat verzoek vervolgens afgewezen. Tegen beide beschikkingen is de vrouw vervolgens in hoger beroep gegaan. Het hof is ten aanzien van de eerste beschikking van oordeel dat het gaat om een tussenbeschikking, waartegen geen hoger beroep kan worden ingesteld anders dan gelijktijdig met dat tegen de eindbeschikking. Nu de beschikking alleen een ambtshalve benoeming door de rechtbank van een bijzondere curator inhoudt, wordt daarmee geen einde gemaakt aan enig deel van het verzochte. De benoeming van de bijzondere curator is in een afstammingszaak zoals hier aan de orde een fase in de procedure die ingevolge art. 1:212 BW nodig is om tot een inhoudelijke beslissing te kunnen komen. De vrouw moet daarom niet-ontvankelijk worden verklaard in haar beroep tegen deze beschikking, nu daartegen niet uitdrukkelijk hoger beroep door de rechter is opengesteld; de griffiersmededeling onder de uitspraak kan volgens vaste rechtspraak niet als zodanig worden opgevat.

Ten aanzien van de tweede beschikking is het hof van oordeel dat het gaat om een beschikking die voortbouwt op de eerste beschikking, waartegen geen hoger beroep mogelijk is, waardoor de tweede beschikking hetzelfde lot moet treffen. Hier komt bij volgens het hof dat de gelegenheid, die de rechtbank de man en de vrouw heeft geboden om bezwaren te uiten tegen de benoeming van mr. X als bijzondere curator, een niet bij wet voorziene gang van zaken is, die dan ook niet kan leiden tot het geven van een beschikking in de zin van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Ook om

deze reden acht het hof de vrouw niet-ontvankelijk in haar hoger beroep tegen de tweede beschikking.

Deze rechtspraak laat dus een wisselend beeld zien. Het Hof Amsterdam achtte dus de benoemingsbeschikking wel appellabel en het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden niet. Het lijkt ons wenselijk dat ouders wel kunnen opkomen tegen een benoeming van een specifieke bijzondere curator. Immers, de benoeming is definitief voor het verdere verloop van de procedure in eerste aanleg. Daarnaast zou het zo kunnen zijn dat het de benoemde bijzondere curator niet vrijstaat als bijzondere curator op te treden, maar weigert zich te laten vervangen. Ook dan zouden belanghebbenden hiertegen moeten kunnen opkomen. Zie overigens ook de uitspraak van het Hof Den Haag (*FJR 2015/17.11*) waarin een verzoek tot vervanging van de benoemde curator ontvankelijk werd geoordeeld.