

MASTER'S THESIS

Juridische aspecten van het zaaddonorschap

Dekker-Koenders, JM

Award date:
2010

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 09. Sep. 2021

Open Universiteit
www.ou.nl



De juridische aspecten van het zaaddonorschap

Scriptie ter afsluiting van de Masteropleiding Rechtswetenschappen aan de Open
Universiteit Nederland

Begeleider: mr. M. Baks

Examinator: Mw. dr. mr. A.L.H. Ernes

Purmerend, juni 2010

J.M.Dekker-Koenders LLB
studentnummer: 838030948

De juridische aspecten van het zaaddonorschap.

Inhoudsopgave

1. Het zaaddonorschap.....	3
1.1 Inleiding	3
1.2 De probleemstelling en aanpak	4
2. In vogelvlucht door het huidig afstammingsrecht	7
2.1 Een inleiding	7
2.2 De familierechtelijke betrekking tot de moeder.....	8
2.3 De familierechtelijke betrekking tot de vader	9
a. Het kind dat geboren is binnen het huwelijk	9
b. Het ontstaan van de familierechtelijke betrekking door erkenning.....	10
c. Vaststelling van het vaderschap	11
2.4 De adoptie van een kind	12
2.5 De rechtsgevolgen van familierechtelijke betrekkingen	14
3. De ‘anonieme’ zaaddonor	16
3.1 De zaaddonor	16
3.2 De aanloop naar de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting.....	16
3.3 De twee initiatieven van de Nederlands-Belgische Vereniging voor Kunstmatige Inseminatie	18
3.4 Overwegingen bij de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting	19
3.5 De inhoud van de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting (WDGKB).....	21
3.6 De rol van de ‘anonieme’ zaaddonor	22
3.7 Het recht van de donor om niet bekend gemaakt te worden aan het kind	23
3.8 Jurisprudentie	25
4. De bekende zaaddonor.....	27
4.1 De belangen van de bekende zaaddonor.....	27
4.2 De zaaddonor en artikel 8 EVRM	27
4.3 Het omgangsrecht van de zaaddonor.....	31
4.4 De erkenning van een kind door de bekende zaaddonor	32
4.5 De adoptieaanvraag door de mee-moeder.....	34
4.6 Een vaderschapsactie op grond van artikel 1:394 BW door de moeder.....	35
5. De toekomst van het lesbisch ouderschap.....	37
5.1 Het onderzoek van de Commissie Kalsbeek.....	37
5.2. Een kijkje over de grenzen: mee-moederschap in Zweden	40

5.3. De reactie van de minister: nader onderzoek.....	41
5.4. Het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap.....	43
a. Mee-moederschap	43
b. Versterking positie zaaddonor met 'family life'	44
c. Gerechtelijke vaststelling van het ouderschap en alimentatieplicht.....	45
d. De ontkenning van het moederschap	46
5.5 Reacties op het conceptwetsvoorstel	47
5.6 Conclusie	47
6. De belangen van het kind in geval van zaaddonorschap	51
6.1 Inleiding	51
6.2 Internationaal recht: het recht op kennis van afstamming.....	52
6.3 Het recht op afstammingsgegevens op grond van de rechtspraak.....	53
a. Het recht op informatie over persoonlijke gegevens volgens het EHRM	53
b. Het recht op afstammingsinformatie volgens het EHRM.....	54
c. De 'Valkenhorst-kinderen'.....	56
6.4 De botsende belangen: het recht van het kind op afstammingsinformatie en het recht van de ouders op geheimhouding	59
a. Het recht van het kind op bekendmaking van de identiteit van de bekende zaaddonor	59
b. Wie maakt de belangenafweging.....	60
c. Het belang van de bekende zaaddonor bij geheimhouding	61
d. Het belang van de moeder bij geheimhouding van de identiteit van de bekende zaaddonor	62
6.5 De familierechtelijke betrekking van een kind bij zaaddonorschap.....	63
a. De familierechtelijke betrekking tot de zaaddonor	63
b. De familierechtelijke betrekking tot de mee-moeder	63
c. Het conceptwetsvoorstel	65
6.6 Conclusie	67
7. Samenvatting en conclusie	70
Literatuurlijst:.....	75
Jurisprudentie:.....	79

De juridische aspecten van het zaaddonerschap

1. Het zaaddonerschap

1.1 Inleiding

Sinds enige decennia zijn door medische ontwikkelingen de mogelijkheden om bij vruchtbaarheidsproblemen toch een kind te krijgen op spectaculaire wijze toegenomen. Vaak wordt daarbij gebruik gemaakt van het genetisch materiaal van een derde (de donor), waardoor er een kind wordt geboren waarbij de biologische band met de vader, de moeder of beiden ontbreekt.¹

Hulp van een ander om een kind te kunnen krijgen lijkt iets van deze tijd te zijn, maar dat is niet helemaal terecht. De eerste medische beschrijving van kunstmatige inseminatie werd gepubliceerd door een Franse arts in 1789.² Na de Eerste Wereldoorlog vond kunstmatige inseminatie vooral toepassing in Frankrijk en Engeland, Nederland volgde in 1948.³ In het begin was deze behandeling uitsluitend beschikbaar voor gehuwden. Dit was een gevolg van het feit dat er een zwaar taboe lag op de mannelijke onvruchtbaarheid. Bovendien werd er in die tijd door veel religies verkondigd dat het gebruikmaken van buitenechtelijke gameten⁴ ten behoeve van de voortplanting een vorm van overspel was. In het begin werd er zelfs in codewoorden over kunstmatige inseminatie gesproken, zodat zelfs andere medewerkers van de kliniek niet wisten wat er gaande was.⁵

Waren deze voortplantingstechnieken in eerste instantie bedoeld om vruchtbaarheidsproblemen van echtgenoten op te lossen, in de loop van de jaren zeventig ontstond in Nederland de sociale wens om zwanger te worden via kunstmatige inseminatie met behulp van een donor (KID). Lesbische paren en alleenstaande vrouwen wilden nu ook in aanmerking komen voor KID. Het automatisme van de geheimhouding werd doorbroken, aan de ene kant omdat een lesbisch paar de KID-achtergrond van het kind niet kon verzwijgen, aan de andere kant

¹ Van Raak-Kuiper 2007, p. 55.

² De Bruyn 2001, p. 309.

³ De Bruyn 2001, p. 310.

⁴ Een gameet oftewel geslachtscel is een cel die dient voor de seksuele voortplanting. De geslachtscel van een man heet zaadcel, van een vrouw eicel.

⁵ De Bruyn 2001, p. 310. Zo heette een KID-behandeling in het LUMC (Leids Universitair Medisch Centrum) een "kamer 126-behandeling".

omdat heteroseksuele paren er openlijker over gingen praten. Dat deden de heteroseksuele paren deels vanuit principiële redenen, deels om praktische redenen, zoals het moeilijk vinden om met een geheim te leven.⁶

1.2 De probleemstelling en aanpak

Bij de geboorte van een kind in een man-vrouw relatie zal er voor de buitenwereld niet direct een reden zijn om te speculeren over wie de biologische vader is. Veelal is de wettelijke vader ook de biologische vader van het kind, maar het hoeft niet. Het kind kan verwekt zijn door middel van kunstmatige inseminatie met zaad van een al dan niet bekende donor. In een man-vrouw relatie kan het kind gemakkelijker de kennis onthouden worden dat het afkomstig is van zaad van een donor. Wanneer een kind geboren wordt binnen een lesbische relatie, dan is het duidelijk dat het stel gebruik heeft gemaakt van een al dan niet bekende zaaddonor. Bij een lesbische relatie zal het kind daar sneller vragen over stellen. Wie vertelt het kind dat hij afkomstig is van Kunstmatige Inseminatie met Donorzaad (KID)? Hoe wordt de partner van de moeder bij de opvoeding betrokken? En de donor, wil die nog een rol van betekenis spelen tijdens de opvoeding van het kind? Duidelijk is dat er bij kunstmatige inseminatie meerdere actoren betrokken zijn. Deze personen hebben allen belangen die zij zo goed mogelijk door het recht gehonoreerd willen zien worden. Geschat wordt dat in Nederland sinds 1948 ruim 30.000 kinderen zijn verwekt met sperma van een anonieme donor.⁷ Wat zijn de rechten van dit kind? Een kind wil graag weten van wie het afstamt. Een bekend voorbeeld zijn 'Canadese bevrijdingskinderen' die, tot op heden, nog steeds op zoek zijn naar hun vader.⁸

Nog ingewikkelder wordt het verhaal als er zaad van een donor gebruikt wordt, die uit de vriendenkring van de moeder komt, bijvoorbeeld omdat de moeder een vader (al dan niet op afstand) in het leven van haar kind wil. Zo'n bekende donor wil wellicht een bijdrage leveren aan de opvoeding van het kind, hij kan zelfs de juridische vader van het kind willen worden. Mag een donor zich zomaar indringen in het leven van het met zijn zaad verwekte kind? Mag de moeder terecht weigeren haar toestemming te geven

⁶ De Bruyn 2001, p. 310.

⁷ Vlaardingerbroek e.a. 2008, p. 261.

⁸ Vlaardingerbroek e.a. 2008, p. 255.

aan een zaaddonor om het kind te erkennen? Om het nog ingewikkelder te maken, stel dat de mannelijke of vrouwelijke partner van de moeder niet wil dat de donor de juridische vader wordt, maar zelf als juridische ouder een grote rol in het leven van het kind wil gaan spelen. Wie heeft dan de doorslaggevende stem? De moeder, de donor of de partner? En hoe gaat in zo'n geval het recht met de belangen van het kind om? De probleemstelling in deze scriptie luidt dan ook:

Wat is de rechtspositie van de moeder, de partner, de donor en het kind bij de diverse vormen van zaaddonorschap en hoe gaat het recht om met belangentegenstellingen tussen betrokkenen?

In hoofdstuk 2 wordt in vogelvlucht het afstammingsrecht behandeld. Daarbij zal het verschil tussen juridisch ouderschap en biologisch ouderschap aan bod komen. Dit is van belang omdat een juridische ouder aan de ene kant tot op heden sterker in zijn recht staat dan een biologische ouder. Aan de andere kant is de positie van de juridische ouder onzekerder als hij niet tevens de biologische ouder is. Het kind heeft dan bijvoorbeeld de mogelijkheid aan deze ouder het juridisch ouderschap te ontnemen.⁹

Vervolgens wordt in hoofdstuk 3 ingegaan op het ontstaan van de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting alsmede op de wet zelf. Hoe wordt in deze wet omgegaan met de belangen van de 'anonieme' zaaddonor, de moeder, de mee-moeder en het uit dit zaad ontsproten kind? Mag het kind dan weten wie zijn biologische vader is en zo ja, per wanneer?

In hoofdstuk 4 beschrijf ik de positie van de bekende zaaddonor alsmede de belangen van de moeder, de mee-moeder en het kind. Hoe kunnen deze belangen met elkaar botsen en is er een uitweg voor? Een bekende zaaddonor kan zijn kind wel willen erkennen, dit gaat echter niet zonder toestemming van de moeder. Bij een verzoek tot adoptie van het kind door de mee-moeder, wie heeft dan het recht om zijn mening daarover kenbaar te maken?

In hoofdstuk 5 wordt het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap behandeld, dat recent, op 14 december 2009, het licht zag.¹⁰ Met dit conceptwetsvoorstel wil de

⁹ Art. 1:200 BW en art. 1:205 BW.

¹⁰ Conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009. www.internetconsultatie.nl/ouderschapsduomoeder/document/61.

wetgever regelen, dat de vrouwelijke partner van de moeder, de mee-moeder, de juridische ouder van een kind kan worden zonder dat daarvoor een gerechtelijke procedure vereist is. Tevens wil men de positie van de zaaddonor met 'family life' door dit conceptwetsvoorstel verstevigen.¹¹ Bestudering van dit conceptwetsvoorstel zou wel eens kunnen leiden tot de conclusie dat een aantal hete hangijzers, dat in deze scriptie besproken wordt, kan worden opgelost.

Uiteindelijk ga ik in hoofdstuk 6 nader in op de in mijn ogen belangrijkste persoon van het hele verhaal, de persoon waar het eigenlijk allemaal om draait, het kind. Heeft het kind het recht om te weten van wie hij of zij afstamt of gaat het recht van de ouders op geheimhouding voor? En wie maakt dan de belangenafweging? Hoe gaat het Europese Hof met dit vraagstuk om? En tot op welke hoogte kan een kind zelf zijn familierechtelijke betrekking tot een ouder laten vaststellen?

Ik sluit deze scriptie af met hoofdstuk 7 waarin ik mijn bevindingen samenvat en er mijn conclusie aan verbind.

Het afstammingsrecht is een lastig, maar zeer interessant rechtsgebied in het familierecht. Om de lezer meer inzicht in deze materie te verschaffen, zal in hoofdstuk 2 het huidig afstammingsrecht worden uiteengezet.

¹¹ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p.1. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/61.

2. In vogelvlucht door het huidig afstammingsrecht

2.1 Een inleiding

Het begrip 'ouder' is diffuus. Er bestaan juridische ouders, sociale ouders en biologische/genetische ouders. Vaak zijn deze ouders één en hetzelfde ouderpaar, maar dit hoeft niet altijd het geval te zijn.¹² Er bestaat verschil tussen biologische bloedverwantschap en juridische bloedverwantschap. Biologische bloedverwantschap tussen moeder en kind ontstaat wanneer het kind geboren is uit de eicel van die vrouw. Door de nieuwe technieken zoals eiceldonatie, hoeft de moeder die de biologische bloedverwant van het kind is niet dezelfde moeder te zijn als de moeder die juridisch verwant aan het kind is. Een man die bereid is het juridische vaderschap op zich te nemen, hoeft niet de biologische vader te zijn. De biologische vader is diegene, van wie het genetisch materiaal afkomstig is.¹³ Binnen het personen- en familierecht wordt onderscheid gemaakt tussen twee verschillende biologische vaders: de verwekker en de zaaddonor. Het verschil tussen verwekker en zaaddonor is dat de verwekker de man is die geslachtsgemeenschap heeft gehad met de moeder. De zaaddonor is wel de biologische vader, maar niet de verwekker van het kind, hij heeft zijn genetisch materiaal afgestaan voor kunstmatige inseminatie.¹⁴ Dit verschil kan van wezenlijk belang zijn voor de betreffende biologische vader, alleen al vanwege het feit dat jegens de verwekker een onderhoudsplicht kan worden vastgesteld en een donor niet onderhoudsplichtig is jegens het kind.¹⁵

Naast de biologische bloedverwantschap bestaat de juridische bloedverwantschap. Wat de juridische bloedverwantschap inhoudt kan men vinden in het Burgerlijk Wetboek. In artikel 1:3 BW is geregeld dat de juridische bloedverwantschap ontstaat door geboorte. Naast geboorte ontstaat deze verwantschap ook door erkenning, gerechtelijke vaststelling van het vaderschap en

¹² Van Raak-Kuiper 2007, p. 87.

¹³ Van Raak-Kuiper, 2007, p. 104.

¹⁴ Van Raak-Kuiper 2007, p. 104.

¹⁵ *Kamerstukken I* 1997/98, 24 649 nr. 11d, p. 1-2; in art. 1:394 BW wordt de zaaddonor niet genoemd.

door adoptie.¹⁶ De door de afstamming ontstane juridische betrekking wordt familierechtelijke betrekking genoemd.¹⁷

In de volgende paragrafen zal de juridische bloedverwantschap uiteengezet worden. Allereerst zal worden ingegaan op de familierechtelijke betrekking tot de moeder. Daarna komt de familierechtelijke betrekking tot de vader aan de orde en wordt de adoptie besproken. Tot slot wordt aandacht besteed aan de rechtsgevolgen van het bestaan van familierechtelijke betrekkingen.

2.2 De familierechtelijke betrekking tot de moeder

Staat een kind tegenwoordig van rechtswege in familierechtelijke betrekking tot de moeder uit wie het is geboren, vóór 1 september 1948 moest een natuurlijk kind eerst nog door zijn (ongehuwde) moeder worden erkend, alvorens er een juridische afstamming ontstond.¹⁸ Op oude akten van geboorten kan men dus nog sporadisch een erkenning door de moeder vermeld zien staan, tot verbazing van sommige (jonge) ambtenaren van de burgerlijke stand.¹⁹ In het BW wordt thans de moeder gedefinieerd als: “moeder van een kind is de vrouw uit wie het kind is geboren of die het kind heeft geadopteerd” (art.1:198 BW). Dit klinkt eenvoudig en logisch, maar zelfs aan deze regel zitten haken en ogen. Deze regel geldt namelijk ook als het genetisch materiaal waaruit het kind is ontstaan niet afkomstig is van de vrouw die het kind heeft gebaard, maar aan deze vrouw afgestaan is. Hierbij kan men denken aan eicel- of embryodonatie.

De staatssecretaris wilde er in aanloop op de wetswijziging tot herziening van het afstammingsrecht niet aan om voor alle gevallen het vaste uitgangspunt ten aanzien van het moederschap te vervangen door een vermoeden van moederschap, ook niet nu er technische mogelijkheden zijn tot embryodonatie.²⁰ De staatssecretaris bleef dus vasthouden aan het aloude adagium: mater semper certa est, de moeder is altijd zeker. Kortom, de draagmoeder, die een kind heeft gebaard voor een wensmoeder, is de juridische moeder van het kind. Dit geldt dus ook als het genetisch materiaal van de wensmoeder afkomstig is.

¹⁶ Art. 1:3 BW.

¹⁷ Art. 1:197 BW.

¹⁸ Art. 1:335 OBW, vervallen bij wet van 10 juli 1947, *Stb.* H.232, in werking getreden op 1 september 1948.

¹⁹ hba.dpg.amsterdam.nl.

²⁰ *Kamerstukken II* 1995/96, 24 649 nr. 3, p. 7.

2.3 De familierechtelijke betrekking tot de vader

a. Het kind dat geboren is binnen het huwelijk

In artikel 1:199 BW is het juridisch vaderschap geregeld. Vader is hij, die de echtgenoot is van de moeder van het kind, als dit kind binnen het huwelijk wordt geboren. Ook is de vader, hij die gehuwd was met de moeder en binnen 306 dagen voor de geboorte van het kind is overleden.²¹ De vader is dus degene die door het huwelijk wordt aangewezen, pater is est, quem nuptiae demonstrant.²² Let wel, dit is dan de juridische vader. Of deze vader ook de biologische vader is, is niet altijd zeker. Hoeveel kinderen een andere biologische vader hebben dan zij denken, is niet bekend. In een onderzoek in 1990 kwam Baker tot de conclusie dat bij circa 10% van alle binnen een huwelijk geboren kinderen de juridische vader niet de biologische is.²³ In een Zwitsers onderzoek kwam Sasse tot de conclusie dat één procent van de juridische vaders niet de biologische is.²⁴ Wanneer een kind wordt verwekt met behulp van zaad van een donor, dan nog is de echtgenoot automatisch de vader van het kind. Een geregistreerd partnerschap met de moeder leidt niet tot juridisch vaderschap. Deze man zal zijn kind moeten erkennen om het vaderschap te verkrijgen.²⁵

Bij een kind dat geboren is binnen een huwelijk, bestaat de mogelijkheid dat de juridische vader niet de biologische vader is. Denk hierbij niet alleen aan kunstmatige inseminatie, maar ook aan overspel of een slepende echtscheidingsprocedure, waarbij de vrouw inmiddels al een nieuwe vriend heeft van wie ze een kind krijgt. Om hier het verschil tussen juridisch vaderschap en biologisch vaderschap recht te kunnen trekken, is artikel 1:200 in het BW opgenomen, inhoudende de mogelijkheid tot ontkenning van het door huwelijk ontstane vaderschap. Het vaderschap kan worden ontkend door de man, de moeder en het kind zelf. Hier zijn wel voorwaarden aan verbonden. De vader en moeder kunnen dit vaderschap niet ontkennen, indien de man vóór het huwelijk kennis heeft gedragen van de zwangerschap²⁶ of indien de man heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad.²⁷ Hieruit volgt

²¹ Art. 1:199 aanhef en sub a en b.

²² Iulius Paulus Digesten 2,4.5.

²³ Baker e.a., 1990, nr. 40:997–99.

²⁴ Sasse e.a., 1994, nr. 44:337–43.

²⁵ Asser-De Boer, 2006, nr. 698.

²⁶ Art. 1:200 lid 2 BW.

²⁷ Art. 1:200 lid 3 BW.

dus dat een echtgenoot het vaderschap niet kan ontkennen, als hij ingestemd heeft met kunstmatige inseminatie. Heeft de moeder de man in het geval van kunstmatige inseminatie bedrogen omtrent de *donor*, dan kan de man zijn vaderschap niet ontkennen, want zoals gezegd, een donor is geen verwekker. Het via kunstmatige inseminatie met zaad van een donor verwekte kind kan overigens wel het vaderschap ontkennen. De biologische vader, dus de verwekker of de (bekende) donor, heeft van de wetgever niet het recht gekregen het vaderschap van een staande huwelijk geboren kind aan te tasten.²⁸

Van de eerstgeboren kinderen wordt een gestaag stijgend percentage buiten het huwelijk geboren, in 2008 was dat 41% tegen 25% in 2001.²⁹ Hoe het juridisch vaderschap geregeld kan worden als de ouders niet getrouwd zijn volgt in de volgende subparagraaf.

b. Het ontstaan van de familierechtelijke betrekking door erkenning

Aangaande kinderen die niet in het huwelijk geboren zijn, kan de vader het kind met toestemming van de moeder erkennen.³⁰ De wetgever heeft, evenals de Hoge Raad dit al deed in 1938,³¹ gekozen voor de fictie van het vaderschap. Of de man de biologische vader van het kind is, wordt bij de erkenning niet onderzocht. De man kan het kind erkennen bij akte van erkenning, opgemaakt door een ambtenaar van de burgerlijke stand of bij notariële akte.³² De voorwaarden voor erkenning zijn a contrario af te leiden uit artikel 1:204 BW. Eén van de voorwaarden is dat het kind niet inmiddels al twee ouders heeft. Als een vrouwelijke partner van de moeder het kind reeds heeft geadopteerd, kan dat kind niet meer worden erkend.

Tot op heden heeft alleen een man de mogelijkheid een kind te erkennen.³³ De mee-moeder heeft die mogelijkheid niet, hoewel partners die een lesbische relatie hebben dit wel graag willen voor het kind dat binnen deze relatie geboren wordt. In het

²⁸ Vlaardingerbroek e.a. 2008, p.214.

²⁹ Schrama 2010, 17.

³⁰ Art. 1:199 aanhef en sub c BW; Is het kind 12 jaar of ouder, dan dient het zelf ook toestemming te geven. Is het kind 16 jaar of ouder dan is toestemming van moeder niet meer nodig.

³¹ HR 1 april 1938, *NJ* 1938, 989.

³² Art. 1:203 BW. De notaris dient in dat geval een afschrift van de akte van erkenning zo spoedig mogelijk toe te sturen aan de ambtenaar van de burgerlijke stand onder wie de geboorteakte berust. In de praktijk komt een notariële akte van erkenning nauwelijks voor, mogelijk ook omdat een akte van erkenning bij de burgerlijke stand gratis is. In mijn 25jarige carrière als ambtenaar burgerlijke stand, heb ik één afschrift van een notariële akte van erkenning in ontvangst mogen nemen.

³³ Titel 1.11.3 BW.

conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap³⁴ is voorgesteld de mee-moeder de mogelijkheid te geven het kind van haar partner te erkennen, als deze partner daar haar toestemming voor geeft om zo in familierechtelijke betrekking tot het kind te komen staan. Hierbij wordt in hoofdstuk 5 uitgebreid stilgestaan.

Zowel het kind, de moeder als de erkenner heeft het recht een verzoek tot vernietiging van de erkenning in te dienen, mits de erkenner niet de biologische vader van het kind is.³⁵ De erkenning kan dus vernietigd worden als het kind door middel van kunstmatige inseminatie verwekt is. De erkenner kan dit verzoek alleen bij de rechtbank indienen indien hij door bedreiging, dwaling of bedrog of tijdens zijn minderjarigheid door misbruik van omstandigheden tot erkenning is bewogen. De moeder kan een dergelijk verzoek bij de rechtbank indienen als zij onder diezelfde omstandigheden haar toestemming heeft gegeven. Voor een kind gelden deze bijkomende voorwaarden niet, maar hij kan niet verzoeken om de erkenning te laten vernietigen als deze erkenning tijdens zijn meerderjarigheid heeft plaatsgevonden.

De laatste mogelijkheid om familierechtelijke betrekking tot de vader te verkrijgen is de gerechtelijke vaststelling van het vaderschap.

c. Vaststelling van het vaderschap

De gerechtelijke vaststelling van het vaderschap³⁶ is een nieuwe rechtsfiguur binnen het afstammingsrecht en is sinds 1998 in de wet opgenomen.³⁷ Zij wordt beschouwd als de laatste mogelijkheid om familierechtelijke betrekking tussen het kind en zijn verwekker vast te stellen, zo nodig na diens overlijden. In het kader van mijn scriptie is het met name van belang dat het kind niet alleen een familierechtelijke betrekking met de verwekker kan bewerkstelligen, maar ook met de man die heeft ingestemd met de daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad.

Een verzoek tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap wordt door de moeder of het kind bij de rechtbank ingediend als de verwekker of de man die met de daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad heeft ingestemd, weigert het juridisch ouderschap op zich te nemen en daarom wordt deze procedure

³⁴ Conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 3. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/61..

³⁵ Art. 1:205 BW.

³⁶ Art. 1:207 BW.

³⁷ Van Mourik & Nuytinck 2009, p. 179.

ook wel aangeduid als een gedwongen erkenning.³⁸ Een kind heeft geen mogelijkheid tot vaststelling van het vaderschap ten opzichte van de zaaddonor. In de wetsgeschiedenis van de herziening van het afstammingsrecht³⁹ schreef de staatssecretaris dat bij het doordenken van de positie van donoren geen onderscheid is gemaakt tussen onbekende, bekende en 'goed bekende' donoren, ook niet waar het betreft de mogelijkheid van vervangende toestemming en van gerechtelijke vaststelling van het vaderschap.

Als het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap tot wet wordt verheven, zal ook het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk kunnen worden vastgesteld.

Tot slot noemt het BW als vader de man die het kind heeft geadopteerd.⁴⁰ Soms is een kind wees of willen de ouders, om welke reden dan ook, het kind afstaan. Wanneer het kind niets meer van zijn oorspronkelijke ouders in de hoedanigheid van ouder heeft te verwachten en de adoptie in het kennelijk belang van het kind is, kan adoptie een mogelijkheid zijn om het kind in een gezin op te nemen.⁴¹

2.4 De adoptie van een kind

De mogelijkheid een kind te adopteren is in 1956 in de wet opgenomen.⁴² Oorspronkelijk was dit een maatregel van kindbescherming. De wet gaat uit van een sterke adoptie: door adoptie komt het kind in familierechtelijke betrekking tot zijn adoptieouders te staan en tegelijkertijd vervallen de familierechtelijke betrekkingen met zijn oorspronkelijke ouders. De adoptieprocedure die wordt beschreven in titel 1.12 BW betreft alleen Nederlandse kinderen die ter adoptie worden afgestaan. Voor buitenlandse kinderen geldt de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie.⁴³

Bij de wetwijziging van 1998 is het adoptierecht ingrijpend gewijzigd. Was adoptie tot die tijd slechts mogelijk door gehuwde ouders, sinds de wetwijziging is eenpersoonsadoptie en gezamenlijke adoptie door een ongehuwd paar mogelijk geworden. Vanaf 2001⁴⁴ is adoptie mogelijk geworden door paren van hetzelfde

³⁸ *Kamerstukken II* 1995/96, 24 269, nr. 3, p. 18.

³⁹ *Kamerstukken I* 1997/98, 24 269, nr.11d, p. 1-2.

⁴⁰ Art. 1:199 aanhef en sub e BW.

⁴¹ Art.1:227 BW e.v.

⁴² Wet van 26 januari 1956, *Stb.* 42, in werking getreden op 1 november 1956.

⁴³ Wet van 8 december 1988, *Stb.* 556, in werking getreden op 15 juli 1989.

⁴⁴ Wet van 21 december 2000, *Stb.* 2001, in werking getreden op 1 april 2001.

geslacht. De adoptiewet werd gewijzigd omdat de wetgever vond 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.⁴⁵

Op 1 januari 2009 is het adoptierecht wederom aangepast.⁴⁶ Dit keer om adoptie door de niet-biologische moeder in een lesbische relatie te vergemakkelijken en de juridische positie van het kind veilig te stellen wanneer een van de moeders komt te overlijden. In de Memorie van Toelichting⁴⁷ schreef de minister dat de adoptie van het kind door de mee-moeder reeds ten tijde van de geboorte werking moet kunnen hebben. De partner hoeft niet meer vanaf de geboorte van het kind eerst drie jaar samen met de moeder van het kind te hebben samengeleefd alvorens een verzoek tot adoptie kan worden ingediend.⁴⁸ Sinds deze wetswijziging vloeit uit artikel 1:230 lid 2 BW voort, dat indien een kind geboren wordt binnen de relatie van de moeder en mee-moeder⁴⁹ en deze adoptie is verzocht vóór de geboorte van het kind, zij terugwerkt tot het tijdstip van geboorte.⁵⁰ Een adoptie die verzocht wordt binnen zes maanden na de geboorte van het kind werkt terug tot het tijdstip van de indiening van het verzoek tot adoptie. Bovendien wordt in artikel 1:230 lid 2 BW bepaald, dat de adoptie ook kan worden uitgesproken indien de adoptant na indiening van het verzoek is overleden.

Door toevoeging van een nieuw lid 4 aan 1:227 BW zijn de adoptievoorwaarden versoepeld indien het gaat om een kind dat verwekt is door kunstmatige bevruchting met zaad van een 'anonieme' donor. Er moet dan wel een verklaring van de Stichting Donorgegevens worden overgelegd.⁵¹ Toewijzing van het adoptieverzoek is dan het uitgangspunt. Deze regeling is ingegeven door de gedachte dat het normaliter ook niet de wens van een 'anonieme' zaaddonor is om een rol in het leven van 'zijn' kind te spelen. De mogelijkheid tot afwijzing van de adoptie blijft natuurlijk behouden ingeval de adoptie kennelijk niet in het belang van het kind is. Tot slot dient ook in deze gevallen nog altijd aan voorwaarden van artikel 1:228 lid 1 BW te zijn voldaan.⁵²

De regering wilde zo de adoptie gelijkstellen met de situatie dat het ouderschap door erkenning of van rechtswege door geboorte ontstaat. Volledige gelijkstelling is er

⁴⁵ Curry-Sumner & Vonk 2006, p. 1.

⁴⁶ Wet van 24 oktober 2008, *Stb.* 425, in werking getreden op 1 januari 2009.

⁴⁷ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 551, nr. 3, p. 2.

⁴⁸ Zie art. 1:227 lid 2 laatste zin.

⁴⁹ De mee-moeder wordt ook wel genoemd sociale moeder of duomoeder enzovoort. Voor de biologische moeder heb ik ook wel de term buikmoeder vernomen.

⁵⁰ Vonk 2009, p.1.

⁵¹ Zie ook art. 3a WDGKB.

⁵² *Kamerstukken II* 2005/06, 30 551, nr. 3, p. 3.

niet, want de rechter spreekt geen adoptie uit van een ongeboren vrucht.⁵³ Zowel in een Amsterdamse als een Haarlemse zaak wensten twee moeders dat de rechter de adoptie al voor de geboorte van het kind uitsprak. Zij deden daartoe een beroep op artikel 1:230 lid 2 BW en in de Amsterdamse zaak wezen de vrouwen er tevens op dat de ambtenaar burgerlijke stand al een model had ontwikkeld voor geboorteakten, op te maken voor kinderen die geboren werden na een in kracht van gewijsde gegane adoptiebeschikking. De rechtbank was echter in beide zaken van oordeel dat de bewoordingen van artikel 1:230 lid 2 BW geen ruimte laten om de gewenste adoptie al vóór de geboorte uit te spreken. Hij achtte het uitspreken van een adoptie van een kind dat op het moment van die uitspraak nog niet geboren was ongewenst, omdat de identiteit van het adoptiefkind vóór de geboorte nog niet vastgesteld kan worden. Op zich is deze redenering ietwat merkwaardig. Immers, bij prenatale erkenning is de identiteit van het kind ook nog niet bekend, toch maakt de ambtenaar van de burgerlijke stand al eeuwen akten van erkenning op van een ongeboren vrucht.⁵⁴

2.5 De rechtsgevolgen van familierechtelijke betrekkingen

Voor een kind kan het heel belangrijk zijn dat de familierechtelijke betrekking geregeld is, al is het alleen al van emotionele aard, omdat hij wil dat zijn relatie met zijn vader en/of moeder vastligt. Het is ook van belang omdat er rechtsgevolgen aan de familierechtelijke betrekking verbonden zijn. Deze rechtsgevolgen staan over diverse boeken van het Burgerlijke Wetboek verspreid. Eén van de rechtsgevolgen is de geslachtsnaam. In artikel 1:5 BW is het naamrecht geregeld. Ouders kunnen gezamenlijk de geslachtsnaam van hun kind kiezen. Als ze geen keuze maken, dan krijgt het kind dat binnen een huwelijk geboren is van rechtswege de geslachtsnaam van de man. Wordt het kind erkend en kiezen de ouders niet, dan krijgt het kind de geslachtsnaam van de moeder.⁵⁵

Een ander rechtsgevolg is het gezag over het kind. Over een kind dat staande huwelijk of staande een geregistreerd partnerschap geboren is, hebben de ouders in beginsel gezamenlijk gezag,⁵⁶ ook na ontbinding van het huwelijk of partnerschap. Is

⁵³ Rb Amsterdam 14 oktober 2009, *LJN* BK1841, Rb Haarlem 11 augustus 2009, *LJN* BJ6146, zo ook Hof Amsterdam 9 februari 2010, *LJN* BL9011.

⁵⁴ Tomson 2009, p. 445, in 1838 is de erkenning ongeboren vrucht opgenomen in het BW.

⁵⁵ Art. 1:5 lid 2 BW.

⁵⁶ Art. 1:251 lid 1, 1:253aa BW.

het kind buiten een huwelijk of partnerschap geboren, dan heeft in beginsel alleen de moeder het gezag. De ouders kunnen als zij ongehuwd zijn en nimmer met elkaar gehuwd zijn geweest, het gezag gezamenlijk uitoefenen, indien het voornemen daartoe op hun beider verzoek is aangetekend in het gezagsregister.⁵⁷

In artikel 1:392 BW is geregeld dat tussen ouders en kinderen een wederkerige verplichting tot levensonderhoud bestaat. Tegen de verwekker of tegen de man, die als levensgezel van de moeder heeft ingestemd met de daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, kan op grond van artikel 1:394 BW een verzoek worden ingediend tot het vaststellen van een onderhoudsverplichting. De man krijgt dan een onderhoudsverplichting jegens het minderjarige kind die kan duren totdat het kind de leeftijd van 21 jaar heeft bereikt. Een dergelijk verzoek kan niet worden ingediend tegen de donor, een donor is immers geen verwekker.

Een ander rechtsgevolg is dat het kind erft van zijn juridische ouders of recht heeft op zijn legitieme portie.⁵⁸ Als de biologische vader niet tevens de juridische vader is, dan erft een kind niet van rechtswege van zijn biologische vader. Tot slot, een kind, dat in familierechtelijke betrekking staat tot een Nederlandse vader of een Nederlandse moeder verkrijgt de Nederlandse nationaliteit.⁵⁹

Al deze rechtsgevolgen zijn een reden te meer om er zorg voor te dragen dat tussen het kind en zijn ouders een familierechtelijke betrekking is gerealiseerd.

⁵⁷ Art. 1:252 BW; In het gezagsregister staan beslissingen van de rechter over het gezag over minderjarige kinderen. Het gaat om beslissingen over ouderlijk gezag, gezag door voogdij en gezamenlijk gezag door een ouder en niet-ouder. Bron: overheidsloket.overheid.nl.

⁵⁸ Art. 4:10 BW.

⁵⁹ Art. 3, 4 en 5 Rijkswet op het Nederlanderschap (RWN). Wordt echter een niet-Nederlands kind ouder dan 7 jaar door een Nederlandse vader erkend, dan krijgt het kind pas de Nederlandse nationaliteit door optie op grond van art. 6 RWN als het tenminste drie jaar aaneengesloten door de Nederlander is verzorgd en opgevoed.

3. De ‘anonieme’ zaaddonor

3.1 De zaaddonor

Na de beschrijving van het afstammingsrecht zal nu nader worden ingegaan op de juridische aspecten van het zaaddonorschap. Het zaaddonorschap valt uiteen in twee wijzen van doneren: via kunstmatige inseminatie met donorsperma (KID) van een ‘anonieme’ zaaddonor en via kunstmatige inseminatie met donorsperma van een bekende donor. In dit hoofdstuk zal de kunstmatige inseminatie met zaad van de ‘anonieme’ donor besproken worden. Deze wijze van bevruchting kan worden gebruikt als de echtgenoot of andere levensgezel verminderd vruchtbaar dan wel onvruchtbaar is. Ook wordt deze bevruchtingsmethode toegepast op alleenstaande vrouwen, die geen mannelijke partner hebben of bij lesbische stellen.⁶⁰

Tot aan de inwerkingtreding van de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting doneerde de man anoniem. In de loop der jaren kwam er in de maatschappij een discussie op gang omtrent de anonimiteit van de donor. Meer en meer werd men er zich van bewust dat de anonimiteit van de donor niet in het belang was van het kind.

3.2 De aanloop naar de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting

Op 18 juni 1993 werd het wetsvoorstel Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting door het kabinet Lubbers III bij de Tweede Kamer ingediend.⁶¹ Voorafgaand aan dit wetsvoorstel was eind juni 1992 het conceptwetsvoorstel ter consultatie naar diverse organisaties gestuurd. Naar aanleiding van dit conceptwetsvoorstel hebben deze organisaties commentaar geleverd.

De Stichting Afstammingsrecht was voor opheffing van de anonimiteit.⁶² Deze Stichting wilde niet alleen opheffing van de anonimiteit na toestemming van de donor,

⁶⁰ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 307, nr. 3 p. 6.

⁶¹ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 2.

⁶² Gegevens over deze stichting zijn nauwelijks terug te vinden. Deze Stichting was opgericht door mevrouw Monteyne. Deze dame ontdekte op veertigjarige leeftijd bij toeval dat ze in het Brabantse Moederheil, een tehuis voor ongehuwde moeders, was geboren als kind van een ongehuwde moeder. In 1994 leerde ze, na een jarenlange strijd en juridisch touwtrekken om haar dossier te mogen inzien, eindelijk haar biologische vader kennen. Bron: Baart 1995. Volgens de heer R.A.C. Hoksbergen (emeritus

zij stelde voor, gelet op het belang van het kind, dat de identiteit zelfs onthuld zou worden als een donor enig bezwaar zou maken. Ook wilde deze Stichting het liefst dat de toekomstige ouders verplicht voorgelicht moesten worden, zoals dat ook geldt voor aspirant-adoptiefouders.⁶³ Ook de Raad voor het Jeugdbeleid gaf in zijn advies aan dat het kind de mogelijkheid moest krijgen te weten te komen wie de donor is en dat deze mogelijkheid niet afhankelijk mag zijn van de toestemming van de donor. De Raad ging zelfs een stukje verder dan het wetsvoorstel. Volgens de Raad was het een fundamenteel recht van een ieder om te kunnen achterhalen van wie hij afstamt.⁶⁴

Tegenstanders waren er ook. De Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst (KNMG) vond het wetsvoorstel niet opportuun. Zij was van mening dat er geen morele overeenstemming bestond over wat het belang van het donorkind in deze problematiek eist. Volgens deze instantie waren er geen empirische gegevens voorhanden die duidelijkheid boden over de vraag of opheffing van de anonimiteit het belang van het kind zou dienen dan wel zou schaden. De KNMG vond tevens dat de eenvoudige procedure om toch een kind te kunnen krijgen door deze wetgeving feitelijk onmogelijk werd gemaakt. Zij verwachtte door de opheffing van de anonimiteit een dramatische terugloop van donoren en het ontstaan van een 'zwart zaad circuit'.⁶⁵ De argumentatie van de Nationale Raad voor de Volksgezondheid (NRV) tegen het wetsvoorstel was analoog aan die van de KNMG.⁶⁶ De NRV vreesde dat naast de mogelijkheid van het ontstaan van een 'zwart zaad circuit' ook KID-toerisme naar het buitenland zou worden bevorderd.

De Emancipatieraad hinkte op twee gedachten. Aan de ene kant ondersteunde de raad in zijn algemeenheid de doelstelling van het wetsvoorstel, te weten het bevorderen van openheid over afstammingsgegevens en het bieden van rechtsbescherming aan KID-kinderen. Aan de andere kant was ook de Emancipatieraad bevreesd voor het ontstaan van een 'zwart zaad circuit' en KID-toerisme. Ook was de Emancipatieraad bang dat voorrang zou worden gegeven aan heteroseksuele paren en dat het wetsvoorstel de ouders ertoe zou aanzetten helemaal niets over de wijze van verwekking aan hun kind te vertellen om confrontatie met de

hoogleraar adoptie aan de Universiteit Utrecht en voorzitter van deze stichting) is deze stichting thans inactief (bevestiging per email 6 februari 2010).

⁶³ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 307, nr. 3 p. 4.

⁶⁴ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 3 p. 4.

⁶⁵ Ook grijs zwart zaad circuit genoemd, hiermee wordt bedoeld het verkrijgen van sperma langs buitenmedische kanalen.

⁶⁶ *Kamerstukken II 1992/93*, 23207, nr. 3 p. 4.

donor te voorkomen. Om deze redenen wees de raad het wetsvoorstel af. Zij vroeg aan de wetgever voorlichting en begeleiding over de mogelijke consequenties van KID-ouderschap te bevorderen en te subsidiëren.⁶⁷

In verband met het wetsvoorstel heeft de werkgroep “Afstamming en donoorinseminatie” een voorstel gedaan voor “verandering beleid en praktijk inzake kunstmatige inseminatie met behulp van een donor”.⁶⁸ In deze werkgroep zaten voor- en tegenstanders van de opheffing van de anonimiteit. De werkgroep gaf aan dat er tijd nodig was voor de maatschappelijke verandering van geheimhouding naar openheid. Die tijd kon worden gebruikt om een praktijk van openheid zowel ten aanzien van donoren als ten aanzien van ouders aanvaard te krijgen en om negatieve gevolgen van een overgang van anonimiteit naar openheid te voorkomen.⁶⁹ Wetgeving die de anonimiteit van de donor onmiddellijk zou opheffen zou volgens deze werkgroep zijn doel voorbij schieten. Ook deze werkgroep gaf als negatieve gevolgen van deze opheffing aan: een sterke vermindering van het aantal donoren, het ‘zwart zaad circuit’ en het KID-toerisme, en dan vooral naar België en Denemarken. Deze werkgroep noemde ook als negatieve gevolgen: een teveel aan zwangerschappen per donor, het verkrijgen van sperma via internet en voor alles een mislukking van een beleid waarin ouders worden gestimuleerd opener te zijn over de wijze van verwekking van hun kind.⁷⁰ Deze werkgroep heeft op 16 juli 1992 haar commentaar naar de Tweede Kamer gestuurd. In het commentaar pleitte de werkgroep voor de invoering van een “tweesporenbeleid”. De KID-hulpverlening, verenigd in de beroepsvereniging de Nederlands-Belgische Vereniging voor Kunstmatige Inseminatie (NBVKI), ontwikkelde in antwoord hierop twee initiatieven.⁷¹

3.3 De twee initiatieven van de Nederlands-Belgische Vereniging voor Kunstmatige Inseminatie

De Nederlands-Belgische Vereniging voor Kunstmatige Inseminatie (NBVKI) heeft in antwoord op deze ontwikkelingen twee initiatieven ontplooid. Ten eerste werd in samenwerking met de faculteiten Psychologie van de Universiteiten van Leiden en

⁶⁷ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 3 p. 5.

⁶⁸ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 3 p. 3.

⁶⁹ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 3 p. 3.

⁷⁰ *Kamerstukken II 1992/93*, 23 207, nr. 3, p. 3.

⁷¹ Van Raak-Kuiper 2007, p. 69.

Utrecht een donorpaspoort ontwikkeld. Dit document omvat acht pagina's en bevat een zelfbeschrijving van de donor, waarin zowel maatschappelijke, sociale als fysieke gegevens van de donor zijn opgenomen. Ook beschrijft de donor zichzelf hierin en geeft hij zijn motivatie voor het donorschap weer.⁷² Een kind vanaf twaalf jaar kreeg zo de mogelijkheid informatie te verkrijgen over de persoonlijke kenmerken van de donor, zijn uiterlijk, opleiding, beroep en sociale achtergrond.

Als tweede initiatief werd een tweesporenbeleid ingevoerd, waarin het ene type donor anoniem blijft (het A-loket) en het ander type donor bekend kan zijn (het zogeheten B-loket). Bij dit B-loket werden donoren in het bestand opgenomen die akkoord gingen met het verstrekken van hun persoonsidentificerende gegevens op verzoek van het kind vanaf diens zestiende levensjaar. Ouders konden tijdens de intakefase kiezen voor een volstrekt anonieme donor, dan wel voor een op den duur voor het kind bekende donor.⁷³ Kort voor de inwerkingtreding van de Wet donorgegevens bleek uit inventarisatie door het LUMC te Leiden dat nog een aanzienlijk aantal ouders, circa 37%, voor de anonieme donor koos.⁷⁴

3.4 Overwegingen bij de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting

De jarenlange discussie heeft er uiteindelijk toe geleid dat de minister in het wetsvoorstel er voor gekozen heeft het belang van het kind om te weten van wie het afstamt te laten prevaleren boven de belangen van de donor.

In de Memorie van Toelichting verwees de minister naar de reeds eerder genoemde standpunten.⁷⁵ Aan de ene kant: de daling van het aantal donoren, het KID-toerisme, het 'zwart zaad circuit' en de nieuwe angst bij de wensouders die leidt tot geheimhouding over de wijze van verwekking. Aan de andere kant: de adviezen dat de inhoud van het wetsvoorstel nog niet ver genoeg gaat en het kind te allen tijde mag weten wie zijn vader is, ook als de donor bezwaar maakt. De minister achtte de argumenten tegen de opheffing van de anonimiteit onvoldoende afgewogen tegen het belang van het kind om te weten van wie het afstamt.⁷⁶ Hij signaleerde een ontwikkeling, waarbij steeds meer het belang van de mogelijkheid kennis te nemen omtrent de afstamming wordt onderkend en erkend.

⁷² De Bruyn 2001, p. 311.

⁷³ De Bruyn 2001, p. 311.

⁷⁴ Van Raak-Kuiper 2007, p. 70.

⁷⁵ *Kamerstukken II* 1992/93, 23 207, nr. 3 p. 7.

⁷⁶ *Kamerstukken II* 1992/93, 23 207, nr. 3 p. 7.

Twee punten van zorg signaleerde de minister. Ten eerste de zorg voor waarborgen ten aanzien van de in medisch-technisch opzicht in acht te nemen zorgvuldigheidseisen. Wat dit punt betrof vertrouwde de minister op zelfregulering door de medische wereld. De spermabanken hadden voor deze zorgvuldigheid een protocol voorbereid betreffende de anamnese van de donor, de onderzoeken die nodig waren om te bezien of het zaad vrij van bekende ziekten was zoals HIV, de wijze van bewaring van het zaad en het aantal bevruchtingen met zaad van een en dezelfde donor. Ook stimuleerden de medewerkers van de spermabanken de ouders om na te denken over het al dan niet geheimhouden van de wijze van verwekking. Tevens vond bij deze instituten enige registratie van donorgegevens plaats. Echter, welke gegevens bewaard bleven was nog onduidelijk.⁷⁷ De kwaliteitsbewaking vond via zelfregulering voldoende plaats. Ten aanzien van de bewaring, het beheer en de verstrekking van donorgegevens werd in dit wetsvoorstel een regeling voorgesteld.⁷⁸

Tweede punt van zorg waren de waarborgen ten aanzien van de kennis over de afstamming. De minister vond het niet juist om dit door zelfregulering te laten waarborgen. Deze zelfregulering zou kunnen leiden tot het door de NBVKI ontwikkelde tweesporenbeleid. Daarmee kwam men naar het oordeel van de minister onvoldoende tegemoet aan het steeds sterker wordende verlangen om in ieder geval de mogelijkheid te hebben meer te weten te komen omtrent de biologische afstamming.⁷⁹ De terugloop van het aantal donoren, het KID-toerisme, het 'zwart zaad circuit' en de nieuwe angst bij de wensouders die leidt tot geheimhouding omtrent de wijze van verwekking, zouden inderdaad het goede functioneren van het KID-systeem aantasten. Volgens de minister werd hier rekening mee gehouden door niet over te gaan tot een volledige opheffing van de anonimiteit van de donor. De persoonsidentificerende gegevens van de donor worden in beginsel alleen verstrekt als de donor daartoe toestemming heeft gegeven. En tegen zijn wil worden deze gegevens slechts verstrekt als na afweging van de belangen van de verzoeker en de donor, alle omstandigheden in aanmerking genomen de belangen van de verzoeker zo zwaar wegen dat verstrekking van de persoonsgegevens dient te geschieden.⁸⁰ Daarover handelt paragraaf 3.6.

⁷⁷ *Kamerstukken II 1992/93, 23 207, nr. 3 p. 6.*

⁷⁸ *Kamerstukken II 1992/93, 23 207, nr. 3 p. 8.*

⁷⁹ *Kamerstukken II 1992/93, 23 207, nr. 3 p.7.*

⁸⁰ *Kamerstukken II 1992/93, 23 207, nr. 3 p. 8.*

Op 1 januari 2004 is de Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting (WDGKB) in werking getreden⁸¹ met uitzondering van de opheffing van de anonimiteitswaarborg.⁸² De wetgever gaf de 'oude' donoren, dus degenen die gedoneerd hadden voor de inwerkingtreding van de nieuwe wet, nog tot 1 juni 2004 de gelegenheid schriftelijk te verklaren dat hun persoonsgegevens nooit mochten worden verstrekt. Op 1 juni 2004 is de wet volledig in werking getreden. Het risico dat het aantal spermadonoren nog verder zou teruglopen heeft de regering voor lief genomen, evenals het feit dat er daardoor langere wachtlijsten zouden ontstaan.⁸³

3.5 De inhoud van de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting (WDGKB)

Wat wordt geregeld in de WDGKB ? De WDGKB regelt dat de gegevens van de donor en van de vrouw bij wie kunstmatige donorbevruchting heeft plaatsgevonden worden bewaard en beheerd en dat deze op verzoek kunnen worden verstrekt overeenkomstig de bepalingen bij of krachtens de wet gesteld. Voor het uitvoeren van deze taak is de Stichting Donorgegevens Kunstmatige bevruchting⁸⁴ in het leven geroepen.⁸⁵ In artikel 2 wordt beschreven welke gegevens van de donor en van de vrouw die geïnsemineerd wordt, moeten worden vastgelegd. Van de donor worden ten eerste de medische gegevens genoteerd. Ten tweede worden de fysieke kenmerken, de sociale gegevens zoals opleiding, beroep en andere karakteristieken en de persoonsidentificerende gegevens van de donor vastgelegd. Van de moeder worden eveneens de persoonlijke gegevens genoteerd, evenals de datum van de inseminatie, omdat met deze datum de gegevens over de donor ten behoeve van het kind dat daarom vraagt kan worden teruggevonden.

De gegevens van de donor mogen niet door iedereen worden opgevraagd. In artikel 3 staat uitgebreid omschreven aan wie welke gegevens wanneer mogen worden verstrekt. De huisarts van degene die is verwekt kan de medische donorgegevens opvragen zoals bloedgroep en andere medische gegevens die bij de intake zijn

⁸¹ Wet van 1 januari 2004, Stb. 2002, 240.

⁸² Art. 3, tweede lid, tweede volzin en derde tot en met vijfde lid WDGKB.

⁸³ De spermabanken in Nederland zijn thans naarstig op zoek naar donoren. Het laboratorium van het AMC doet een dringende oproep om donor te worden, zo ook andere laboratoria. <www.amc.nl/index.cfm?pid=2305> Zie betreffende het KID-toerisme: Rb Groningen, 16 februari 2010, *LJN* BL4565, deze vrouw is in België geïnsemineerd met zaad van een anonieme Deense donor.

⁸⁴ www.donorgegevens.nl.

⁸⁵ Van Raak-Kuiper 2007, p. 72.

vastgelegd. De ouders van het kind dat jonger is dan 12 jaar kunnen de fysieke en sociale (niet-persoons-identificerende) gegevens opvragen. Zij krijgen dan een beeld van de donor, dat zij kunnen gebruiken bij het vertrouwd maken van hun kind met zijn wijze van verwekking.⁸⁶ De fysieke en sociale gegevens kan het kind van 12 jaar en ouder ook zelf opvragen. De persoonsidentificerende gegevens van de donor worden alleen op verzoek van het donorkind vanaf 16 jaar aan dit kind verstrekt, mits de donor met deze verstrekking schriftelijk instemt.⁸⁷

3.6 De rol van de ‘anonieme’ zaaddonor

Welke rol speelt een ‘anonieme’ donor uiteindelijk in het leven van ‘zijn’ kind? Het doel van de ‘anonieme’ zaaddonor is nooit geweest om een rol in het leven van het kind te spelen. Doel is vaak ongewenst kinderloze stellen of alleenstaanden te helpen bij hun kinderwens. Er ontstaat door het doneren geen enkele juridische betrekking tussen de donor en het kind. Een onderhoudsverplichting, zoals opgenomen in artikel 1:394 BW kan niet worden opgelegd, omdat de wet uitdrukkelijk voorschrijft dat het daarbij moet gaan om de verwekker of de man die als levensgezel van de moeder met de daad, die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, heeft ingestemd. De donor die zijn zaad ter beschikking stelt is weliswaar de biologische vader van het kind, maar niet de verwekker. Ook kan de moeder of het kind niet het vaderschap gerechtelijk laten vaststellen, omdat het daarbij eveneens moet gaan om de verwekker of de levensgezel van de moeder die heeft ingestemd.⁸⁸ Omgang en informatie is voorbehouden aan de juridische ouders en aan personen die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staan.⁸⁹ De ‘anonieme’ donor kan tegen zijn wil niet tot juridische ouder worden gebombardeerd en hij staat niet in een nauwe persoonlijke betrekking tot dit kind.⁹⁰ En omdat er geen juridische banden zijn, kan het kind ook geen aanspraak maken op de erfenis van de zaaddonor.⁹¹

⁸⁶ *Kamerstukken II* 1992/93, 23 207, nr. 3, p. 10.

⁸⁷ *Kamerstukken II* 1992/93, 23 207, nr. 3, p. 27.

⁸⁸ Art. 1:207 BW.

⁸⁹ Art. 1:377a BW.

⁹⁰ Zoals in hoofdstuk 4 zal worden besproken kan de rechter op verzoek van een donor, wanneer deze een nauwe persoonlijke betrekking heeft met het kind, wel een omgangsregeling vaststellen.

⁹¹ Van Raak-Kuiper 2007, p. 81.

Een kind, dat 16 jaar of ouder is, kan de gegevens opvragen van de donor en wellicht zelfs contact met hem zoeken. Daarbij valt niet uit te sluiten dat er een band ontstaat tussen het kind en de donor. Het is dan juridisch mogelijk dat het kind ontkenning van het vaderschap of vernietiging van de erkenning verzoekt bij de rechtbank.⁹² Daarbij dient wel opgemerkt te worden dat het kind, gedurende zijn minderjarigheid, bij de rechtbank moet worden vertegenwoordigd door een bijzondere curator, die het belang van de ontkenning zal afwegen tegen het belang van het kind zelf. Ziet de rechter gegronde redenen dan kan hij het verzoek tot ontkenning van het vaderschap of vernietiging van de erkenning toewijzen. Het kind staat dan niet meer in familierechtelijke betrekking tot een tweede ouder en er staat dan niets meer in de weg aan de zaaddonor om zijn biologische kind te erkennen. Voor deze erkenning is op grond van artikel 1:204 lid 1 sub c en d BW dan slechts de toestemming van het kind - mits 16 jaar of ouder nodig, de toestemming van de moeder is vanaf deze leeftijd niet meer vereist. Het lijkt mij geen constructie die straks veelvuldig zal voorkomen, maar het behoort wel tot de juridische mogelijkheden.

Een kind van 16 jaar of ouder heeft dus het recht om de persoonsgegevens van de donor op te vragen. Hij kan deze gegevens krijgen, tenzij de donor bezwaar maakt. Op dit recht van de donor zal ik in de volgende paragraaf verder ingaan.

3.7 Het recht van de donor om niet bekend gemaakt te worden aan het kind

Een kind van 16 jaar of ouder mag op grond van artikel 3 lid 2 WDGKB de persoonsidentificerende gegevens van de donor bij de Stichting opvragen als het kind weet of vermoedt dat hij is verwekt door of ten gevolge van KID. Er zit echter een voorwaarde aan: Krachtens het vierde lid moet de donor schriftelijk instemmen met het verzoek. Daartoe stuurt de stichting een kennisgeving van het verzoek naar de donor. Binnen dertig dagen na de dag van verzending van de kennisgeving kan de donor tegen de voorgenomen verstrekking bezwaar maken bij de Stichting. Deze kennisgeving van voorgenomen verstrekking is een besluit in de zin van de Algemene Wet Bestuursrecht (Awb). Om in deze fase de anonimiteit van de donor te waarborgen,

⁹² Art. 1:200 of 1:205 BW.

hoeft hij zijn naam en adres niet in het bezwaarschrift te noemen.⁹³ De Stichting mag de gegevens niet verstrekken totdat de beslissing op het bezwaar onherroepelijk is geworden. Als er bezwaar is gemaakt, dient de Stichting een zorgvuldige afweging te maken tussen de belangen van het kind en de belangen van de donor. Alleen bij zwaarwegende belangen van de donor, afgezet tegen de gevolgen die niet-verstrekking voor het kind zouden kunnen hebben, kan worden afgezien van verstrekking. Als zwaarwegende belangen worden door de regering genoemd: een thans bestaande gezinssituatie, waardoor de donor ernstige bezwaren heeft tegen confrontatie met het KID-kind of dat de donor in een zodanige psychische toestand verkeert dat het niet verantwoord is tot bekendmaking van zijn persoonsidentificerende gegevens over te gaan.⁹⁴ De Stichting is een zelfstandig bestuursorgaan in de zin van de Algemene Wet Bestuursrecht.⁹⁵ Van het oordeel van de Stichting staat beroep open bij de bestuursrechter. Tot op heden heb ik over het opvragen van identificerende gegevens één uitspraak gevonden, deze uitspraak zal ik behandelen in paragraaf 3.8.

Deze procedure van belangenafweging sluit aan bij artikel 8 EVRM zoals blijkt uit het bij het Europese Hof gevoerde Gaskin-zaak.⁹⁶ In deze zaak ging het om de weigering om iemand onbeperkte inzage te verlenen in een dossier dat over hem zeer persoonlijke gegevens met betrekking tot zijn jeugd, ontwikkeling en levensgeschiedenis bevatte. Het Hof was van oordeel dat uit artikel 8 EVRM niet een algemeen inzagerecht van dossiers die persoonlijke gegevens en informatie bevatten, valt af te leiden. Het Hof vervolgde dat in verband met deze weigering er uiteindelijk een onafhankelijke instantie moet zijn die beoordeelt of inzage terecht geweigerd wordt. Zowel in de Gaskin-zaak als in de WDGKB gaat het om zeer persoonlijke informatie omtrent de afstamming van het kind die voor het kind noodzakelijk kan zijn om zijn jeugd en ontwikkeling tot volwassene beter te begrijpen. Toegang tot dergelijke gegevens kan niet zomaar worden geweigerd. De toegang kan weliswaar afhankelijk worden gesteld van de toestemming van de donor, maar deze mag zijn toestemming niet ten onrechte weigeren. Volgens het Gaskin-arrest moet de afweging van belangen door een onafhankelijke instantie worden beoordeeld. In de WDGKB is die rol in eerste instantie weggelegd voor de Stichting Donorgegevens.⁹⁷

⁹³ In art. 3 lid 5 WDGKB is daarom opgenomen dat art. 6:5 lid 1 aanhef en onder a Awb niet van toepassing is.

⁹⁴ *Kamerstukken II* 1993/94, 23207 nr.6 p. 20 .

⁹⁵ almanak.zboregister.overheid.nl/sites/min_bzk2/zbo.php?id=2180, omdat de Stichting niet hiërarchisch onder de Minister valt, gaat het om een ZBO.

⁹⁶ EHRM 7 juli 1989, serie A no. 160, NJ 659 (*Gaskin t. V.K.*).

⁹⁷ *Kamerstukken II* 1992/93, 23207 nr.3 p. 16.

Is de donor inmiddels overleden of onvindbaar en niet te achterhalen, dan wordt aan de naaste verwanten van de donor instemming gevraagd voor de verstrekking van die gegevens.⁹⁸ De naaste verwanten zijn de echtgenoot of geregistreerde partner, dan wel, mocht deze er niet zijn, de bloedverwant in eerste of tweede graad. Om deze toestemming sneller te kunnen krijgen, is het van belang de familie uit te leggen dat het verstrekken van deze gegevens geen afstammingsrechtelijke of erfrechtelijke gevolgen met zich meebrengt.⁹⁹ Weigeren de nabestaanden en blijft het kind bij zijn verzoek, dan zal er weer een toetsing plaats moeten vinden in de zin van artikel 3 lid 2 WDGKB, de belangen van de donor (niet van de verwanten!) worden dan getoetst tegen de belangen van het kind. Zijn de belangen van de overleden of onvindbare donor niet zwaarwegender dan de belangen van het kind, dan zullen de gegevens alsnog aan het kind worden verstrekt.¹⁰⁰

Er zijn al aanvragen om donorgegevens te ontvangen ingediend. Daarbij is een toename te zien in het aantal aanvragen om fysieke en sociale donorgegevens van ouders van donorkinderen, waarbij de bevruchting heeft plaatsgevonden na 1 januari 2004: van 9 in 2006, naar 35 in 2007 en 53 in 2008.¹⁰¹ Deze gegevens zouden volgens de Stichting allemaal verstrekt zijn aan de ouders. In 2008 heeft de Stichting één aanvraag om medische donorgegevens ontvangen van een huisarts. De Stichting beschikte echter niet over de gegevens van dit kind en heeft de huisarts doorverwezen naar de betreffende instelling. In het verslag staat niet hoe oud dit kind was en of het dus gegevens betrof van een kind, geboren vóór 2004. Omdat de Stichting in het jaarverslag zelf schrijft dat het donorregistratiesysteem nog niet optimaal werkt,¹⁰² is het moeilijk te constateren of de WDGKB een succes is voor de donorkinderen.

3.8 Jurisprudentie

Tot op heden is er over het opvragen van identificerende gegevens van de donor bij de Stichting één uitspraak gepubliceerd. Op 22 januari 2010 deed de

⁹⁸ Art. 3 lid 3 WDGKB.

⁹⁹ Van Raak-Kuiper 2007, p. 80.

¹⁰⁰ *Kamerstukken I* 2001/02, 23 207, nr. 201b p. 2.

¹⁰¹ Jaarverslag donorgegevens 2008, p. 8.

¹⁰² Jaarverslag donorgegevens 2008, p. 6.

rechtbank Groningen uitspraak in kort geding.¹⁰³ Twee vrouwen met een lesbische relatie wilden een tweede kind van een hen bekende donor. Daartoe heeft één van de vrouwen zich in 2002 laten insemineren, waarna een jongetje is geboren. Deze jongen had echter een andere huidskleur en zwarte krullen, waardoor het niet aannemelijk was dat de hen bekende donor de vader van dit kind was, maar een andere, waarschijnlijk Antilliaanse man. Door een fout in het ziekenhuis was bij het insemineren zaad van deze man gebruikt.

De vrouwen vorderden in kort geding van de gynaecoloog en van het ziekenhuis afgifte van de persoonsgegevens van de donor die de vermoedelijke biologische vader van het kind was, dan wel de persoonsgegevens van de vrouw voor wie de donor in het ziekenhuis was geweest. De gynaecoloog liet weten dat de bij hem bekende persoonsgegevens van de vrouw ter bewaring in de kluis van het ziekenhuis waren gelegd. Gynaecoloog en ziekenhuis hebben ter zitting toegezegd deze gegevens ter (mede)bewaring te geven aan de Stichting Donorregistratie Kunstmatige Bevruchting. Het ziekenhuis verklaarde niet te weten wie de donor was en beriep zich op zijn beroepsgeheim omtrent de gegevens van de vrouw. De rechtbank heeft aansluiting gezocht bij de WDGKB en de vordering uiteindelijk afgewezen omdat het spoedeisend belang ontbrak. Volgens de voorzieningenrechter was onvoldoende gebleken dat van de eiseressen niet gevergd kan worden de uitkomst van een (eventuele) bodemprocedure af te wachten. Het wachten is nu op de beschikking in de bodemprocedure bij de rechtbank. Het kind is nu 7 jaar oud. Zoals hierboven besproken worden de persoonsgegevens in het kader van de WDGKB pas verstrekt als het kind 16 jaar oud is en de donor daarmee schriftelijk heeft ingestemd.

Buiten donatie door een 'anonieme' zaaddonor via een officiële spermabank kan een vrouw zich natuurlijk ook wenden tot een bekende zaaddonor dan wel een donor zoeken, bijvoorbeeld via internet. In het volgende hoofdstuk zal worden ingegaan op de belangenconflicten die zich kunnen voordoen als gebruik wordt gemaakt van het zaad een bekende zaaddonor.

¹⁰³ Rb Groningen 22 januari 2010, *LJN* BL 0233.

4. De bekende zaaddonor

4.1 De belangen van de bekende zaaddonor

In lesbische relaties wordt ook wel gebruik gemaakt van sperma van een bekende donor. Deze zaaddonor is vaak een goede bekende uit de familie- of kennissenkring van de wensmoeder of geselecteerd via internet. De voordelen hiervan zijn dat de eigenschappen van de donor bekend zijn en soms wil de vrouw of de donor dat hij een kleine of grotere rol speelt in het leven van het kind. Het al dan niet (voldoende) afspreken van de grenzen kan leiden tot een belangenconflict. In dit hoofdstuk wordt daarom onderzoek gedaan naar de rechtspositie van de bekende zaaddonor en hoe het recht omgaat met mogelijke belangenconflicten.

Vond men in 1989 nog dat het donorschap misschien morele, maar geen juridische verplichtingen in het leven kan roepen,¹⁰⁴ tegenwoordig wordt daar in Nederland anders over gedacht. Hoe worden de belangen van de zaaddonor ten opzichte van de moeder en het kind gerespecteerd? Kan de donor zich daarbij beroepen op het EVRM?

4.2 De zaaddonor en artikel 8 EVRM

Niet alleen nationaal, maar ook internationaal hebben op het terrein van afstamming, en ook van zaaddonatie, belangrijke ontwikkelingen plaatsgehad. Het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) spreekt zich in artikel 2 uit tegen discriminatie naar geboorte of andere status. Bij de herziening van het Nederlandse afstammingsrecht in 1998 heeft het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens (EVRM) een belangrijke rol gespeeld. De lidstaten hebben op basis van dit verdrag de positieve verplichting om het mogelijk te maken dat een ieder de hem in het verdrag toegekende rechten kan uitoefenen. Het EVRM verbiedt in artikel 14 discriminatie 'on any ground such as (...) birth or other status' en in artikel 8 EVRM wordt het recht op respect voor 'family life' beschermd, waaruit onder meer kan voortvloeien dat familierechtelijke betrekkingen moeten kunnen worden

¹⁰⁴ Holtrust 1989, p. 15.

gevestigd,¹⁰⁵ zo ook tussen het kind en de bekende zaaddonor. Omdat het Europese Hof dit artikel steeds ruimer heeft uitgelegd, heeft het begrip ‘family life’, ofwel ‘nauwe persoonlijke betrekking’, een belangrijke plaats gekregen in het personen- en familierecht.¹⁰⁶

Voor het Marckx-arrest¹⁰⁷ heeft grote betekenis gehad voor het personen- en familierecht. Mevrouw Paula Marckx, een ongehuwde Belgische moeder, moest volgens het toen geldend recht haar kind erkennen, alvorens het kind in een familierechtelijke betrekking kon komen te staan met haar moeder en met verwanten van de moeder. In haar beschikking oordeelde het Europese Hof dat er sprake was van schending van artikel 8 alsmede van artikel 14 EVRM. Door deze uitspraak heeft het Europese Hof een belangrijke stap gezet inzake de erkenning van het familie- en gezinsleven buiten de in de wet geregelde rechtsfiguren.¹⁰⁸ Als er sprake is van ‘family life’ dan kan dat van belang zijn voor onder meer het recht op omgang of gezag.¹⁰⁹ Het Europese Hof heeft in haar uitspraak van 1 juni 2004 in de zaak Lebbink tegen Nederland gesteld dat relevante factoren om ‘family life’ vast te stellen zijn: de aard van de relatie tussen de natuurlijke ouders en de aangetoonde interesse in en betrokkenheid van de biologische vader bij het kind voor en na diens geboorte.¹¹⁰

De Hoge Raad heeft in zijn beschikking van 24 januari 2003 geoordeeld dat, indien de biologische vader ‘family life’ met zijn kind heeft, hij recht heeft op de bescherming die uit artikel 8 EVRM voortvloeit. Dit geldt ook voor een zaaddonor, ongeacht de wijze waarop deze relatie tot stand gekomen is.¹¹¹ In zijn uitspraak van 30 november 2007 heeft de Hoge Raad beslist dat de zaaddonor niet kan volstaan met het aantonen van biologisch vaderschap om in aanmerking te komen voor de beschermende werking van artikel 8 EVRM: hij moet daarnaast bijkomende omstandigheden aanvoeren, waaruit samen met zijn biologisch vaderschap een ‘family life’ moet blijken.¹¹² Deze bijkomende omstandigheden kunnen zich voordoen vóór de geboorte, ná de geboorte of vóór en ná de geboorte van het kind. Aan de zaaddonor wordt niet de eis gesteld dat het kind is geboren uit een relatie tussen de moeder en de

¹⁰⁵ Asser-de Boer 2006, nr. 691.

¹⁰⁶ Van Raak-Kuiper 2007, p. 85.

¹⁰⁷ EHRM 13 juni 1979, NJ 1980, 462 (*Marckx t. België*).

¹⁰⁸ Van Raak-Kuiper 2007, p. 85.

¹⁰⁹ Zie art. 1:377a BW voor omgang en art. 1:253t BW voor gezag.

¹¹⁰ EHRM 1 juni 2004, NJ 2004, 667 (*Lebbink t. Nederland*).

¹¹¹ HR 24 januari 2003, LJV AF0205.

¹¹² HR 30 november 2007, LJV BB 9094.

biologische vader die voldoende op een lijn te stellen is met het huwelijk.¹¹³ Ter bescherming van de zaaddonor ziet de Hoge Raad goede redenen om bij zaaddonatie door een aan de moeder bekende man geen al te strikte eisen te stellen aan het aannemen van een nauwe persoonlijke betrekking. Het is immers niet de bedoeling dat een naderhand ontstaan geschil tussen een bekende zaaddonor en de moeder over de rol die de donor in het leven van het kind zal vervullen, bij voorbaat, door niet-ontvankelijkheid, aan het oordeel van de rechter wordt onttrokken.¹¹⁴ Verder stelt de Hoge Raad dat ‘family life’, dat bestond bij de geboorte van het kind, niet verdwijnt door het enkele feit dat de moeder reeds vóór de geboorte het contact met de zaaddonor heeft verbroken. Tot slot overweegt de Hoge Raad dat het uitblijven van contact slechts in combinatie met andere zwaarwegende feiten¹¹⁵ de conclusie zal rechtvaardigen dat een eenmaal tot stand gekomen ‘family life’ heeft opgehouden te bestaan.¹¹⁶

In de zaak *Lebbink tegen Nederland*¹¹⁷ deed het Europese Hof uitspraak in een procedure waarin volgens het Hof sprake was van een verwekker met ‘family life’. Het Europese Hof vond de volgende factoren tezamen voldoende om van ‘family life’ te kunnen spreken: verzoeker was verwekker van het kind, het kind was geboren uit een echte relatie tussen hem en de moeder, deze relatie had drie jaar geduurd. Verzoeker had juridische stappen genomen om zijn relatie met het kind te formaliseren, hij was aanwezig bij de geboorte van het kind en had regelmatig voor haar gezorgd. In zijn uitspraak van 30 november 2007 heeft de Hoge Raad de reikwijdte van de uitspraak van het Europese Hof verruimd. De Hoge Raad merkte de reikwijdte van deze uitspraak aan als betrekking hebbend op de relatie van de *biologische vader* met het kind, waarbij van belang zijn de aard van de relatie tussen de moeder en de biologische vader en de aantoonbare belangstelling van de biologische vader voor het kind zowel vóór als ná de geboorte. Opmerkelijk is overigens wel dat het Europese Hof het in de zaak *Lebbink* heeft over de ‘natural father’ van het kind, terwijl de Hoge Raad spreekt van de ‘biologische vader’. Een zaaddonor is evident een biologische vader,

¹¹³ Zo ook Forder 2009, p. 14.

¹¹⁴ HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094, o.w. 3.4.1.

¹¹⁵ Analooq aan EHRM 10 april 2006, zaaknr. 14404/73 (*Cömert t. Denemarken*), in deze zaak had de vader volgens het Europese Hof zijn recht op respect voor family-life verspeeld door incest met zijn dochter te plegen.

¹¹⁶ HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094, o.w. 3.4.3.

¹¹⁷ EHRM 1 juni 2004, *NJ* 2004, 667 (*Lebbink t. Nederland*).

niet duidelijk is echter hoe de term 'natural father' van het Europese Hof moet worden uitgelegd.¹¹⁸

De gelijkstelling tussen een verwekker met 'family life' en een zaaddonor met 'family life', waarbij de zaaddonor de mogelijkheid krijgt om in de bescherming die de verwekker aan artikel 8 EVRM kan ontleen te delen, heeft de Hoge Raad bevestigd in een beschikking van 11 april 2008.¹¹⁹ In deze beschikking overweegt de Hoge Raad dat uit de rechtspraak van het Europese Hof voortvloeit, dat er bij de beoordeling van een verzoek om een omgangsregeling te treffen in beginsel geen onderscheid mag worden gemaakt tussen de juridische en biologische vader. Hoewel de Hoge Raad het in deze beschikking iets anders formuleert dan in de beschikking van 30 november 2007, gaat het in essentie in beide beschikkingen om de gelijkstelling van de biologische vader met 'family life' en de juridische vader.

Tot slot, het is niet zeker dat het Europees Hof de door de Hoge Raad voorgestane verruimde toepassing van de uitspraak '*Lebbink*' onderschrijft. In de procedure *X.Y. en Z. tegen V.K.*¹²⁰ was het Europees Hof van oordeel dat verwekkerschap en donorschap, niet op één lijn staan. Het Europees Hof onderzocht in deze zaak of er 'common ground' bestaat tussen de lidstaten met betrekking tot de regeling van ouderschap tussen transseksuelen en de kinderen die zij opvoeden en heeft deze niet gevonden. Evenmin vond het Europees Hof 'common ground' bij de lidstaten wat de rechtspositie van zaaddonoren betreft. Deze vaststelling was fataal voor het verzoek in de zaak *X.Y. en Z.*

De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 30 november 2007 de begrippen verwekker en zaaddonor wèl onder een gemeenschappelijke noemer gebracht, wat ondernemend is te noemen.¹²¹ Het arrest is begrijpelijk in het licht van de ontwikkelingen in Nederland, onzeker echter is of het Europees Hof bereid zal zijn dezelfde weg in te slaan. Het Europees Hof heeft rekening te houden met de stand van zaken in 27 landen.¹²² Omdat de uitspraak *X.Y. en Z. tegen V.K.* dateert van 1997, kan deze hierover geen helderheid verschaffen.

¹¹⁸ Forder 2009, p. 16.

¹¹⁹ HR 11 april 2008, *LJN* BC3927.

¹²⁰ EHRM 22 april 1997, *NJ* 1998, 235.

¹²¹ Forder 2009, p. 17.

¹²² Forder 2009, p. 17.

4.3 Het omgangsrecht van de zaaddonor

Hoe oordeelt de Nederlandse rechter over het omgangsrecht van de zaaddonor? In een uitspraak van de Hoge Raad van 22 februari 1985¹²³ oordeelde de Hoge Raad dat een ieder van wie op grond van de omstandigheden van het geval moet worden aangenomen dat hij tot een kind in zodanige betrekking staat of heeft gestaan dat hij met dit kind een 'gezinsleven' heeft, in beginsel, wanneer het kind niet met hem samenwoont, gerechtigd is met het kind regelmatig omgang of althans contact te hebben. Daarbij maakt het niet uit of de betrekking tot het kind berust op een op huwelijk gebaseerd ouderschap, op een erkenning, op biologisch ouderschap of op een andere relatie die voor de toepassing van artikel 8 EVRM met de voorgaande op één lijn kan worden gesteld.

In een recentere beschikking heeft de Hoge Raad bepaald dat een zaaddonor als biologische vader op de voet van artikel 1:377f BW (oud)¹²⁴ gerechtigd kan zijn tot omgang met het kind.¹²⁵ Zoals in de vorige paragraaf beschreven, kon de biologische vader, om in aanmerking te komen voor de beschermende werking van artikel 8 EVRM, niet volstaan met het aantonen van het biologisch vaderschap, maar moest hij daarnaast bijkomende omstandigheden aanvoeren, waaruit een 'familie- en gezinsleven' moet blijken. In deze procedure waren de factoren:¹²⁶ de man was niet een willekeurige donor, maar bewust door de moeder gekozen als de vader voor haar kind. Ook de man had bewust voor deze vrouw gekozen als de moeder van zijn kind. Beiden hadden ten tijde van de bevruchting een goed contact en zagen elkaar vaak. Bovendien hadden zij het voornemen dit contact ook na de bevalling voort te zetten. Zij voorzagen namelijk beiden een functie van de man in het leven van de dochter, al verschilden zij van mening over de mate daarvan. En tot slot was het de bedoeling dat de man het kind zou gaan erkennen.¹²⁷ De bijkomende omstandigheden kunnen zich vóór de geboorte hebben voorgedaan, ná de geboorte of er kan sprake zijn van een combinatie van omstandigheden van vóór en ná.

'Family life' lijkt in de rechtspraak vrij snel te worden aangenomen, in de laatst genoemde zaak had de donor het kind nog maar één keer gezien. Een bekende donor zal, als deze trend zich voortzet waarbij zo snel 'family life' wordt aangenomen, terwijl

¹²³ HR 22 februari 1985, *NJ* 1986, 3.

¹²⁴ Thans art. 1:377a BW.

¹²⁵ HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094.

¹²⁶ HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094, r.o.3.1.

¹²⁷ HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094, r.o. 3.3.

er in feite niet veel meer is dan een biologische band, een behoorlijke kans maken om een omgangsregeling te realiseren.¹²⁸ In lijn van deze uitspraak is de uitspraak van de Hoge Raad van 11 april 2008.¹²⁹ In deze zaak overwoog de Hoge Raad dat uit de rechtspraak van het Europese Hof voortvloeit dat er bij de beoordeling van een verzoek om een omgangsregeling te treffen in beginsel geen onderscheid mag worden gemaakt tussen de juridische vader en de biologische vader.¹³⁰ De Hoge Raad anticipeerde daarbij op de afschaffing van artikel 1:377f BW en op de nieuwe redactie van artikel 1:377a BW, waaruit blijkt dat het kind recht op omgang heeft met zijn ouders en met degene die in een nauwe persoonlijke betrekking tot hem staat, tenzij er één of meerdere van de in dat artikel genoemde ontzeggingsgronden voordoen. Tegenwoordig geldt artikel 1:377a BW voor de bekende zaaddonor die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staat. Een omgangsverzoek zal in het algemeen op basis van de in dit artikel genoemde ontzeggingsgronden minder snel worden afgewezen.¹³¹

Voorstelbaar is dat het kind zelf niet weet wie zijn vader is en de vader nog nooit gezien heeft. Wordt het omgangsrecht dan toch toegekend? De rechtbank Arnhem heeft op 1 september 2009¹³² in een tussenbeslissing geoordeeld dat de vader weliswaar ontvankelijk is in zijn verzoek, maar dat zij de beslissing aanhoudt. Uitgangspunt voor de rechtbank is dat de minderjarige bekend is met zijn of haar afkomst. De Raad van de kindbescherming moet nu eerst een onderzoek instellen naar de (on)mogelijkheden van omgang tussen de verzoeker en de minderjarige, waarbij een belangrijk aandachtspunt is dat er geen statusvoorlichting heeft plaatsgevonden.

4.4 De erkenning van een kind door de bekende zaaddonor

De bekende zaaddonor kan de wens hebben een grotere rol in het leven van het kind te spelen en een familierechtelijke betrekking tussen hem en het kind tot stand

¹²⁸ Zo ook Van Raak-Kuiper 2008, p. 4.

¹²⁹ HR 11 april 2008, *LJN* BC3927.

¹³⁰ De Hoge Raad baseert deze uitspraak op de wetsgeschiedenis van de Wet voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding, die op haar beurt te herleiden is tot de uitspraak *Sahin t. Duitsland* EHRM 8 juli 2003, *NJ* 2004, 136.

¹³¹ Van Raak-Kuiper 2008, p. 4.

¹³² Rb Arnhem 1 september 2009, *LJN* BK0421.

willen brengen, bijvoorbeeld via erkenning.¹³³ Zo'n erkenning hoeft geen probleem te zijn als de man aan de vereisten voldoet, gesteld in artikel 1:204 BW, het kind niet al twee ouders heeft en de moeder bereid is toestemming te geven tot erkenning. Maar wat als de moeder weigert haar toestemming te geven, is de erkenner dan kansloos? Op grond van artikel 1:204 lid 3 BW kan de verwekker de rechter om vervangende toestemming tot erkenning verzoeken.¹³⁴ De rechtbank bekijkt daarbij of de vervangende toestemming de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met het kind of de belangen van het kind niet zou schaden.

De Hoge Raad heeft in 2001 bepaald dat hiervoor niet vereist is dat de verwekker 'family life' in de zin van artikel 8 EVRM met het kind heeft.¹³⁵ Uitgangspunt is dat zowel de verwekker als het kind er aanspraak op heeft dat hun relatie rechtens wordt erkend als een familierechtelijke betrekking, omdat daarmee wordt bevorderd dat het kind weet wie zijn vader is.¹³⁶ Vervolgens heeft de Hoge Raad in een beschikking in 2003¹³⁷ het onjuist geacht dat een louter biologische vader (de zaaddonor) door de wettelijke beperking dat hij niet de verwekker is, bij voorbaat niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in zijn verzoek vervangende toestemming voor de erkenning te verlenen. Als de bekende zaaddonor kan aantonen 'family life' te hebben (gehad), kan de rechter de zaaddonor ontvankelijk verklaren in zijn verzoek. Op verzoek van de zaaddonor met 'family life' zal de rechter vervangende toestemming voor de erkenning verlenen indien de moeder geen enkel rechtens te respecteren belang heeft bij haar weigering de toestemming te verlenen, aldus de Hoge Raad.¹³⁸

¹³³ Van Raak-Kuiper 2007, p. 116.

¹³⁴ Ook de toestemming van het kind zou vervangen kunnen worden door de rechtbank, art. 1:204 lid 3 BW.

¹³⁵ HR 16 februari 2001, *LJN* AB0033.

¹³⁶ HR 16 februari 2001, *LJN* AB0033, r.o.3.4.

¹³⁷ HR 24 januari 2003, *LJN* AF0205 (Vervangende toestemming zaaddonor), dit betreft de zaaddonor die we al in par. 4.3 tegenkwamen waar deze persoon om een omgangsregeling met het door zijn zaad verwekte kind verzocht, het vervolg op deze uitspraak tussen deze zaaddonor en de moeder en mee-moeder volgde op 21 april 2006, *LJN* AU9726, welke uitspraak in par. 4.5 van de scriptie besproken zal worden.

¹³⁸ De Hoge Raad overwoog in deze procedure (r.o. 3.6) dat de stukken van het geding geen andere conclusie toelieten dan dat de vrouw een –door de man niet weersproken- rechtens te respecteren belang bij haar weigering toestemming tot erkenning te verlenen had, zodat van misbruik door de moeder van haar bevoegdheid tot weigering van toestemming geen sprake was. De moeder en haar levensgezellen streefden er namelijk naar om samen juridische ouders van het kind te worden, waartoe de levensgezellen van de moeder het kind wilde adopteren. .

4.5 De adoptieaanvraag door de mee-moeder

Aan de (bekende) zaaddonor is door de wetgever in boek 1 BW geen rechtspositie toegekend, -om een recht op te eisen dient hij tenminste verwekker te zijn- behalve in de adoptieprocedure. Een adoptie moet ten eerste in het kennelijk belang van het kind zijn én het kind moet niets meer van zijn ouders in de hoedanigheid van ouder te verwachten hebben.¹³⁹ Volgens de Memorie van Toelichting moet onder ouder worden begrepen zowel de juridische ouder als de biologische ouder. Dit betekent dat onder omstandigheden ook de bekende donor, waarmee een bekende donor met 'family life' wordt bedoeld, door de rechter opgeroepen zal moeten worden om over de voorgenomen adoptie te worden gehoord.¹⁴⁰

In de in de vorige paragraaf besproken beschikking was de bekende zaaddonor met 'family life' ontvankelijk in zijn verzoek om vervangende toestemming voor erkenning. Echter, de vervangende toestemming werd door de rechtbank uiteindelijk niet verleend, omdat de moeder een rechtens te respecteren belang had om haar toestemming te weigeren. De moeder wilde namelijk met de mee-moeder de rechtbank verzoeken adoptie door de mee-moeder van het kind uit te spreken. De bekende zaaddonor¹⁴¹ had te kennen gegeven niet met het verzoek tot adoptie in te stemmen. Het Hof oordeelde dat, omdat tussen de bekende zaaddonor en het kind 'family life' in de zin van artikel 8 EVRM bestond, de man het door artikel 798 Rv vereiste rechtstreeks belang had om zich te verzetten tegen de adoptie. Omdat de man stelde dat hij een rol wilde en kon spelen in het leven van de dochter -maar waar hij vooralsnog weinig ruimte voor kreeg van de moeder en de mee-moeder- was het Hof van oordeel dat niet gezegd kon worden dat het kind niets meer van de man in zijn hoedanigheid van ouder had te verwachten, één van de vereisten van artikel 1:227 BW. Het Hof wees het verzoek tot adoptie daarom af en de Hoge Raad heeft het cassatieberoep van de moeders tegen deze uitspraak verworpen.¹⁴²

Uit de behandelde uitspraken, die alle betrekking hadden op dezelfde (bekende) zaaddonor, komt het volgende beeld naar voren: het kind mocht niet erkend worden door de zaaddonor, niet geadopteerd worden door de mee-moeder en de zaaddonor kreeg geen recht gekregen op omgang met het kind. Dit leidde tot de impasse dat dit kind alleen in familierechtelijke betrekking tot zijn biologische moeder

¹³⁹ Art. 1:227 lid 3 BW.

¹⁴⁰ *Kamerstukken II* 1995/96, 24649, nr. 3 p.15-16..

¹⁴¹ Dit is dezelfde zaaddonor die in par. 4.3 (omgang) en in par. 4.4 (erkenning) al ter sprake is geweest.

¹⁴² HR 21 april 2006, *LJN AU 9726* (Adoptie en zaaddonor).

bleef staan. Voor deze impasse is vooralsnog geen uitweg als de belangen van de zaaddonor en de moeders botsen.

Een ander voorbeeld van de impasse die kan ontstaan, deed zich onlangs voor bij de rechtbank van Almelo. Deze rechtbank heeft een adoptieverzoek door een mee-moeder afgewezen omdat er niet was voldaan aan alle vereisten als vermeld in artikel 1:227 BW.¹⁴³ In deze rechtszaak was de grootvader¹⁴⁴ van het kind de bekende zaaddonor. Omdat de verzoekster en haar echtgenote op hetzelfde adres woonden als de man (opa) en de man ter zitting had aangegeven dat hij in de toekomst wel oppaswerkzaamheden zou verrichten, een goede en hechte band met zijn (klein)kind zou opbouwen en de man en de minderjarige elkaar in de toekomst bijna dagelijks zouden zien, kon niet gezegd worden dat de minderjarige niets meer van de man als ouder te verwachten had. Ondanks dat de grootvader had verklaard in te stemmen met het adoptieverzoek van de mee-moeder. Deze familie -let wel, waarin de grootvader zich niet verzet tegen de adoptie!- zal moeten wachten op een hopelijk voor hen gunstige wetswijziging. De aanzet van deze wetswijziging is inmiddels gegeven en zal in hoofdstuk 5 worden behandeld.

De mogelijkheid bestaat dus dat de bekende donor een rol in het leven van zijn kind wil blijven spelen en het kind erkent. Maar wat als hij verder geen contact met het kind wil, laat staan wenst mee te betalen aan de opvoeding van het kind. Kan de moeder dan bewerkstelligen dat hij wel degelijk meebetaalt?

4.6 Een vaderschapsactie op grond van artikel 1:394 BW door de moeder

De onderhoudsverplichting jegens het kind is voor de verwekker geregeld in artikel 1:394 BW. In de wetsgeschiedenis van de herziening van het afstammingsrecht¹⁴⁵ schreef de staatssecretaris dat jegens een verwekker een onderhoudsplicht kan worden vastgesteld en dat een donor niet onderhoudsplichtig is jegens het kind, zonder daarbij onderscheid te maken tussen onbekende, bekende en 'goed bekende' donoren. De Boer reageerde hierop met het verzoek wel onderscheid te maken tussen een -in die tijd nog- 'anonieme' zaaddonor en een bekende

¹⁴³ Rb Almelo, 16 november 2009, *LJN* BK3745.

¹⁴⁴ de grootvader van de kant van de mee-moeder

¹⁴⁵ *Kamerstukken I* 1997/98, 24 269, nr.11d, p. 1-2.

zaaddonor en hij brak een lans om de bekende zaaddonor ook alimentatieplichtig te maken, in ieder geval indien de moeder onvoldoende draagkrachtig is.¹⁴⁶

In een zaak die speelde bij het Gerechtshof Leeuwarden¹⁴⁷ wilde een vrouw, die zwanger was geworden na haar echtscheiding door kunstmatige inseminatie met het zaad van haar ex-echtgenoot, haar ex aanspreken om mee te betalen aan de kosten van de verzorging en opvoeding van haar minderjarige dochter. Het hof besliste echter dat zij niet ontvankelijk was in haar verzoek, omdat de man slechts de donor was en niet de verwekker. In deze zaak was het verschil tussen een zaaddonor en verwekker voor de rechter dus essentieel. Dat deze man een bekende donor was en wellicht 'family life' met dit kind had, deed voor de rechter niet ter zake.

Sommige bekende zaaddonoren denken hun positie goed geregeld te hebben door het opmaken van een onderhandse donorovereenkomst. In een rechtszaak betreffende een vaderschapsactie op grond van artikel 1:394 BW bleek dit toch niet het geval te zijn. De vrouw, moeder van een in 2002 geboren dochter, had bij de rechtbank verzocht dat de man zou bijdragen in de kosten van verzorging en opvoeding van de dochter. Zij had gesteld dat zij met de man een lat-relatie had en dat uit deze lat-relatie, na gemeenschap van partijen, de dochter is geboren. De man had echter verklaard dat hij slechts zaaddonor was en had een donorovereenkomst overgelegd die hij met de moeder zou hebben gesloten in september 2001. De vrouw bestreed dat zij een donorovereenkomst met de man had gesloten. Zij had de echtheid van de door de man in kopie overgelegde donorovereenkomst en van haar daarop geplaatste handtekening betwist (art. 159 lid 2 Rv). De man kon niet gemotiveerd betwisten dat hij de biologische vader was op grond van het feit dat hij als spermadonor was opgetreden. Vanwege de uitkomst van het DNA-onderzoek en het feit dat de man er niet in geslaagd was aan te tonen dat de dochter op niet-natuurlijke wijze was verwekt, gold hij voor het Hof als de verwekker in de zin van artikel 1:394 BW en was hij jegens het kind onderhoudsplichtig. De Hoge Raad was het met het Hof eens en verwierp het cassatieberoep.¹⁴⁸ Dit zou waarschijnlijk niet zijn gebeurd als de donorovereenkomst bij de notaris in de vorm van een authentieke akte was gegoten.¹⁴⁹

¹⁴⁶ De Boer 1997, p. 1762.

¹⁴⁷ Hof Leeuwarden 11 juni 2003, *LJN* AG0212.

¹⁴⁸ HR 26 juni 2009, *LJN* BH2250.

¹⁴⁹ Nuintinck 2009, p. 564. Volgens art. 157 lid 2 Rv levert een authentieke of onderhandse akte ten aanzien van de verklaring van een partij omtrent hetgeen de akte bestemd is ten behoeve van de wederpartij te bewijzen, tussen de partijen dwingend bewijs op van de waarheid van die verklaring, tenzij dit zou kunnen leiden tot een rechtsgevolg dat niet ter vrije bepaling van partijen staat.

5. De toekomst van het lesbisch ouderschap

5.1 Het onderzoek van de Commissie Kalsbeek

In hoofdstuk 2 is aan de orde geweest dat in lesbische relaties de mee-moeder alleen via adoptie in een familierechtelijke betrekking tot het kind van de partner kan komen te staan. Het in 2006 ingediende wetsvoorstel 30 551¹⁵⁰ 'adoptie door homoparen' beoogde de adoptiebepalingen te versoepelen; de mee-moeder kon ingevolge dit wetsvoorstel ook al vanaf het tijdstip van geboorte van het kind door adoptie juridisch moeder worden. Hoewel dit een stap in de goede richting was, ging dit voor een Kamermeerderheid niet ver genoeg. Via de motie van Pechtold van 18 januari 2007¹⁵¹ werd verzocht het wetsvoorstel 30 551 uit te breiden met de mogelijkheid tot juridisch ouderschap van rechtswege dan wel door erkenning ten aanzien van kinderen die geboren worden bij een lesbisch paar. De minister stelde een commissie in, de Commissie Kalsbeek, en gaf deze commissie de opdracht om te onderzoeken op welke andere wijze dan door adoptie, zoals in het wetsvoorstel voorgesteld, het ouderschap van de mee-moeder op eenvoudige wijze kan worden verkregen.¹⁵² Al een paar maanden na haar instelling heeft de commissie aan de minister gerapporteerd.

In het onderzoek van de Commissie Kalsbeek is het belang van het kind als belangrijkste uitgangspunt genomen, daarnaast hanteerde men als uitgangspunt dat gelijke gevallen gelijk behandeld dienen te worden.¹⁵³ De conclusie van de Commissie is dat er twee mogelijkheden bestaan: erkenning door de mee-moeder bij niet gehuwde lesbische ouders en het van rechtswege ouder worden van de mee-moeder bij gehuwde lesbische ouders¹⁵⁴ of, indien er sprake is van een huwelijk, de mee-moeder niet van rechtswege ouder te laten worden, maar om erkenning staande huwelijk te introduceren. Dit geeft de ouders de keuzemogelijkheid om de mee-moeder dan wel de biologische vader het kind te laten erkennen. De Commissie is van mening dat het in ieder geval voor de mee-moeder mogelijk moet zijn om het kind te erkennen, waarbij

¹⁵⁰ Wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met verkorting van de adoptieprocedure en wijziging van de Wet opneming buitenlandse kinderen ter adoptie in verband met adoptie door echtgenoten van gelijk geslacht tezamen. Wet van 24 oktober 2008, *Stb.* 425, in werking getreden op 1 januari 2009.

¹⁵¹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 800 VI, nr. 60.

¹⁵² *Kamerstukken II* 2006/07, 30 551, nr. 9.

¹⁵³ Commissie Kalsbeek 2007, p. 9.

¹⁵⁴ Commissie Kalsbeek 2007, p. 9.

dus de bescherming van het sociale ouderschap de grondslag vormt van het moederschap. Van oudsher kan immers ook de man die niet de verwekker is, het kind erkennen.¹⁵⁵

De Commissie heeft zich niet uitgelaten of ouderschap van rechtswege mogelijk moet zijn indien het lesbische paar gehuwd is, zij vindt dit een rechtspolitieke keuze welke zij ter beoordeling overlaat aan de wetgever.¹⁵⁶ Tot slot heeft de Commissie geadviseerd aan de moeder en het kind de mogelijkheid te geven het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk te laten vaststellen, wanneer de mee-moeder weigert het kind te erkennen, nadat zij samen met de moeder besloten had een gezin te vormen.¹⁵⁷

In het voorstel van de Commissie Kalsbeek heeft een biologische vader bij erkenning door de mee-moeder een minder sterke positie dan in de huidige adoptie-procedure.¹⁵⁸ Bij een erkenning door de mee-moeder wordt geen toestemming van de biologische vader verlangd, terwijl de adoptie alleen plaatsvindt indien vaststaat en voor de toekomst redelijkerwijs te voorzien is dat het kind niets meer van zijn ouder (waaronder de zaaddonor met 'family life') als ouder te verwachten heeft. Bij erkenning door de mee-moeder heeft de verwekker of de zaaddonor met 'family life' alleen in uitzonderlijke gevallen de mogelijkheid de door de mee-moeder reeds verrichte erkenning aan te tasten, om vervolgens vervangende toestemming aan de rechter te verzoeken. De Commissie vindt dit echter geen probleem, zij stelt voorop dat er meestal geen problemen zijn tussen het lesbische paar en de biologische vader.¹⁵⁹

Weigert de moeder toestemming voor de erkenning te geven aan de mee-moeder, dan geeft de Commissie de wetgever in overweging aan te sluiten bij artikel 1:204 lid 3 BW. Volgens dit artikel heeft de verwekker van het kind de mogelijkheid vervangende toestemming te vragen aan de rechtbank als de moeder weigert toestemming tot erkenning te geven. De levensgezel van de moeder die ingestemd heeft met een daad, die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, heeft deze mogelijkheid niet. De Commissie geeft in overweging deze constructie mogelijk te maken voor de mee-moeder en/of voor de levensgezel van de moeder die

¹⁵⁵ Art. 1:199 BW e.v..

¹⁵⁶ Commissie Kalsbeek 2007, p. 45.

¹⁵⁷ Commissie Kalsbeek 2007, p. 30.

¹⁵⁸ Commissie Kalsbeek 2007, p. 29.

¹⁵⁹ Commissie Kalsbeek 2007, p. 29.

ingestemd heeft met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad.¹⁶⁰

Als het kabinet het rapport op hoofdlijnen volgt groeien de artikelen 1:198 en 1:199 BW dus naar elkaar toe.¹⁶¹

Ook de mogelijkheid dat de moeder of het kind het ouderschap van de meemoeder wil aantasten is bekeken door de Commissie. Naar huidig recht kan het kind het vaderschap ontkennen als de man niet de biologische vader van het kind is, zodat het kind de weg kan vrijmaken voor het vestigen van familierechtelijke betrekkingen met bijvoorbeeld zijn biologische ouder. Volgens de Commissie moet het kind geboren uit een huwelijk van een lesbisch paar deze mogelijkheid eveneens kunnen benutten.¹⁶² Ontkenning is mogelijk omdat de vrouwelijke partner van de moeder niet de biologische ouder van het kind is.¹⁶³ Analoog aan artikel 1:200 lid 2 en 3 BW kan het moederschap niet door de moeders ontkend worden als de moeders gezamenlijk gekozen hebben voor het moederschap. Mogelijke uitzondering kan zijn als de biologische moeder gelogen heeft over de persoon van de verwekker analoog aan artikel 1:200 lid 4 BW.¹⁶⁴

Ondanks dat de Commissie het belang van het kind als uitgangspunt neemt, is zij kort over het achterhalen van de identiteit van de biologische ouder. De Commissie is weliswaar van mening dat kinderen in beginsel recht hebben op status- en afstammingsinformatie, maar tegelijkertijd schrijft zij dat niet valt in te zien waarom voor lesbische paren in een verplichting moet worden voorzien om de identiteit van de biologische vader te laten vastleggen, terwijl deze verplichting voor heteroseksuele paren niet geldt. Of het überhaupt wenselijk en uitvoerbaar is om alle juridische ouders die niet tevens biologische ouders zijn van het kind te verplichten om het kind te informeren over de identiteit van de biologische ouder, vindt zij buiten de reikwijdte van haar opdracht vallen.¹⁶⁵

¹⁶⁰ Commissie Kalsbeek 2007, p. 31.

¹⁶¹ Volgens de Commissie zal dan art. 1:198 BW als volgt moeten luiden: Moeder van een kind is de vrouw uit wie het kind is geboren of die het kind heeft geadopteerd of die op het tijdstip van de geboorte van het kind met de vrouw uit wie het kind is geboren, is gehuwd. Het laatste deel van dit artikel is dan analoog aan art. 1:199 aanhef en onder a BW.

¹⁶² Zie art. 1:200 BW, waarin de termijn voor het kind is: binnen drie jaar nadat het met het feit dat de man niet de biologische vader is bekend is geworden, was dit gedurende de minderjarigheid, dan tot uiterlijk drie jaren nadat het kind meerderjarig is geworden.

¹⁶³ Art. 1:200 lid 1 BW.

¹⁶⁴ Commissie Kalsbeek 2007, p. 35.

¹⁶⁵ Commissie Kalsbeek 2007, p. 29-30.

Tot slot, de Commissie heeft ook gekeken hoe het mee-moederschap in andere landen is geregeld, zoals in Zweden, maar vindt aansluiting bij dit stelsel niet wenselijk.¹⁶⁶ Om duidelijk te maken waarom de Commissie aansluiting niet wenselijk vindt zal in de volgende paragraaf onderzocht worden hoe het mee-moederschap in Zweden geregeld is.

5.2. Een kijkje over de grenzen: mee-moederschap in Zweden

In Zweden is mee-moederschap alleen mogelijk als het kind is verwekt met zaad van een onbekende donor.¹⁶⁷ De mee-moeder wordt, wanneer zij met de moeder samenwoont of met wie zij een partnerschap heeft geregistreerd, en schriftelijk toestemming heeft gegeven tot de kunstmatige verwekking van het kind, beschouwd als de ouder van het kind. Haar juridische ouderschap moet dan worden gevestigd door erkenning of gerechtelijke vaststelling van het moederschap.¹⁶⁸ Is het kind verwekt met het zaad van een bekende donor, dan wordt het vaderschap van de donor vastgesteld. Deze regeling werd ingevoerd bij wet SFS 2005: 434 en trad in werking op 1 juli 2005.¹⁶⁹

Deze regeling hield in de openstelling van kunstmatige voortplantings-behandelingen met zaad van een 'anonieme' donor voor twee vrouwen samen.¹⁷⁰ Voor die tijd was dit slechts voor heteroseksuele paren mogelijk. Door deze openstelling kunnen vrouwen in een daartoe aangewezen Zweeds ziekenhuis een behandeling krijgen, zodat wordt gegarandeerd dat het kind na verloop van tijd nog informatie over zijn genetische oorsprong kan terugvinden. Men ging ervan uit dat wanneer het kind verwekt wordt met donorzaad van een *bekende* donor, het niet onwaarschijnlijk is dat deze donor een rol gaat spelen in het leven van het kind. Het werd dan niet onredelijk geacht dat alleen deze man de juridische vader van het kind zou kunnen worden door middel van erkenning dan wel gerechtelijke vaststelling van het vaderschap. Verder wilde men voorkomen dat vrouwen een behandeling in het buitenland zouden ondergaan, omdat dan de mogelijkheden voor het kind om informatie te krijgen over

¹⁶⁶ Commissie Kalsbeek 2007, p. 38.

¹⁶⁷ Zweedse wetgeving in het Zweeds via <www.riksdagen.se>, Art. 1:9 Föräldrabalk (FB), ouderschapswet. Saarloos, p. 4.

¹⁶⁸ Art. 1:9 jo 1:3 FB. Saarloos 2007, p. 4.

¹⁶⁹, ingevoerd bij wet SFS 2005:434, in werking getreden op 1 juli 2005, bron: <62.95.69.15/sfs/sfst_form.html>, invoeren: 2005:434. Saarloos 2007, p.4.

¹⁷⁰ Regeringens proposition 2004/05:137, 'Assisterad befruktning och föräldraskap', p. 21., <riksdagen.se/Webbnav/index.aspx?nid=37&dok_id=GS03137>. Saarloos 2007, p. 4.

zijn of haar genetische achtergrond drastisch gereduceerd worden. Ondergaat een vrouw wel een behandeling in het buitenland of wanneer een vrouw zichzelf insemineert of wordt geïnsemineerd buiten een daartoe aangewezen Zweeds ziekenhuis, dan dient naar Zweeds recht het vaderschap van de genetische vader vastgesteld te worden.¹⁷¹ Op deze wijze heeft de Zweedse regering het ouderschap in lesbische relaties geregeld via het afstammingsrecht.

De Commissie Kalsbeek meent dat aansluiting bij dit stelsel niet wenselijk is, omdat in dit Zweedse stelsel wordt aangesloten bij het gegeven dat de vrouwen gebruik hebben gemaakt van kunstmatige bevruchtingstechnieken die, om de moeder het juridisch ouderschap te kunnen geven, uitsluitend mogen plaatsvinden in een daartoe aangewezen ziekenhuis.¹⁷²

Het rapport van de Commissie is op 31 oktober 2007 aan de minister overhandigd.

5.3. De reactie van de minister: nader onderzoek

De Minister heeft gereageerd op het onderzoek van de Commissie Kalsbeek met de melding dat hij voornemens is te regelen dat lesbische partners die een huwelijk met elkaar zijn aangegaan en gebruik hebben gemaakt van een 'anonieme' donor, beiden van rechtswege de juridische moeder van het kind worden.¹⁷³ Wel vond hij dat nader onderzoek moest worden gedaan naar de juridische positie van de bekende donor met 'family life' en de rechten van het kind met betrekking tot zijn afstammingsgegevens in het licht van het EVRM en IVRK.¹⁷⁴

Dit onderzoek is verricht door Forder hetgeen op 2 februari 2009 resulteerde het rapport 'Erkenning door de vrouwelijke partner van de moeder'.¹⁷⁵ In het rapport staat een aantal aanbevelingen.

Ten eerste wordt voorgesteld de gegevens van de biologische vader op te nemen in de geboorteakte van het kind, in die gevallen dat duidelijk is dat de

¹⁷¹ Regeringens proposition 2004/05:137, 'Assisterad befruktning och färlädraskap', p. 44, <riksdagen.se/Webbnav/index.aspx?nid=37&dok_id=GS03137>. Saarloos 2007, p. 4.

¹⁷² Commissie Kalsbeek 2007, p. 38.

¹⁷³ *Kamerstukken II*, 2007/08, 30 551, nr. 22, p. 1; *Kamerstukken I*, 2007/08, 30 551, nr.E, p.3.

¹⁷⁴ *Kamerstukken II*, 2007/08, 30 551, nr. 22, p. 1; *Kamerstukken I*, 2007/08, 30 551, nr.E, p.3.

¹⁷⁵ Forder 2009.

biologische vader een ander persoon is dan de erkenner. Bij de geboorteaangifte van elk kind zou de ambtenaar burgerlijke stand moeten vragen om de persoonsgegevens van de biologische vader en vervolgens deze op de hoogte brengen van het feit dat een melding van opname van de gegevens op de geboorteakte is geplaatst. Als deze laatste hiermee niet akkoord gaat, moet vervolgens het geschil aan de rechter worden voorgelegd. Reageert de vermoedelijke biologische vader niet dan kan de melding onbetrouwbaar zijn en de afstammingsgegevens van het kind illusoir maken.¹⁷⁶ In de aanbeveling wordt echter niet aangegeven wat in dat geval zou moeten gebeuren.

De tweede aanbeveling betreft de positie van de bekende donor met 'family life' in het licht van het EVRM. 'Family life' wordt relatief snel aangenomen waar moeder(s) en zaaddonor de intentie hadden om de donor een rol te laten spelen in het leven van het kind.¹⁷⁷ Wat betreft de gevolgen die het bestaan van 'family life' zou moeten hebben voor de bekende donor in het afstammingsrecht, wordt in het rapport aanbevolen de bekende donor met 'family life' minstens zoveel bescherming te geven als de verwekker met 'family life',¹⁷⁸ zowel met betrekking tot de mogelijkheid om vervangende toestemming tot erkenning te verzoeken¹⁷⁹ als met betrekking tot de mogelijkheid een door een derde gedane erkenning te laten vernietigen indien de donor niet in de gelegenheid is geweest om tijdig een verzoek om vervangende toestemming in te dienen.¹⁸⁰

Naar aanleiding van beide rapporten heeft Vonk de mogelijkheid geopperd dat er juridisch meer dan twee ouders kunnen zijn. Wordt dit niet opgenomen in het nieuwe afstammingsrecht dan moet er dus een keuze gemaakt worden.¹⁸¹ Zijn de partijen het met elkaar eens, dan kunnen betrokkenen zelf een keuze maken. Zijn partijen het niet eens met elkaar, dan zal volgens Vonk een keuze gemaakt moeten worden tussen de mee-moeder en de bekende donor. Een van de vereisten van zo'n regeling is volgens haar dat deze conflictdempend is.¹⁸² Eerder heeft Hoksbergen in een artikel al getwijfeld of het in het belang van het kind is om de juridische positie van de mee-moeder gemakkelijker te maken. Hij is, evenals Forder, van mening dat de identiteit van de biologische vader verplicht dient te worden vastgelegd. De biologische vader en

¹⁷⁶ Forder 2009, p. 81.

¹⁷⁷ Forder 2009, p. 5.

¹⁷⁸ Forder 2009, p. 34.

¹⁷⁹ Forder 2009, p. 26.

¹⁸⁰ Forder 2009, p. 44.

¹⁸¹ Vonk 2009, p. 4.

¹⁸² Vonk 2009, p. 4.

de biologische moeder behoren volgens hem fundamenteel tot de identiteit van het kind. Daar overheen te stappen is niet in het belang van het kind.¹⁸³

In december 2009 heeft de minister een conceptwetsvoorstel en een concept Memorie van toelichting tot Wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het ontstaan van het moederschap van rechtswege en de mogelijkheid van erkenning door de vrouwelijke partner van de moeder voor advies naar verschillende instanties gestuurd.¹⁸⁴ Het conceptwetsvoorstel is daarom het onderwerp van de volgende paragraaf.

5.4. Het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap

Dit conceptwetsvoorstel regelt dat de vrouwelijke partner van de moeder¹⁸⁵ de juridische ouder van een kind kan worden zonder dat daarvoor een gerechtelijke procedure vereist is. Daarmee voorkomt de regeling dat er een impasse ontstaat over de persoon van de tweede juridische ouder in die gevallen dat er tussen de moeders en de biologische vader onenigheid bestaat over wie de tweede juridische ouder van het kind moet zijn. Het juridisch ouderschap komt op deze wijze sneller tot stand.¹⁸⁶ De inhoud van het conceptwetsvoorstel wordt besproken in de volgende subparagrafen.

a. Mee-moederschap

In het conceptwetsvoorstel wil de wetgever het juridische mee-moederschap van de partner van de moeder van rechtswege laten ontstaan door huwelijk, als de moeder voor het ontstaan van de zwangerschap gebruik heeft gemaakt van een ‘anonieme’ zaaddonor.¹⁸⁷ De minister kiest hiervoor omdat het niet de intentie van een ‘anonieme’ zaaddonor is om een rol te gaan spelen in de verzorging en opvoeding van het kind en de moeders door het huwelijk aantonen een duurzaam verband met elkaar te hebben

¹⁸³ Hoksbergen 2008.

¹⁸⁴ justitie.nl/actueel/persberichten, in het persbericht staat niet naar welke instanties het conceptwetsvoorstel is verstuurd.

¹⁸⁵ In het wetsvoorstel duidt men de vrouwelijke partner aan als de duomoeder, ik blijf de term mee-moeder gebruiken, omdat ik één term wil blijven hanteren.

¹⁸⁶ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p.1, www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁸⁷ Art. 198 lid 1 aanhef en sub b (nieuw) BW zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

alsmede wederzijdse verplichtingen op zich hebben genomen.¹⁸⁸ Het gebruik van zaad van een ‘anonieme’ donor kan de moeder aantonen met een verklaring van de Stichting donorgegevens kunstmatige bevruchting.¹⁸⁹

Is staande het huwelijk van twee vrouwen gebruik gemaakt van het zaad van een bekende donor of is er een verwekker, dan ontstaat het ouderschap van de mee-moeder niet van rechtswege. Bij een bekende zaaddonor is het aldus de Memorie van toelichting wenselijk dat de moeder, de mee-moeder en de biologische vader onderling afspreken, wie van de twee het kind erkent, de mee-moeder dan wel de bekende zaaddonor (biologische vader).¹⁹⁰

Het voordeel van erkenning boven adoptie is dat het juridisch ouderschap buiten de rechter om tot stand komt, moeders hoeven niet meer de dure en omslachtige weg van adoptie te bewandelen. De impasse die ontstaat, omdat de moeder weigert toestemming te geven aan de bekende donor en de bekende donor op zijn beurt voorkomt dat de mee-moeder door adoptie de juridische ouder wordt, zoals in hoofdstuk 4 besproken, wordt hiermee dan doorbroken. In het conceptwetsvoorstel is het in beginsel de moeder die besluit wie door erkenning de tweede juridische ouder van het kind wordt.¹⁹¹ Geeft de moeder aan de bekende zaaddonor geen toestemming, dan kan deze zich tot de rechtbank wenden om vervangende toestemming te verzoeken.¹⁹²

b. Versterking positie zaaddonor met ‘family life’

In het conceptwetsvoorstel krijgt de zaaddonor met ‘family life’ door aanvulling van artikel 1:204 lid 3 BW het recht aan de rechter te verzoeken om vervangende toestemming voor erkenning.¹⁹³ Het feit dat hij èn de biologische vader is èn met het kind een ouder-kind relatie heeft, rechtvaardigt dat hij de rechter kan verzoeken om een juridische bevestiging van deze biologische en sociale werkelijkheid. De positie

¹⁸⁸ Conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 3. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/61.

¹⁸⁹ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 6. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹⁰ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 3. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹¹ Art. 204 lid 1 aanhef en sub c BW.

¹⁹² Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 8. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹³ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 4. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

van deze zaaddonor wordt zo gelijk met die van de moeder.¹⁹⁴ Door de uitbreiding van artikel 1:204 lid 3 BW met de bekende zaaddonor met 'family life', kan de rechter een ruimere toets hanteren bij de beoordeling of de erkenning de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met het kind of de belangen van het kind zou schaden. De belangen van de zaaddonor worden hierbij zelfstandig in aanmerking genomen, zoals bijvoorbeeld de eventuele afspraken tussen de moeder en de zaaddonor.¹⁹⁵

De zaaddonor krijgt hierdoor niet alleen een betere positie bij zijn verzoek tot vervangende toestemming, de zaaddonor met 'family life' kan de rechter ook verzoeken de erkenning door de niet biologische ouder -man of vrouw- te vernietigen.¹⁹⁶

c. Gerechtelijke vaststelling van het ouderschap en alimentatieplicht

Naast de mogelijkheid voor de mee-moeder om het kind van haar partner te kunnen erkennen, wordt in dit conceptwetsvoorstel ook de gerechtelijke vaststelling van het ouderschap uitgebreid naar de mee-moeder. Immers, de mee-moeder heeft niet alleen rechten ten aanzien van het ouderschap, zij kan ook worden aangesproken op haar verplichtingen jegens het kind.¹⁹⁷ Hiermee wordt het belang van het kind gewaarborgd, het kan bijvoorbeeld relevant zijn in verband met aanspraken van erfrechtelijke aard dan wel voor levensonderhoud.¹⁹⁸ Vaststelling van het vaderschap van de bekende zaaddonor is niet mogelijk gemaakt. Een bekende zaaddonor wil niet zelf in alle gevallen het juridisch ouderschap op zich nemen en mag dan ook niet het risico lopen alimentatieplichtig te worden.¹⁹⁹

In het conceptwetsvoorstel wordt de vrouwelijke levensgezel van de moeder die heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, gelijkgesteld met de mannelijke levensgezel van de moeder die daarmee heeft

¹⁹⁴ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 4. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹⁵ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 9. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹⁶ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 9. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹⁷ Titel 1.11.4 (nieuw) BW zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

¹⁹⁸ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 4. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

¹⁹⁹ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 5. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

ingestemd.²⁰⁰ Zo wordt de vrouwelijke levensgezel alimentatieplichtig jegens het kind.²⁰¹

d. De ontkenning van het moederschap

In het conceptwetsvoorstel kan het moederschap van de mee-moeder dat tijdens het huwelijk van rechtswege ontstaat, evenals het vaderschap van een echtgenoot van een moeder, in een gerechtelijk procedure worden ontkend.²⁰² Ontkenning van het moederschap is alleen mogelijk als de moeder niet de vrouw is uit wie het kind is geboren. Dit moederschap kan ontkend worden door het kind, de moeder en de mee-moeder. Door deze ontkenning kan de juridische situatie en de biologische werkelijkheid betreffende afstamming met elkaar in overeenstemming worden gebracht. De mogelijkheden van de moeders hiertoe zijn beperkt. Evenals bij het vaderschap kan het moederschap niet worden ontkend door de moeders als de mee-moeder voor het huwelijk heeft kennis gedragen van de zwangerschap, noch als de mee-moeder heeft ingestemd met KID met zaad van een 'anonieme' donor. De moeders hebben in dit geval gezamenlijk voor een kind gekozen, alsmede voor de daarop volgende verantwoordelijkheid.²⁰³

De erkenning door de mee-moeder kan worden vernietigd, maar de mogelijkheden voor de moeders hiertoe zijn beperkt.²⁰⁴ Een erkenning geschiedt willens en wetens en daar kan niet lichtvaardig op terug worden gekomen. Ook het kind kan een verzoek tot vernietiging bij de rechter indienen tot uiterlijk drie jaar nadat hij meerderjarig is geworden. De voorwaarden voor vernietiging en de termijnen daarvoor zijn gelijk aan die voor een erkenner die niet de biologische vader van het kind is.²⁰⁵

Tot slot, de tekst van boek 1 BW wordt door dit conceptwetsvoorstel hier en daar sekseneutraal gemaakt door vervanging van het woord 'man' door 'persoon' en 'vaderschap' door 'ouderschap'.²⁰⁶

²⁰⁰ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 4. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁰¹ Op grond van 1:394 (nieuw) BW.

²⁰² Art. 1:202a (nieuw) BW, zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁰³ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 8. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁰⁴ Art. 1:205a (nieuw) BW, zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁰⁵ Zie art. 1:205 BW.

²⁰⁶ Nuytinck 2010, p. 8.

5.5 Reacties op het conceptwetsvoorstel

Op 15 maart 2010 sloot de reactietermijn op dit conceptwetsvoorstel. Ten tijde van het afronden van mijn scriptie zijn enige reacties op de website geplaatst.²⁰⁷ Over het algemeen is men positief over dit conceptwetsvoorstel, maar het kan beter.²⁰⁸ Volgens Eusman en de stichting Meer dan Gewenst²⁰⁹ is het grootste hiaat dat de mee-moeder er in het wetsontwerp bekaaid afkomt. Soms is zij van rechtswege de juridische moeder, soms mag zij erkennen, maar bij de erkenning is zij wel afhankelijk van de toestemming van de biologische moeder. In het conceptwetsvoorstel is niet voorzien in de mogelijkheid voor de mee-moeder, hetgeen wel voor de zaaddonor met 'family life' geldt, om een verzoek bij de rechtbank in te dienen tot vervangende toestemming voor erkenning, terwijl ze wel kan worden geconfronteerd met een actie tot gerechtelijke vaststelling van haar ouderschap en zij onderhoudsplichtig is jegens het kind.

Vonk²¹⁰ schrijft in haar reactie dat wat haar betreft het kind ook de mogelijkheid moet krijgen het juridisch vaderschap van de bekende donor met 'family life' gerechtelijk vast te laten stellen, gezien het feit dat deze donor ook om vervangende toestemming tot erkenning kan verzoeken. Tevens mist zij een regeling omtrent het recht op afstammingskennis van het kind in geval er gebruik is gemaakt van een bekende donor.

Forder vindt het schrijnend voor een mens om van afstammingsinformatie verstoken te zijn. Zij vraagt zich af of de wetgever dit vraagstuk bewust van de ouderschapsregeling heeft willen ontkoppelen. Zij hoopt dat zich snel een nieuw wetsvoorstel ter regeling van de afstammingsinformatie zal aandienen.²¹¹

5.6 Conclusie

Is het met dit conceptwetsvoorstel: eind goed, al goed? Dit conceptwetsvoorstel is een hele stap vooruit voor mee-moeders om hun rechten, maar zeker ook hun plichten ten

²⁰⁷ <http://www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/reacties>

²⁰⁸ Zie de reacties op de website, genoemd in noot 207.

²⁰⁹ Stichting meer dan gewenst & Eusman, 2010, p.14.

²¹⁰ Vonk 2010, p.3-4.

²¹¹ Forder 2010, p. 109.

opzichte van het kind vast te kunnen leggen, waarbij het belang van het kind voorop staat. De mee-moeder kan straks eenvoudig en snel de juridische ouder van het kind worden. Moeders hoeven niet meer de dure en omslachtige weg van adoptie te bewandelen om een familierechtelijke betrekking tussen het kind en de mee-moeder te bewerkstelligen.

De Commissie Kalsbeek heeft geopperd dat, wanneer een kind geboren wordt in een huwelijk van twee vrouwen, het kind ook bij afstamming van een bekende zaaddonor, gelijk in een familierechtelijke betrekking tot de moeders komt te staan. Gelukkig voor de bekende zaaddonor heeft de minister dit idee niet overgenomen. Mijns inziens worden door dit conceptwetsvoorstel zowel de rechten van de moeders als van de biologische vader gewaarborgd. Erkenning maakt het mogelijk dat de moeder, haar partner en de biologische vader samen afspraken kunnen maken over het ouderschap. Willen de moeders absoluut niet dat de vader zich met het kind gaat bemoeien, dan staat niets hun in de weg te kiezen voor een 'anonieme' zaaddonor, dan wel vooraf goede afspraken met de bekende zaaddonor te maken.

De Commissie Kalsbeek stelde in haar rapport dat het niet wenselijk was de gegevens van de biologische vader te laten vastleggen, omdat deze verplichting voor heteroseksuele paren ook niet geldt. De minister vindt echter dat bij een staande huwelijk geboren kind de moeders een verklaring van de Stichting Donorgegevens dienen te overleggen om het juridische ouderschap van de mee-moeder vast te leggen, zodat het kind achteraf nog achter zijn afstammingsgegevens kan komen.²¹² Bij erkenning door de mee-moeder wordt deze eis niet gesteld. Hoewel de minister had kunnen voorstellen om ook bij een erkenning een verklaring te laten overleggen dan wel een verklaring van de biologische vader dat hij afziet van zijn recht op erkenning, zal in mijn ogen zo'n verklaring botsen met de huidige wetgeving. In Nederland gaat men uit van de erkenning als rechtshandeling: de erkenning is een wilsverklaring, een daad van iemand die bereid is het vaderschap in juridische zin op zich te nemen, zonder dat hij de biologische vader hoeft te zijn.²¹³ De Hoge Raad heeft dit al bepaald in 1938²¹⁴ en ook de wetgever heeft hier voor gekozen.²¹⁵ Als bij de erkenning door de mee-moeder een verklaring van de biologische vader moet worden overgelegd, dan doet dit afbreuk aan de erkenning als rechtshandeling. De mee-moeder wordt dan

²¹² Bijkomend voordeel is dat de ambtenaar van de burgerlijke stand gelijk uit de verklaring kan afleiden wie de biologische moeder van het kind is.

²¹³ Vlaardingerbroek 2008, p. 226.

²¹⁴ HR 1 april 1938, NJ 1938, 989.

²¹⁵ Zie bijvoorbeeld art. 1:205 lid 1 BW: 'op grond dat de erkener niet de biologische vader van het kind is'.

achtergesteld ten opzichte van de 'gewone' erkenner die bij de ambtenaar van de burgerlijke stand zijn kind erkent. Ter gelegenheid van die erkenning wordt aan hem immers ook niet gevraagd of hij de biologische vader is, dan wel toestemming van de biologische vader heeft om te mogen erkennen.

De minister heeft ook nota genomen van de aanbevelingen van Forder in haar rapport door de bekende zaaddonor met 'family life' evenveel rechten te geven als de verwekker. Haar aanbeveling om de biologische vader in de geboorteakte te laten vermelden is niet overgenomen. Volgens Forder zou de ambtenaar van de burgerlijke stand bij de geboorteaangifte moeten vragen wie de biologische vader is, waarna deze man aangeschreven moest worden. Daarbij kan de adder onder het gras zijn dat de man ervoor kiest geen reactie te geven of de bewering van de moeder bevestigt, hoewel hij weet dat hij de biologische vader niet kan zijn, met als gevolg dat aan de ambtenaar burgerlijke stand niet de juiste persoonsgegevens betreffende de biologische vader verstrekt zijn.²¹⁶

Een vraag die bij de introductie van de mogelijkheid van erkenning door de mee-moeder opkomt, is of het belang van het kind met zich brengt dat het kind moet kunnen achterhalen van wie het biologisch afstamt. De Commissie Kalsbeek vraagt zich in haar rapport af of het wenselijk en uitvoerbaar is om alle juridische ouders die niet tevens biologische ouder zijn van het kind, te verplichten om het kind te informeren over de wijze van verwekking en de identiteit van de biologische ouder. De Commissie vond deze vraag echter buiten de reikwijdte van haar opdracht vallen en is hier niet verder op in gegaan.²¹⁷ In het rapport blijft daardoor onderbelicht dat een kind een zwaarwegend belang heeft om zijn of haar ouders te kennen en door hen verzorgd te worden. Forder stelt daarom voor tot vermelding van de persoonsgegevens van de biologische vader in alle situaties waarin hij of zij weet of redelijkerwijs moet weten dat de biologische en juridische ouderschap niet overeenkomen. Dit alles laat echter onverlet dat het kind de afstammingsinformatie thans vaak slechts via de moeder en/of de mee-moeder kan verkrijgen. Mijns inziens is het vastleggen van deze informatie

²¹⁶ Er zijn landen waarin altijd een vader in de geboorteakte wordt vermeld, zonder dat er een juridische vader is. Soms is dat de biologische vader, maar soms ook een niet bestaande vader of de gegevens van een grootvader. Dit heeft te maken met het feit dat men naar dat recht vindt dat elk kind een verwekker moet hebben of dat men vindt dat uit een akte niet mag blijken dat een kind onwettig is. In bijvoorbeeld een Poolse geboorteakte wordt soms bij een ongehuwde moeder een fictieve vader vermeld. Het betreft dan geen erkenning en geen juridische vaderschap (art. 42 Pools familierecht). Bron: hba.dpg.amsterdam.nl.

²¹⁷ Commissie Kalsbeek 2007, p. 30.

zeer belangrijk voor een kind, maar niet sluitend te krijgen, tenzij bijvoorbeeld bij elke geboorte via DNA het vaderschap wordt vastgesteld. Wellicht dat de wetgever zich in de toekomst gaat buigen over een regeling die de registratie van de biologische afstamming regelt. Gedacht kan worden aan de mogelijkheid om de persoonsgegevens van de bekende donor te laten registreren bij de Stichting Donorgegevens.

Voor de mee-moeder en voor de bekende zaaddonor is het conceptwetsvoorstel een grote stap vooruit. Een belangrijke vraag die overblijft, is hoe de belangen van het kind in het huidige recht en in het voorgestelde nieuwe recht worden beschermd. Dit onderwerp zal in het volgende hoofdstuk behandeld worden.

6. De belangen van het kind in geval van zaaddonorschap

6.1 Inleiding

In de vorige hoofdstukken zijn vooral de belangen van de (bekende) zaaddonor, de moeder en de mee-moeder aan de orde geweest. De belangen van het kind zijn daarbij zijdelings behandeld. De belangen van het kind verdienen extra aandacht, mede omdat hij geen stem heeft gehad in zijn ontstaanswijze noch in de beslissing tot wie hij in familierechtelijke betrekking komt te staan, tot de mee-moeder, tot de biologische vader of tot een derde. In veel gevallen worden deze kinderen niet eens geïnformeerd over hun ontstaanswijze.²¹⁸

Dat het belang van het kind op bekendmaking van de gegevens van de biologische vader groot is, ziet men niet alleen terug in de Valkenhorstbeschikkingen. Ook in het programma Spoorloos zijn al jaren kinderen op zoek naar zijn of haar vader en/of moeder, nieuw is ook het programma DNA-onbekend, waarin via DNA-onderzoek wordt bekendgemaakt wie de vader van het kind is. Uit de literatuur blijkt eveneens dat kennis over de afstamming van groot belang is voor de identiteit en ontwikkeling van het kind. Naast het ontstaan van identiteitsproblemen kunnen andere problemen optreden wanneer iemand niet op de hoogte is van zijn biologische afkomst. Het is bijvoorbeeld van groot belang te weten dat er een bepaalde erfelijke ziekte in de familie voorkomt. Daarnaast is het belangrijk te weten dat degene met wie men een (liefdes)relatie aangaat niet toevallig een broer, zus of andere nauwe verwant is.²¹⁹ Er bestaat immers een verhoogd risico op een genetische afwijking bij het kind indien de ouders familie van elkaar zijn. Kennis over de afstamming kan ook van belang zijn om wijziging aan te brengen in de familierechtelijke betrekking in het geval de juridische situatie niet overeenstemt met de biologische werkelijkheid. Dit met het oog op bijvoorbeeld de onderhoudsplicht of erfrechtelijke aanspraken.

Daarom komt in dit hoofdstuk aan de orde hoe het recht op kennis van de afstamming zich ontwikkeld heeft in de internationale verdragen. Ten tweede komt de vraag aan de orde hoe dit recht zich heeft ontwikkeld in de rechtspraak in Europa en in Nederland, om daarna de botsende belangen tussen het recht van het kind op

²¹⁸ Van Raak-Kuiper 2007, p. 1.

²¹⁹ Van Raak-Kuiper 2007, p. 3.

afstammingsinformatie en het recht van de ouders op geheimhouding te behandelen. Vervolgens behandel ik de vraag wie de belangenafweging maakt tussen de ouder(s) en het kind. Tenslotte zal bekeken worden hoe de familierechtelijke betrekking tussen kind en zaaddonor en kind en mee-moeder thans is geregeld in de wet en hoe het geregeld zal gaan worden als het conceptwetsvoorstel wet wordt.

Dat het recht op informatie over afstamming een belangrijk onderwerp is blijkt wel uit het feit dat in diverse verdragen wordt opgekomen voor dit recht en dus voor de belangen van het (donor)kind.²²⁰

6.2 Internationaal recht: het recht op kennis van afstamming

Een van de verdragen waarin het recht op kennis van afstamming genoemd wordt, is het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK).²²¹ In artikel 7 IVRK staat: 'Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd'. In artikel 8 verbinden de Staten zich tot eerbiediging van het recht van het kind zijn of haar identiteit te behouden, met inbegrip van nationaliteit, naam en familiebetrekkingen om vervolgens in artikel 9 te waarborgen dat kinderen niet zomaar tegen hun wil van hun ouders gescheiden worden. Uit deze belangrijke artikelen blijkt onder meer dat het kind altijd moet en mag weten wie zijn ouders zijn en dat de Staat er (mede) voor moet zorgdragen dat dit gebeurt.

Van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM)²²² is vooral artikel 8 van belang, waarin staat dat een ieder recht heeft op respect voor zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie. Het Europese Hof heeft in zijn rechtspraak erkend dat het recht op afstammingsinformatie voortvloeit uit artikel 8 EVRM. Dit wordt onderzocht in paragraaf 6.3.

In artikel 30 van het Haags Adoptieverdrag²²³ wordt aan de Staten opgedragen zorg te dragen voor de bewaring van de in hun bezit zijnde gegevens omtrent de

²²⁰ Forder 2009, p. 59.

²²¹ Verdrag inzake de rechten van het kind, New York, 20 november 1989, *Trb.* 1990, 170.

²²² Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, Rome, 4 november 1950, *Trb.* 1951, 154.

²²³ Verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van de interlandelijke adoptie, Den Haag, 29 mei 1993, *Trb.* 1993, 197.

afkomst van het kind, met name gegevens betreffende de identiteit van zijn ouders. En tot slot bepaalt artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten (IVBPR)²²⁴ ‘dat niemand mag worden onderworpen aan willekeurige of onwettige inmenging in zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling, noch aan onwettige aantasting van zijn eer en goede naam.’ Dit artikel komt overeen met artikel 8 EVRM. Zoals hiervoor vermeld, heeft het Europese Hof in zijn rechtspraak erkend dat uit dit artikel het recht op afstammingsinformatie voortvloeit.

In Nederland is inmiddels geaccepteerd dat het geadopteerde kind het recht heeft om op de hoogte te worden gesteld van de identiteit van zijn biologische ouders,²²⁵ alsmede van de reden waarom zij van het kind afstand hebben gedaan, maar in andere gevallen kan de waarheid over de afstamming geheim worden gehouden.²²⁶ Een donorkind of een kind dat in een overspelige relatie is verwekt, zal er niet zo snel uit zichzelf achterkomen dat hij verwekt is met behulp van een donor of door een andere man dan zijn juridische vader. In de volgende paragraaf wordt geschetst hoe het recht op afstammingsinformatie zich heeft ontwikkeld in de rechtspraak.

6.3 Het recht op afstammingsgegevens op grond van de rechtspraak

a. Het recht op informatie over persoonlijke gegevens volgens het EHRM

Het Europese Hof heeft in 1989 een uitspraak gedaan die ook van groot belang is geweest voor de vraag of er een recht op afstammingsinformatie bestaat, hoewel het in deze zaak niet ging om afstammingsgegevens maar om inzage in een kinderbeschermingsdossier. Het Europese Hof erkende in 1989 in het arrest *Gaskin tegen V.K.* het vitaal belang van een mens bij persoonlijke informatie over zijn formatieve levensjaren.²²⁷ Zoals in paragraaf 3.7 beschreven, kreeg Gaskin geen inzage in zijn persoonsdossier. De Britse rechter was het er mee eens dat Gaskin geen inzage kreeg. Het Europese Hof oordeelde dat er in casu sprake was van schending van het in artikel 8 EVRM neergelegde recht op eerbiediging van het recht op ‘family

²²⁴ Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, New York, 16 december 1966, *Trb.* 1969, 99.

²²⁵ Forder 2009, p. 63.

²²⁶ Van Raak-Kuiper 2007, p. 10.

²²⁷ EHRM 7 juli 1989, serie A no. 160, *NJ* 659 (*Gaskin t. V.K.*).

life' van betrokkene. Volgens het Europese Hof is de weigering tot toegang geen overheidsinmenging in de zin van art. 8 lid 2 EVRM, maar betekent dit een tekortkoming van de overheid om behoorlijke inzageprocedures te scheppen. Uit het Gaskin-arrest vloeit met name voort dat in geval iemand inzage wenst in zijn persoonlijke gegevens, er een behoorlijke regeling moet zijn voor de inzage in dergelijke gegevens. Voor de staat bestaat er op grond van artikel 8 EVRM een positieve verplichting om zorg te dragen voor een behoorlijke procedure in het geval inzage wordt geweigerd, of als betrokkene onvindbaar of overleden is. Volgens Van Raak-Kuipers dwingt dit arrest niet tot het geven van inzage in persoonlijke dossiers, maar er dient een behoorlijke procedure te zijn voor de inzage in afstammingsgegevens in het geval dat die wordt geweigerd of als de biologische ouders onvindbaar of overleden zijn.²²⁸

b. Het recht op afstammingsinformatie volgens het EHRM

Ging het bij de procedure van Gaskin t. V.K. nog over persoonlijke informatie, uit latere uitspraken is duidelijk geworden dat het Europese Hof onder persoonlijke informatie niet alleen informatie over de behandeling in de vroege kindertijd verstaat, maar eveneens op informatie over afstamming.²²⁹ In de zaak Mikulić t. Kroatië²³⁰ klaagde een vijf jaar oude verzoekster over de traagheid van de procedure. Gedurende vier jaar was namens haar geprocedeerd om de man, die vermoedelijk haar biologische vader was, gerechtelijk als vader te kunnen aanmerken. In een procedure tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap weigerde de vermeende vader een — door de rechter bevolen — deskundigenonderzoek te ondergaan. Jaren later was deze zaak nog steeds in behandeling bij de Kroatische districtrechtbank. De dochter klaagde over de duur van de zaak (art. 6, lid 1 EVRM) en dat deze lange duur haar recht op privé- en gezinsleven (art. 8 EVRM) schond. Het Hof oordeelde dat eerbiediging van het privé-leven vereist dat iedereen in staat zou moeten zijn om details over zijn identiteit als individu te doen vaststellen. Nu dit kind door de inefficiëntie van de Kroatische rechtbanken lang in een staat van onzekerheid had verkeerd omtrent haar persoonlijke identiteit, kwam het Hof tot de conclusie dat de Kroatische autoriteiten

²²⁸ Van Raak-Kuipers 2007, p. 18.

²²⁹ EHRM 24 september 2002, zaaknr. 39393/98, 36 EHHR (M.G. t. V.K.).

²³⁰ EHRM 7 februari 2002, 25 NJ 2007, 609 (Mikulić t. Kroatië).

gefaald hadden in de eerbiediging van het privé-leven van het kind en artikel 8 EVRM hebben geschonden.

In een andere zaak was artikel 8 EVRM geschonden omdat de Zwitserse autoriteiten hadden geweigerd om DNA-onderzoek te bevelen op het lichaam van de begraven man die vermoedelijk de biologische vader was van de verzoeker²³¹

Om als kind, geboren in een relatie van twee moeders, de identiteit van de aan de moeder bekende zaaddonor te willen achterhalen, wordt er andere informatie verlangd dan in de zaken *Gaskin* of *Mikulić*.²³² Het ontbreekt het kind in dat geval niet aan informatie over zijn formatieve levensjaren en een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap is onmogelijk. De zaaddonor is hoe dan ook niet onderhoudsplichtig en evenmin kunnen erfrechtelijke aanspraken tegen hem worden geldend gemaakt. Het gaat dit kind er “enkel” om te weten van welke man het biologisch gezien afstamt.

In de zaak *Odièvre t. Frankrijk*²³³ was die informatie aan de orde. Verzoekster, geboren via een anonieme bevalling, klaagde over het feit dat aan haar de identiteit van haar moeder niet bekend werd gemaakt.²³⁴ Tien jaar na haar geboorte mocht ze de geanonimiseerde gegevens van haar familie inzien. Hieruit bleek dat haar afstandsouders nog meer kinderen hadden gekregen. Pascale Odièvre wilde haar broertjes en zusje graag leren kennen, maar de Franse wet biedt de moeder het recht om anoniem te blijven. Zij wendde zich tot het Europese Hof. Het was de eerste keer dat het Europese Hof zich over het recht op afstammingsinformatie als zodanig moest buigen.²³⁵ Haar verzoek werd wel ontvankelijk verklaard, maar het Hof erkende dat Frankrijk anonieme bevallingen mogelijk heeft gemaakt om abortussen en verlatingen van pasgeboren baby's te voorkomen en besliste negatief. Het Hof overwoog over het belang om afstammingsgegevens te kennen het volgende: ‘People have a right to know their origins, that right being derived from a wide interpretation of the scope of the notion of private life. The child's vital interest in its personal development is also widely recognized in the general scheme of the Convention.’²³⁶ In deze zaak concludeerde het

²³¹ EHRM 13 juli 2006, *RvdW* 2006, 843 (*Jäggi t. Zwitserland*), p. 61, §37-38: Volgens het Europese Hof bestaat er een ‘right to identity, which includes the right to know one's parentage, an integral part of the notion of private life. Persons seeking to establish the identity of their ascendants have a vital interest, protected by the Convention, in receiving the information necessary to uncover the truth about a vital aspect of their personal identity. That being the case, the Court considered that Switzerland had not secured to Mr Jäggi the right to respect for his private life and held that there had been a violation of Article 8’.

²³² Forder 2009, p. 61.

²³³ EHRM 13 februari 2003, *RJD* 2003-III, (*Odièvre t. Frankrijk*).

²³⁴ Vlaardingerbroek 2008, p. 260.

²³⁵ Forder 2009, p. 61.

²³⁶ EHRM 13 februari 2003, *RJD* 2003-III, (*Odièvre t. Frankrijk*) p. 1, § 44.

Hof dat de lidstaten over enige mate van vrijheid beschikken om het privé-leven van hun onderdanen te beschermen. Zij verwees daarbij naar de in Frankrijk in 2002 opgerichte Nationale Raad die adoptiekinderen moet helpen bij hun zoektocht naar de geboortefamilie. De voorwaarde die de Nationale Raad hieraan stelde, namelijk dat de geboortefamilie hiermee akkoord moet gaan, werd niet als onrechtmatig gezien.

Het Europese Hof plaatste het recht op afstammingsgegevens in een algemeen kader, en wel in het kader dat het van belang is voor de persoonlijke ontwikkeling van het kind om te weten van wie het afstamt. Hoewel het recht op informatie over afstammingsgegevens een betrekkelijk nieuw recht is, heeft het inmiddels in uiteenlopende situaties toepassing gevonden. Het recht is op een brede grondslag gefundeerd. Het is zeer aannemelijk, dat het recht eveneens van toepassing is in de situatie waarin een kind, dat in de relatie van twee moeders is geboren, op de hoogte wenst te worden gebracht van de identiteit van de zaaddonor.²³⁷

In Nederland kreeg het recht op informatie over afstammingsgegevens de aandacht door de zoektocht van de 'Valkenhorst-kinderen' naar de identiteit van hun verwekker.

c. De 'Valkenhorst-kinderen'

In het midden van de jaren tachtig kwam in Nederland een krachtige stroming op gang die pleitte voor het recht op afstammingsvoorlichting aan het kind.²³⁸ Eerst waren er de Canadese bevrijdingskinderen die, vaak pas ver na de oorlog, op zoek gingen naar hun biologische vader, Daarna volgde de zoektocht van inmiddels meerderjarige kinderen naar hun biologische vader, de 'Valkenhorstkinderen'.²³⁹ De vraag van het kind naar het recht op afstammingsgegevens kreeg aandacht door de gerechtelijke procedures rondom het inzagebeleid van het tehuis Moederheil²⁴⁰ te Breda. Ongehuwde moeders zochten hulp bij dit tehuis voor de bevalling, om na de bevalling meteen gescheiden te worden van het kind. Het tehuis wenste wel de gegevens van de vader te weten, zodat een bijdrage in de kosten van de opvoeding van het kind aan de verwekker kon worden gevraagd.²⁴¹ De gegevens van de moeder

²³⁷ Forder 2009, p. 62.

²³⁸ Vlaardingerbroek e.a.2008, p.255.

²³⁹ Forder 2009, p. 63.

²⁴⁰ In 1975 is de naam gewijzigd in Valkenhorst, in 1995 vertrok de stichting uit het pand en is het pand gesloopt.

²⁴¹ Wolfhagen 1997, p. 98.

en de verwekker werden bewaard door de stichting Valkenhorst. Kinderen van deze moeders, geboren in de jaren '20 en '30 van de vorige eeuw, wilden graag inzage in deze dossiers om te zien of de identiteit van hun verwekker hierin stond.

In een beschikking²⁴² van 18 september 1991 kwam het Hof tot de conclusie dat mevrouw Roovers, een 'Valkenhorstkind' waarvan de moeder reeds was overleden zonder toestemming aan haar kind te hebben gegeven tot inzage in haar persoonlijke dossiers, toegang moest krijgen tot de dossiers. Gezien het overlijden van de moeder en het lange tijdsverloop werden de belangen van de moeder en de verwekker niet meegenomen in de belangenafweging. Het Hof wees daarbij op het doorslaggevend belang van mevrouw Roovers bij het kennen van de identiteit van haar biologische ouders en zij verwees daarbij naar het op grond van artikel 8 EVRM gewezen Gaskin-arrest en op artikel 7 van het VN-kinderverdrag. Valkenhorst paste vervolgens het inzagebeleid aan deze beschikking aan.

In de volgende zaak was de moeder van 'Valkenhorst-kind' de Ruyter nog in leven en deze moeder gaf geen toestemming tot inzage. Mevrouw de Ruyter zette de procedure voort.²⁴³ Ook in deze beschikking heeft het Hof geoordeeld,²⁴⁴ net als in Valkenhorst I, dat alle persoonlijke belangen en omstandigheden van de betrokkenen in de afweging betrokken moesten worden. Het Hof oordeelde dat het belang van de privacy van de nog in leven zijnde moeder, in combinatie met het maatschappelijke belang, in afwachting van een wettelijke regeling, zwaarder moest wegen dan het belang van het kind op inzage. Volgens het Hof bestond het maatschappelijk belang hierin, dat een ieder zich vrijelijk en zonder vrees voor openbaarmaking van het besprokene tot een hulpverleningsinstelling als Valkenhorst moet kunnen wenden. In acht moest worden genomen dat tegemoetkoming aan de wens van het kind de kans vergroot, dat toekomstige moeders uit angst aan het (geboren of nog ongeborn) kind schade toebrengen of zorg onthouden met mogelijk nog schadelijker gevolgen dan het gemis van afstammingsinformatie. Hier legde mevrouw de Ruyter zich niet bij neer en zij ging in cassatie bij de Hoge Raad, en met succes.

In deze beschikking²⁴⁵ overwoog de Hoge Raad dat: 'Het aan grondrechten als het recht op respect voor het privé-leven, het recht op vrijheid van gedachte, geweten

²⁴² Hof 's Hertogenbosch 18 september 1991, *NJ* 1991, 796.

²⁴³ *Wolffhagen* 1997, p. 99.

²⁴⁴ Hof 's Hertogenbosch 25 november 1992, *NJ* 1993, 211.

²⁴⁵ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608.

en godsdienst en het recht op vrijheid van meningsuiting ten grondslag liggende algemene persoonlijkheidsrecht, mede omvat het recht om te weten van welke ouders men afstamt.²⁴⁶ Dit persoonlijkheidsrecht was volgens de Hoge Raad internationaal erkend in artikel 7 van het VN-Kinderverdrag. De Hoge Raad was wel van mening dat het recht om te weten van wie men afstamt niet absoluut is en moet wijken voor rechten en vrijheden van anderen wanneer deze in het gegeven geval zwaarder wegen. Hij had echter een andere belangenwaardering dan het Hof. De Hoge Raad stelde een algemene onderlinge rangorde vast: Het recht van een meerderjarig kind om te weten door wie het is verwekt, prevaleert boven het recht van de moeder op respect voor haar privé-leven. Voor deze algemene onderlinge rangorde geeft de Hoge Raad twee redenen:

- 1) Het recht op afstammingsgegevens is van vitaal belang voor het kind;
- 2) De natuurlijke moeder draagt in de regel medeverantwoordelijkheid voor het bestaan van het kind.²⁴⁷

In een derde beschikking, Valkenhorst III²⁴⁸ eiste een kind van haar moeder gegevens over de identiteit van haar biologische vader, die de moeder weigerde prijs te geven. De rechtbank stelde dat de moeder, indien zij van mening is dat in haar geval *niet* kan worden gezegd dat zij medeverantwoordelijkheid draagt voor het bestaan van haar dochter, hiertoe de benodigde feiten moest stellen en, indien vereist, daarvan ook het bewijs moest leveren. De rechtbank baseerde zijn beslissing op de door de Hoge Raad in de beschikking Valkenhorst II vastgestelde rangorde. Nu de moeder in eerste aanleg heeft verkozen geen informatie omtrent haar eventuele medeverantwoordelijkheid te verschaffen, heeft de rechtbank volgens het Hof terecht de onderlinge rangorde tussen het recht op privacy van de moeder en het recht van het kind op afstammingsgegevens in acht genomen. Het Hof oordeelde dat de rechtbank de juiste beslissing had genomen door te oordelen dat de moeder de dochter de juiste naam, alsmede het laatst bekende correspondentieadres en de nationaliteit van de verwekker ter beschikking diende te stellen. De moeder beriep zich op haar privacy. De Hoge Raad liet echter de beslissing van het Hof in stand.

Opvallend is wel dat de Hoge Raad aan het slot van zijn Valkenhorst II arrest er aan toevoegde dat in dit verband nog opmerking verdiende, dat het te dezen niet ging

²⁴⁶ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608, r.o.3.2.

²⁴⁷ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608, r.o.3.4.3.

²⁴⁸ HR 3 januari 1997, *NJ* 1997, 451.

om kunstmatige donorinseminatie.²⁴⁹ De Hoge Raad heeft dus duidelijk niet vooruit willen lopen op een toekomstige wettelijke regeling.

In het vervolg van dit hoofdstuk wordt onderzocht of een kind in 'donorsituaties' ook recht heeft op informatie over zijn afstamming. De belangenafweging die daarbij moet worden gemaakt is het recht van het kind op afstammingsinformatie tegenover het recht van de ouders op geheimhouding van de gegevens van de bekende zaaddonor. Welke belangen moeten hierbij tegen elkaar afgewogen worden als het kind zijn recht opeist?

6.4 De botsende belangen: het recht van het kind op afstammingsinformatie en het recht van de ouders op geheimhouding

Bij het recht op afstammingsgegevens voor het kind moeten twee situaties van elkaar onderscheiden worden. De eerste situatie is die waarin de moeder gebruik heeft gemaakt van zaad van een 'anonieme' zaaddonor. Een kind dat geboren wordt na inseminatie met zaad van een 'anonieme' zaaddonor heeft de mogelijkheid de identiteit van de zaaddonor te achterhalen overeenkomstig de Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting. Deze situatie is reeds behandeld in hoofdstuk 3 en zal ik in dit hoofdstuk dan ook laten rusten. De tweede situatie is die waarin de moeder gebruik heeft gemaakt van een bekende donor, zoals besproken in hoofdstuk 4. Heeft een kind, dat na zaaddonatie in een relatie van twee vrouwen is geboren, het recht om de identiteit van deze bekende zaaddonor te achterhalen en welke belangen botsen daarbij?

a. Het recht van het kind op bekendmaking van de identiteit van de bekende zaaddonor

Het recht op afstammingsinformatie is, op de WDGKB na, niet wettelijk geregeld.²⁵⁰ Een kind van 16 jaar of ouder kan de persoonsgegevens van de 'anonieme' donor opvragen. Staat het kind in familierechtelijke betrekking tot een man, dan moet het kind door zijn ouders dan wel op de hoogte zijn gebracht worden *dat* gebruik is gemaakt van kunstmatige inseminatie.

²⁴⁹ HR 15 april 1994, NJ 1994, 608, r.o.3.4.

²⁵⁰ Van Raak-Kuiper 2007, p. 16.

Ook als de moeder via kunstmatige inseminatie met behulp van een bekende donor een kind wenst, geldt het belang op afstammingsinformatie van het kind. De moeder die met de mee-moeder op zoek gaat naar een donor blijft verantwoordelijk voor het bestaan van het kind²⁵¹ en voor diens welbevinden. Het belang van het kind bij afstammingsinformatie heeft in principe ook jegens de moeder en de mee-moeder voorrang op het belang van de moeder op privacy.²⁵² Welk belang heeft het kind bij de bekendmaking van de gegevens van de bekende zaaddonor? Deze gegevens kunnen van belang zijn voor de persoonlijkheidsontwikkeling van het kind, hoe de moeder en de donor met elkaar in contact kwamen en waarom de moeder juist hem uitgekozen heeft om zaaddonor te worden.

Veel kinderen die onbekend zijn met hun afstamming gaan op zoek naar hun wortels. Zij voelen zich pas een compleet mens wanneer zij weten van wie zij afstammen. Statusvoorlichting kan daarom worden gezien als een wezenlijk onderdeel van het ouderlijk gezag. Ouders die de afkomst van het kind geheimhouden komen hun opvoedingstaak niet naar behoren na en handelen daarmee in strijd met het IVRK, met name in strijd met artikel 7 en 8 IVRK.²⁵³ Bovendien, waarom mag een kind, geboren uit zaad van een 'anonieme' donor op zestienjarige leeftijd wel weten wie zijn vader is en waarom zou het niet in zijn belang zijn als de donor een bekende van zijn moeder(s) is.²⁵⁴

b. Wie maakt de belangenafweging

Als een kind van twee moeders de identiteit van de door de moeder gekozen zaaddonor wil achterhalen, welke instantie dient dan een belangenafweging te maken?

Volgens het *Gaskin-arrest*²⁵⁵ dient de belangenafweging te geschieden door een onafhankelijk orgaan. In de zaak *Odièvre*²⁵⁶ kreeg het kind niet de persoonsgegevens omdat de Franse wetgeving dit niet toestaat als de moeder in haar weigering volhardt. In deze wetgeving is geen belangenafweging voorgeschreven. Dit was ook een van de redenen waarom meerdere rechters een dissenting opinion hadden in het arrest van *Odièvre*.²⁵⁷ De Franse staat beriep zich op de bescherming van de gezondheid van moeder en kind gedurende de zwangerschap en tijdens de

²⁵¹ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608.

²⁵² In HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608 geeft de HR die volgorde aan.

²⁵³ Van Raak-Kuiper 2007, p. 175.

²⁵⁴ Forder 2009, p. 66.

²⁵⁵ EHRM 7 juli 1989, serie A no. 160, *NJ* 659 (*Gaskin t. V.K.*).

²⁵⁶ EHRM 13 februari 2003, *NJ* 2003, 587 (*Odièvre t. Frankrijk*).

²⁵⁷ Forder 2009, p. 70.

bevalling, het voorkomen van abortussen en op het gevaar van het afstaan van kinderen op manieren waardoor de gezondheid van het kind kon worden bedreigd. Dit algemeen belang rechtvaardigde de uiteindelijke uitspraak van het Europese Hof.

De Hoge Raad heeft in 1994 dit belang echter in de zaak Valkenhorst afgewezen. De Hoge Raad overwoog dat niet aan te nemen viel, dat de wetenschap dat een instelling als Valkenhorst gegevens omtrent de verwekker op verzoek van het meerderjarig geworden kind aan dit kind bekend maakt, anders dan een verwaarloosbaar klein aantal vrouwen ervan zal weerhouden zich om hulp bij haar bevalling en de verzorging van haar kind tot een dergelijke instelling te wenden en zich daarbij tegenover de instelling vrijelijk te uiten omtrent de verwekker van haar kind.²⁵⁸ Volgens Forder is de uitspraak Odièvre in strijd met het karakter van het EVRM omdat deze zich kenmerkt door een voortdurend streven naar evenwicht tussen de belangen van het individu en die van de samenleving.²⁵⁹ De Hoge Raad ligt met haar Valkenhorstbeschikking meer op de route van het EVRM.

In de Gaskin-zaak formuleerde het Europees Hof dat belangenafweging dient te geschieden door een onafhankelijk orgaan. In de zaak Odièvre was van voorgeschreven belangenafweging geen sprake. Forder raad daarom af om de Odièvre-uitspraak als uitgangspunt te nemen voor het ontwikkelen van beleid met betrekking tot het recht op afstammingsgegevens.²⁶⁰ Een belangenafweging is volgens haar in alle situaties onmisbaar. In Nederland is het in eerste instantie de Stichting Donorgegevens die op grond van artikel 3 WDGKB de belangenafweging maakt bij kunstmatige inseminatie met behulp van zaad van een 'anonieme' donor.²⁶¹ In de Valkenhorstbeschikkingen is het de rechter die de belangenafweging maakt.

c. Het belang van de bekende zaaddonor bij geheimhouding

Terwijl het kind er belang bij kan hebben te weten wie zijn vader is, kan de bekende donor er juist belang bij hebben om niet bekend te worden gemaakt aan het kind. Misschien is hij bevreesd voor aanspraken op levensonderhoud en erfrechtelijke aanspraken, hoewel hij, gezien het huidige recht hiervoor niet bang hoeft te zijn.²⁶²

²⁵⁸ HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608, o.w. 3.4.2.

²⁵⁹ Forder 2009, p. 70.

²⁶⁰ Forder 2009, p. 71.

²⁶¹ Tegen de beschikking van de Stichting is op grond van de AWB beroep mogelijk bij de bestuursrechter.

²⁶² Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p.5. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60. Ook in het conceptwetsvoorstel wordt afgezien van vaststelling vaderschap van een bekende donor en kan de moeder ten behoeve van het kind of het kind zelf geen aanspraak maken op levensonderhoud of erfrecht.

Wellicht wil hij niet een aandeel in de opvoeding en verzorging van het kind hebben. Als de moeder en de donor hebben afgesproken dat de zaaddonor geen rol zal hebben in het leven van het kind, dan zal dit feit gewicht in de schaal leggen in het voordeel van geheimhouding, maar niet van doorslaggevende aard zijn, steeds dient dit gegeven afgewogen te worden tegen het belang van het kind.²⁶³

Het Europese Hof heeft beslist dat, wanneer de zaaddonor overleden is, hij geen belang meer heeft bij een recht op geheimhouding.²⁶⁴ De Nederlandse rechter vindt echter dat het recht op geheimhouding daarmee niet automatisch verdwijnt.²⁶⁵ Artikel 3 WDGKB geeft nabestaanden het recht om op te komen voor de privacyrechten van de 'anonieme' zaaddonor, waarbij de belangen van de donor getoetst worden aan de belangen van het kind. Voor de opvatting dat nabestaanden van een bekende donor eveneens dit recht hebben kan naar analogie steun worden gezocht in dit artikel. Immers, niet valt in te zien dat het overlijden van de (bekende) zaaddonor tot andere rechtsgevolgen zal lijden.

d. Het belang van de moeder bij geheimhouding van de identiteit van de bekende zaaddonor

Een moeder die een relatie heeft met een mee-moeder kan de vrees hebben dat de bekende zaaddonor zich in het leven van het gezin zal proberen te mengen. De Hoge Raad stelt strenge eisen als de moeder de identiteit van de biologische vader geheim wil houden.²⁶⁶ De moeder zal daarvoor zwaarwegende gronden moeten aanvoeren.²⁶⁷ In de Valkenhorst III-zaak²⁶⁸ vond de Hoge Raad het betoog van de moeder niet overtuigend genoeg en veroordeelde haar tot verstrekking van de informatie. Let wel, van meet af aan is bij een kind met twee moeders bekend dat er een biologische vader in het spel is. De moeders hadden dus vooraf kunnen inzien dat een kind de persoonsgegevens van zijn vader wil weten.

²⁶³ Forder 2009, p. 67.

²⁶⁴ EHRM 13 juli 2006 zaaknummer 58757/00, *EHRC* 2006, 11, *RvdW* 2006, 843.

²⁶⁵ Hof 's-Hertogenbosch 18 september 1991, *NJ* 1991, 796 (*Valkenhorst I*); Rb 's-Gravenhage 29 juni 2001, *NJ* 2001, 543.

²⁶⁶ HR 8 maart 1994 en 10 mei 1994, *NJ* 1996, 467, in deze zaak was de moeder door de verwekker verkracht en vreesde de moeder dat haar dochter zich tot de verwekker zou wenden. Zij vreesde dat de verwekker dan de verkrachting zou ontkennen en de moeder zou benaderen.

²⁶⁷ Forder 2009, p. 68.

²⁶⁸ HR 3 januari 1997, *NJ* 1997, 451.

6.5 De familierechtelijke betrekking van een kind bij zaaddonorschap

a. De familierechtelijke betrekking tot de zaaddonor

Zoals in hoofdstuk 2 reeds is besproken, heeft een kind dat alleen in familierechtelijke betrekking tot zijn moeder staat de mogelijkheid het vaderschap van de verwekker of levensgezel die met een daad heeft ingestemd die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, vast te laten stellen.²⁶⁹ Hij heeft die mogelijkheid niet ten opzichte van de zaaddonor. Ook kan hij de zaaddonor niet verplichten mee te betalen aan zijn opvoeding en verzorging, iets dat hij wel van de verwekker kan verlangen.²⁷⁰ Een kind dat in een heteroseksueel huwelijk geboren wordt, staat van rechtswege in familierechtelijke betrekking tot de man die met zijn moeder gehuwd is, ook als hij via KID, dan wel in overspel, verwekt zou zijn. Een kind dat slechts in familierechtelijke betrekking tot de moeder staat, kan worden erkend door een man, zelfs als deze niet de biologische vader is.²⁷¹ Het kind heeft wel de mogelijkheid, indien zijn juridische vader niet zijn biologische vader is, bij de rechtbank het verzoek in te dienen om het vaderschap te laten ontkennen of de erkenning te laten vernietigen.²⁷²

Een kind heeft dus door de ontkenning van het vaderschap, dan wel vernietiging van de erkenning, de mogelijkheid om de familierechtelijke betrekking met zijn niet-biologische vader te verbreken. En vervolgens kan hij, weliswaar alleen met *vrijwillige* medewerking van de zaaddonor, door die zaaddonor erkend worden.²⁷³ Zonder medewerking van de zaaddonor kan het kind de juridische band met zijn zaaddonor niet bewerkstelligen. Was de zaaddonor de verwekker, dan had het kind geen (vrijwillige) medewerking van de zaaddonor nodig, dan had het kind het vaderschap gerechtelijk kunnen laten vaststellen.²⁷⁴

b. De familierechtelijke betrekking tot de mee-moeder

Wordt een kind geboren binnen het huwelijk van twee vrouwen, dan is de mee-moeder niet automatisch de juridische ouder van dit kind. De mee-moeder kan het kind ook niet erkennen. Zij zal zich, zoals hiervoor al beschreven, tot de rechtbank moeten wenden met het verzoek dit kind te mogen adopteren. De vraag die in deze paragraaf

²⁶⁹ Art. 1:207 BW.

²⁷⁰ Art. 1:394 BW.

²⁷¹ Art. 1:199 BW.

²⁷² Art. 1:200 en 1:205 BW.

²⁷³ Art. 1:203 ev. BW.

²⁷⁴ Volgens art. 1:207 BW.

centraal staat, is welke mogelijkheden het kind heeft om in familierechtelijke betrekking tot deze mee-moeder te komen of om juist deze familierechtelijke betrekking ongedaan te maken.

Een kind zelf kan niet om adoptie door de mee-moeder verzoeken noch op een andere manier een familierechtelijke betrekking tot deze mee-moeder vestigen.²⁷⁵ Als de mee-moeder na het zwanger worden van de moeder, niet meer mee wil werken aan de adoptie, kan zij daar niet toe gedwongen worden.²⁷⁶ Het kind kan ook geen gerechtelijke vaststelling van het moederschap bewerkstelligen, deze mogelijkheid staat niet in de wet.²⁷⁷ Het gevolg daarvan is dat na beëindiging van de relatie van deze twee moeders, de mee-moeder ook niet aangesproken kan worden op meebetaling aan de opvoeding en verzorging van het kind, tenzij de beide moeders het gezamenlijk gezag hadden.²⁷⁸

Is een kind eenmaal geadopteerd door de mee-moeder, dan kan hij deze adoptie niet ongedaan maken op grond van het feit dat de mee-moeder niet zijn biologische moeder is.²⁷⁹ Op grond van artikel 1:231 BW kan het kind de adoptie alleen laten herroepen indien de herroeping in het belang van het kind is en indien de rechter in gemoede van de redelijkheid van de herroeping overtuigd is. Het feit dat de adoptant niet de biologische ouder is, is niet genoeg, omdat bij adoptie de adoptant per definitie niet de biologische ouder is. Een kind, geboren in een relatie van twee vrouwen, moet dus uitgebreid motiveren waarom hij geen relatie wil met zijn niet-biologische ouder, terwijl een kind, geboren binnen een heteroseksuele relatie, dat niet hoeft.²⁸⁰

Een kind, geboren binnen een relatie van twee vrouwen, heeft dus minder mogelijkheden tot zijn beschikking om het ouderschap te laten vaststellen, dan wel te laten vernietigen, dan een kind geboren binnen een relatie van een man en vrouw. In de volgende paragraaf zal ik onderzoeken of het conceptwetsvoorstel daar verandering in brengt.

²⁷⁵ Saarloos 2007, p. 3.

²⁷⁶ In tegenstelling tot de instemmende mannelijke levensgezel, van hem kan het vaderschap alsnog gerechtelijk vastgesteld worden, art. 1:207 BW.

²⁷⁷ Saarloos 2007, p. 3.

²⁷⁸ Art. 1:253w BW.

²⁷⁹ Zoals hij wel kan bij zijn juridisch, niet-biologische vader, zoals zojuist beschreven.

²⁸⁰ Saarloos 2007, p. 3.

c. Het conceptwetsvoorstel

In het conceptwetsvoorstel wordt voorgesteld om het moederschap van de mee-moeder van rechtswege te laten ontstaan als de mee-moeder gehuwd is met de moeder van het kind en duidelijk is, door overlegging van een verklaring van de Stichting donorgegevens kunstmatige bevruchting, dat de biologische vader van het kind geen rol zal spelen in zijn opvoeding en verzorging.²⁸¹ In alle andere gevallen kan de mee-moeder het kind erkennen.²⁸² Ook wordt de mogelijkheid geopend voor de zaaddonor met 'family life' om bij de rechter om vervangende toestemming voor erkenning te verzoeken.²⁸³ Tot slot wordt de vrouwelijke partner van de moeder die als levensgezel heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad, gelijk gesteld aan de mannelijke levensgezel zodat het moederschap van deze partner gerechtelijk kan worden vastgesteld²⁸⁴ en zij alimentatieplichtig is jegens het kind.²⁸⁵ Wat betekent dit voor het kind?

Is het kind in familierechtelijke betrekking tot zijn mee-moeder komen te staan door het huwelijk, dus zonder voorafgaande erkenning, dan weet het kind gelijk dat het verwekt is met zaad van een 'anonieme' donor. Het kind weet dan dat hij zich kan wenden tot de Stichting Donorgegevens kunstmatige bevruchting om de persoonsgegevens van de 'anonieme' donor op te vragen. Zijn de moeders niet getrouwd, dan dient de mee-moeder het kind te erkennen om in familierechtelijke betrekking tot hem te komen staan, of er nu gebruik is gemaakt van zaad van een 'anonieme' zaaddonor of niet.²⁸⁶ Voor het kind kan het onzeker zijn of er gebruik is gemaakt van een 'anonieme' donor dan wel een bekende donor. Om de identiteit van de donor te achterhalen zal het kind zich eerst tot zijn moeders moeten wenden met het verzoek hem te vertellen hoe zijn ontstaan tot stand is gekomen.

Voor het kind wordt het ook mogelijk het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk te doen vaststellen.²⁸⁷ Het moederschap van de mee-moeder kan gerechtelijk worden vastgesteld als zij als levensgezel heeft ingestemd met een daad

²⁸¹ Art. 198 lid 1 aanhef en sub b (nieuw) BW zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁸² Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 1. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁸³ Art. 1:204 lid 3 (nieuw) BW, zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁸⁴ Titel 1.11.4 (nieuw) BW zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁸⁵ Door vervanging van het woord 'man' door 'persoon' in art. 1:394 en 1:395b (nieuw) BW, zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

²⁸⁶ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p.3. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁸⁷ Art. 1:207 (nieuw) BW, zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad. De gerechtelijke vaststelling van het moederschap kan worden verzocht door de moeder en/ of het kind. Door het seksneutraal maken van artikel 1:207 BW (het woord vaderschap wordt dan vervangen door het woord ouderschap), kan het kind op dezelfde wijze als dat hij het vaderschap kan laten vaststellen straks ook het moederschap laten vaststellen. Ook bij de vaststelling van het moederschap zal het minderjarige kind, op grond van artikel 1:212 BW, moeten worden vertegenwoordigd door een bijzonder curator, welke daartoe benoemd wordt door de rechtbank die over het verzoek beslist. Door het mogelijk maken van de gerechtelijke vaststelling van het moederschap, heeft de mee-moeder niet alleen meer rechten, maar ook meer plichten ten opzichte van het kind gekregen. Het kind kan de mee-moeder dan aanspreken op haar verplichtingen. Dit kan relevant zijn bij aanspraken van erfrechtelijke aard of voor levensonderhoud. Als het moederschap gerechtelijk is vastgesteld, dan is de mee-moeder onderhoudsplichtig als ouder. Wordt de mee-moeder niet de juridische ouder, dan is zij volgens het wetsvoorstel toch onderhoudsplichtig, maar dan op grond van artikel 1:394 BW.²⁸⁸

Ook volgens het conceptwetsvoorstel zal het kind nog steeds niet het vaderschap van de zaaddonor gerechtelijk kunnen laten vaststellen, ook niet als er 'family life' bestaat tussen de donor en het kind. Bekende zaaddonoren doneren niet zelden alleen met het oog op de kinderwens van de moeder. Zij wensen vaak niet zelf het vaderschap op zich te nemen en door de gerechtelijke vaststelling van het vaderschap zouden zij hiertoe kunnen worden gedwongen, hetgeen, gezien hun positie, onwenselijk is. Om die reden is voor de zaaddonor evenmin een alimentatieplicht voorgesteld.²⁸⁹

Het moederschap dat van rechtswege door huwelijk zal gaan ontstaan, kan door het kind worden ontkend door middel van een gerechtelijke procedure. Ontkenning van het moederschap is mogelijk als de moeder niet de vrouw is, uit wie het kind geboren is.²⁹⁰ Dit verzoek tot ontkenning vergt geen belangenafweging door de rechter. Dit is immers evenmin het geval bij het verzoek tot ontkenning van het vaderschap. Uitgangspunt is dat de juridische situatie en de biologische werkelijkheid

²⁸⁸ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 4. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁸⁹ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 5. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁹⁰ Zie art. 1:202a (nieuw) jo. 1:198, lid 1 onder b (nieuw) zoals voorgesteld in het conceptwetsvoorstel.

betreffende afstamming met elkaar in overeenstemming kunnen worden gebracht.²⁹¹ Zo kan het kind ook een vernietiging van de erkenning door de mee-moeder bij de rechtbank verzoeken. Ook hier is het uitgangspunt dat de moeder niet de vrouw is, uit wie het kind geboren is. Voor het overige sluit het aan bij het huidige artikel 1:205 BW.²⁹²

6.6 Conclusie

Het belang van bekendmaking van de identiteit van de zaaddonor is voor een kind groot. Niet voor niets is die bekendmaking in de WDGKB vastgelegd. Het belang op bekendmaking is echter niet een onomstotelijk vaststaand belang. Bij de bekende zaaddonor moet het belang op bekendmaking van zijn persoonsgegevens aan het kind afgewogen worden tegen de belangen van de bekende zaaddonor zelf en de moeder en de mee-moeder die een gezin vormen. Maar het belang van het kind legt in de rechtspraak wel een groot gewicht in de schaal, mijns inziens is dat zeer terecht. In het conceptwetsvoorstel is geen regeling opgenomen omtrent het recht op afstammingsinformatie van het kind in het geval er gebruik wordt gemaakt van een bekende donor.

De hetero-ouders kunnen het feit dat er een andere biologische vader in het spel is makkelijker verzwijgen voor het kind. Het kind komt er dan slechts bij toeval achter, bijvoorbeeld bij medische problemen. Bij een mee-moeder ligt dat natuurlijk anders, in dat geval is duidelijk is dat er gebruik is gemaakt van een zaaddonor, maar moeders kunnen weigeren de persoonsgegevens van de bekende donor te noemen. Bij adoptie worden de aspirant-ouders tegenwoordig ingelicht over het belang van hun geadopteerde kinderen bij informatie over hun oorspronkelijke ouders en de reden waarom deze niet voor hen kunnen zorgen.²⁹³ Maar adoptieouders zijn veel makkelijker traceerbaar dan ouders die kunstmatige inseminatie zelf regelen via bijvoorbeeld internet²⁹⁴ of gebruik maken van de medewerking van een bekende donor. Hoe kunnen deze ouders aangespoord worden hun kind te vertellen wie zijn biologische vader is?

²⁹¹ Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 7. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁹² Memorie van toelichting bij conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap consultatieversie 14 december 2009, p. 9. www.internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/document/60.

²⁹³ Forder 2009, p. 81

²⁹⁴ Op internet treft men vele sites aan die gaan over zaaddonatie in verband met een gewenste zwangerschap.

De suggestie van Forder om de persoonsgegevens van de biologische vader wettelijk vast te laten leggen is niet in het conceptwetsvoorstel opgenomen. Een dergelijke registratie levert ook vele vragen op. Van welke kinderen zal je die gegevens moeten vastleggen, ook van hen die binnen een heteroseksuele relatie geboren zijn? Voorzichtigheid is bij deze optie geboden. Stel, de moeder heeft overspel gepleegd en de juridische vader weet dit niet; is het dan voor het kind wenselijk te weten dat zijn juridische vader, door overspel van zijn moeder, niet zijn biologische vader is? En hoe komt de ambtenaar van de burgerlijke stand hier achter? Hoewel ik voorstander ben van de opvatting dat een kind te allen tijde mag weten wie zijn biologische vader is, kan het gevolg hiervan zijn dat dit kind zal opgroeien in een gebroken gezin. Komt het kind er later achter dat zijn juridische vader niet zijn biologische vader is, dan heeft het kind mijns inziens het recht te verlangen dat zijn moeder de persoonsgegevens van zijn biologische vader alsnog bekend maakt.

In een lesbische relatie is de keuze voor de bekende donor vaak een weloverwogen keuze. Wellicht dat de wetgever een regeling kan treffen dat de moeders, alvorens een familierechtelijke betrekking tot de mee-moeder kan worden gevestigd, de gegevens van de bekende donor dwingend moeten overleggen aan de Stichting donorgegevens. Het kind kan zich dan, als het de leeftijd van 16 jaar heeft bereikt, tot die stichting wenden om de persoonsgegevens van deze donor te achterhalen. De mogelijkheid bestaat wel dat moeders gaan afzien van de hulp van een bekende zaaddonor, omdat bij gebruikmaking van zaad van een 'anonieme' donor het ouderschap van de mee-moeder van rechtswege ontstaat. Een oplossing zou kunnen zijn dat de bekende donor in de verklaring aan de Stichting donorgegevens die ik hierboven voorstelde, verklaart af te zien van het ouderschap, zodat ook dan het kind gelijk in familierechtelijke betrekking tot de mee-moeder kan komen te staan.

Voorlopig zal het kind het echter moeten doen met ouders die uit zichzelf vertellen wie de biologische vader is. Wellicht dat de overheid hierover, bij de invoering van dit conceptwetsvoorstel, daar extra aandacht aan kan schenken. Bijvoorbeeld door het aanschrijven van belangenverenigingen zoals het COC.

Tot op heden heeft een kind geen mogelijkheden om het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk te laten vaststellen. Hierdoor kan het kind niet eisen dat de mee-moeder als instemmende levensgezel, mee gaat betalen aan zijn opvoeding en verzorging. Ook kan het kind niet via het versterferfrecht van haar erven, ook al leeft

het kind jaren samen met deze mee-moeder. Zolang de mee-moeder het kind niet adopteert, heeft het kind geen familierechtelijke betrekking met deze moeder. Het conceptwetsvoorstel verbetert in dit opzicht de juridische positie van het kind. Het kind krijgt nu op een snellere manier een familierechtelijke betrekking met zijn tweede ouder. Dat hij het recht gaat krijgen om het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk te laten vaststellen is een goede zaak; als twee moeders samen kiezen voor een kind, is het niet wenselijk dat één van hen zich aan de verantwoordelijkheden voor dat kind kan onttrekken. Het kind krijgt ook de mogelijkheid het moederschap van de mee-moeder te ontkennen dan wel de rechtbank te verzoeken dat deze moeder meebetaalt aan zijn opvoeding en verzorging, waardoor zijn juridische positie ten opzichte van de tweede ouder erop vooruit gaat.

7. Samenvatting en conclusie

Als een kind geboren wordt binnen een lesbische relatie, is het duidelijk dat het stel gebruik heeft gemaakt van een zaaddonor. Dit kan een 'anonieme' zaaddonor zijn, maar de moeders kunnen ook gebruik gemaakt hebben van zaad van een bekende donor. In de scriptie staat de vraag centraal wat de rechtspositie is van de moeder, de partner, de zaaddonor en het kind bij de diverse vormen van zaaddonorschap en hoe het recht met eventuele belangentegenstellingen tussen betrokkenen omgaat.

Sinds 1 januari 2004 is de Wet Donorgegevens kunstmatige bevruchting in werking getreden. Door invoering van deze wet kan de donor niet langer meer anoniem doneren. De 'anonieme' donor kan anoniem blijven totdat het kind, geboren uit zijn zaad, de leeftijd van 16 jaar heeft bereikt. Vanaf die leeftijd kan het kind de persoonsgegevens van de 'anonieme' donor bij de Stichting Donorgegevens opvragen. Deze gegevens krijgt het kind alleen dan niet, als de belangen van de 'anonieme' donor zwaarder wegen dan de belangen van het kind. De donor kan bezwaar aantekenen tegen de verstrekking van zijn persoonsgegevens bij de Stichting Donorgegevens. Beroep tegen het oordeel van de Stichting is mogelijk bij de bestuursrechter. Is het kind 12 jaar, dan kunnen de fysieke en sociale (niet-persoonsidentificerende) gegevens reeds opgevraagd worden. Als de ouders van het kind deze gegevens wensen, kunnen zij dat ook al opvragen als het kind nog geen 12 jaar is.

Buiten donatie door een 'anonieme' zaaddonor via een officiële spermabank kan een vrouw zich ook wenden tot een bekende zaaddonor, dan wel op eigen gelegenheid een donor zoeken bijvoorbeeld via internet. Soms willen de vrouwen of de donor zelf dat hij een kleine of grotere rol speelt in het leven van het kind. Hoe groot die rol wordt, is afhankelijk van de wensen van de moeders en van de donor.

De belangen van de bekende zaaddonor, de moeder en de mee-moeder kunnen botsen met elkaar. Lidstaten hebben op basis van het EVRM de positieve verplichting om het mogelijk te maken dat iedereen de hem in het verdrag toegekende rechten kan uitoefenen. In artikel 8 EVRM wordt het recht op respect voor 'family life' gegarandeerd, waaruit onder meer kan voortvloeien dat familierechtelijke betrekkingen

moeten kunnen worden gevestigd. Ook de bekende zaaddonor met 'family life' heeft recht op de bescherming die uit artikel 8 EVRM voortvloeit, in dezen is de zaaddonor met 'family life' door de Hoge Raad gelijkgesteld met de verwekker. Op grond van artikel 1:377a BW heeft de bekende zaaddonor die in een nauwe persoonlijke betrekking staat tot het kind recht op omgang, tenzij er één of meerdere ontzeggingsgronden voordoen. Mochten de moeders hem dit recht onthouden, dan kan de bekende zaaddonor zich tot de rechter wenden met een verzoek tot omgang.

De bekende zaaddonor kan de wens hebben een familierechtelijke betrekking tussen hem en het kind tot stand te brengen, bijvoorbeeld via erkenning. Weigert de moeder toestemming te geven, dan kan de bekende zaaddonor met 'family life' de rechtbank om vervangende toestemming voor de erkenning verzoeken. De rechter zal dit verzoek echter alleen toewijzen, indien de moeder geen enkel rechtens te respecteren belang heeft bij haar weigering de toestemming te verlenen.

Een moeder kan samen met de mee-moeder de rechtbank verzoeken adoptie door de mee-moeder van het kind uit te spreken. In verband met dit verzoek wordt door de rechtbank onderzocht of het in kennelijk belang van het kind is en of het kind nog iets van de man in zijn hoedanigheid van ouder te verwachten heeft. Als dit laatste het geval is, dan is dit een reden om adoptie af te wijzen. Deze situatie kan zich voordoen als de bekende zaaddonor stelt dat hij een rol wil en kan spelen in het leven van het kind. Dit leidt tot de impasse dat het kind alleen in familierechtelijke betrekking tot zijn biologische moeder staat. Voor deze impasse is voorlopig geen uitweg als de belangen van de zaaddonor en de moeders botsen.

Of deze perikelen zich vaak voordoen, heb ik in deze scriptie niet onderzocht. Weldenkende moeders en bekende zaaddonors zullen veelal wel het belang inzien van het weten van wie men afstamt en het kind hier spelenderwijs mee vertrouwd maken. Waarschijnlijk is dat lesbische moeders voor een bekende donor kiezen om er voor te zorgen dat het kind ook een vaderfiguur in zijn leven heeft. Als van te voren goed wordt overlegd wat de rol van deze vader zal zijn, zal de bekendmaking van de identiteit van de biologische vader mijns inziens niet snel op problemen stuiten.

In lesbische relaties kan de mee-moeder momenteel alleen via adoptie in een familierechtelijke betrekking tot het kind van de partner komen te staan. In december

2009 is het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap gepubliceerd. Dit conceptwetsvoorstel is een grote stap voorwaarts om de juridische positie van de vrouwelijke partner ten opzichte van het kind gemakkelijker te kunnen vastleggen. De vrouwelijke partner van de moeder kan de juridische ouder van een kind worden, zonder dat daarvoor een gerechtelijke procedure vereist is. Als de vrouwen met elkaar getrouwd zijn en gebruik hebben gemaakt van de 'anonieme' donor, volstaat de verklaring van de Stichting Donorgegevens om als mee-moeder van rechtswege in familierechtelijke betrekking tot het kind komen te staan.

Is er geen gebruik gemaakt van een 'anonieme' donor dan dient de mee-moeder dit kind alsnog te erkennen. Ook als de vrouwen niet met elkaar getrouwd zijn, dient de mee-moeder het kind te erkennen om in familierechtelijke betrekking te komen te staan. De moeder behoudt op deze wijze de mogelijkheid om haar toestemming voor de erkenning hetzij aan de mee-moeder, hetzij aan de bekende zaaddonor te geven.

Tevens wordt in het conceptwetsvoorstel de positie van de bekende zaaddonor met 'family life' versterkt. Deze zaaddonor krijgt het recht de rechter te verzoeken om vervangende toestemming voor de erkenning. De wetgever zou er mijn inziens goed aan doen ook de mee-moeder het recht te geven om vervangende toestemming voor erkenning bij de rechter te verzoeken. Haar positie is op dit punt in het onderhavige conceptwetsvoorstel minder sterk dan de positie van de bekende zaaddonor.

In het conceptwetsvoorstel krijgen de moeder en het kind de mogelijkheid het moederschap van de mee-moeder gerechtelijk vast te laten stellen, waardoor de belangen van het kind gewaarborgd worden.

Voor de lesbische vrouwen is het conceptwetsvoorstel een grote stap voorwaarts om het juridisch ouderschap op eenvoudiger wijze te kunnen verkrijgen en ervoor zorg te dragen dat de rechten en plichten van de mee-moeder komen vast te liggen.

Toch blijft er uiteindelijk voor het belangrijkste persoon in dit verhaal nog altijd een belangrijke vraag bestaan. Heeft het kind het recht te horen wie de zaaddonor is of kunnen de moeders dit voor hem verborgen houden? Zowel in het rapport van de Commissie Kalsbeek als in het conceptwetsvoorstel blijft onderbelicht dat een kind een

zwaarwegend belang heeft om zijn of haar ouders te kennen en door hen verzorgd te worden. Voor wat betreft de 'anonieme' donor is de informatie van de afstammingsgegevens in de WDGKB veiliggesteld voor het kind. Als de moeders gebruik hebben gemaakt van een bekende zaaddonor, kunnen zij deze gegevens echter voor hem verborgen houden. Hetzelfde geldt als zij gebruik hebben gemaakt van het zaad van een buitenlandse donor, die te allen tijde anoniem blijft.

Een kind kan dan wel naar de rechter stappen, maar als de moeder pertinent blijft weigeren de identiteit van de zaaddonor bekend te maken, staat het kind alsnog met lege handen. Dit kan problemen geven in zijn latere leven. Voorbeeld hiervan zijn de 'Valkenhorstkinderen', die jarenlang hebben moeten procederen alvorens zij van de rechter gelijk kregen.

In het conceptwetsvoorstel is niets geregeld voor het veiligstellen van de afstammingsgegevens van kinderen die door inseminatie met zaad van een bekende donor worden geboren. Terwijl de minister in de WDGKB het belang van het kind om te weten van wie het afstamt laat prevaleren boven het belangen van de donor, is er in het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap geen aandacht voor de vastlegging van de biologische afstammingsgegevens. De wens van Forder om de biologische vader aan de akte van geboorte toe te voegen is niet overgenomen, noch is er een mogelijkheid geschapen om de persoonsgegevens van de bekende donor (al dan niet verplicht) te laten registreren bij de Stichting Donorgegevens terwijl dit toch de plaats bij uitstek is om deze persoonsgegevens te bewaren.

Met dit conceptwetsvoorstel worden de feitelijke opvoedingssituatie van het kind en het sociale ouderschap juridisch beter beschermd. Maar het recht op informatie over de biologische afstammingsgegevens blijft in dit voorstel helaas onderbelicht. Dit is een gemiste kans, omdat het voor een kind zeer belangrijk is om zijn biologische ouders te kennen, hetgeen ook in artikel 7 IVRK is neergelegd.

Wellicht heeft de wetgever in het conceptwetsvoorstel bewust het vraagstuk van de afstamming losgekoppeld van de ouderschapsregeling. Met Forder hoop ik dan ook dat de wetgever zich in de toekomst gaat buigen over een wetsvoorstel betreffende een deugdelijke afstammingsregistratie.

Literatuurlijst:

Asser/de Boer 2006

J. de Boer, *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. 1. Personen- en familierecht*. Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 2006. (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Baart 1995

S. Baart, 'Zaak-Monteyne gaat voorbij aan actuele discussie'. *Volkskrant* 11 september 1995, bijgewerkt 15 januari 2009, (<volkskrant.nl/archief_gratis/article652217.ece/Zaak-Monteyne_gaat_voorbij_aan_actuele_discussie>).

De Boer 1997

J. de Boer, 'Geen KIK zonder alimentatieplicht', *NJB* 1997, p. 1762

De Bruyn 2001

J.K. de Bruyn, 'Maatschappelijke ontwikkelingen rond KID', *Nederlands Tijdschrift Klinische Chemie en Laboratoriumgeneeskunde* 2001, p. 309–313.

Commissie Kalsbeek 2007

E. Kalsbeek, '*Rapport lesbisch ouderschap*', (rapport van 31 oktober 2007 in opdracht van Ministerie van Justitie), 31 oktober 2007.

Créton & Stam 2009

R. Créton & H. Stam, 'Deens sperma verovert Europa', *De Telegraaf* 3 oktober 2009, p. T9.

Curry-Summer & Vonk 2006

I. Curry-Summer & M. Vonk, 'Adoptie door paren van gelijk geslacht: wie probeert de wet te beschermen', *FJR* 2006-2 (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Forder 2009

C. Forder, 'Erkenning door de vrouwelijke partner van de moeder', (rapport van 2 februari 2009 in opdracht van het Ministerie van Justitie), Maastricht 2009, (http://www.tweedekamer.nl/images/305510024bijlage01_118-188576.pdf).

Forder 2010

C. Forder, 'Ontwerp-wetsvoorstel lesbisch ouderschap regelt nog meer gelijkheid voor iedereen behalve het kind', *Burgerzaken en Recht* 1009, p. 104-109.

Handboek Burgerzaken Amsterdam

(<hba.dpg.amsterdam.nl>; alleen toegankelijk voor abonnees).

Hoksbergen 2008

R.A.C. Hoksbergen, 'Lesbisch Ouderschap', Katholiek Nieuwsblad, 29 augustus 2008.

Holtrust 1989

N Holtrust, 'De zaaddonor', *Nemesis* 1989, p. 12–15.

Janssens e.a. 2005

P.M.W. Janssens, G.A.J. Dunselman, A.H.M. Simons, M.D. Kloosterman, 'Wet donorgegevens Kunstmatige bevruchting; inhoud en gevolgen', *Nederlands Tijdschrift Geneeskunde*, 2005, 149, p. 1412-1416.

Kremer 2009

J. Kremer, Landelijke IVF-cijfers 1996-2008
(<www.nvog.nl/Sites/Files/0000000284_Landelijke%20IVF%20cijfers%201996-2008.pdf>)

Van Mourik & Nuytinck 2009

M.J.A. van Mourik & A.J.M. Nuytinck, *Personen- en familierecht, huwelijksvermogensrecht en erfrecht*, Deventer: Kluwer 2009.

Nuytinck 2008

A.J.M. Nuytinck, 'Het omgangsrecht van de spermadonor op grond van diens nauwe persoonlijke betrekking met het kind', *AA* 2008, p. 133-138

Nuytinck 2009

A.J.M. Nuytinck, 'Biologisch vader of verwekker?', *AA* 2009, p. 561–565.

Nuytinck 2010

A.J.M. Nuytinck, 'Volledige seksenutraliteit in het personen- en familierecht: over erkennende vrouwen en barenden mannen', *AA* 2010, p. 8-10.

Van Raak-Kuiper 2007

J.A.E. van Raak-Kuiper, *Koekoekskinderen en het recht op afstammingsinformatie*, Nijmegen: WLP 2007.

Van Raak-Kuiper 2008

J.A.E. van Raak-Kuiper, 'De donor en zijn vaderrol, een roze wolk?', *FJR* 2008-11 (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Saarloos 2007

K.J. Saarloos, 'Duo-moederschap: op de grens van afstamming en adoptie', *FJR* 2007-6 (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Schrama 2010

W.M. Schrama, 'Afstamming kinderen van samenlevers', *FJR* 2010-2, 17. (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Stichting meer dan gewenst & Eusman 2010

Stichting meer dan gewenst & W.J. Eusman, 'Reactie op voorstel van wet lesbisch ouderschap', (<internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/reactie/988c0571-fec2-415c-b99f-33851ae0b124>)

Tomson 2009

J.C. Tomson, 'Geen adoptie ongeboren vrucht?', *Burgerzaken en Recht* 2009, p. 444-445.

Vlaardingerbroek e.a. 2008

P. Vlaardingerbroek e.a., *Het hedendaagse personen- en familierecht*, Deventer: Kluwer 2008.

Vonk 2009

M. Vonk, 'Lesbisch ouderschap en het afstammingsrecht: een twee of toch drie ouders?', *FJR* 2009-11 (<kluwer.nl>; artikelen alleen toegankelijk voor abonnees).

Vonk 2010

M. Vonk, 'Het conceptwetsvoorstel lesbisch ouderschap onder de loep'.
(<internetconsultatie.nl/ouderschapduomoeder/reactie/f01f6b97-c262-4faf-8d53-9cb284fb93bd>)

Wolfhagen 1997

D. Wolfhagen, 'Het recht op afstammingsgegevens. Wat niet weet, wat niet deert', *Nemesis* 1997, p. 98-103.

Wortmann & Van Duijvendijk-Brand 2009

S.F.M. Wortmann & J. van Duijvendijk-Brand, *Compendium van het Personen en familierecht*, Deventer: Kluwer 2009.

Jurisprudentie:

EHRM 7 juli 1989, serie A no. 160, *NJ* 659 (*Gaskin t. V.K.*)

EHRM 13 juni 1979, *NJ* 1980, 462 (*Marckx t. België*)

EHRM 22 april 1997, *NJ* 1998, 235

EHRM 8 juli 2003, *NJ* 2004, 136 (*Sahin t. Duitsland*)

EHRM 1 juni 2004, *NJ* 2004, 667 (*Lebbink t. Nederland*)

EHRM 10 april 2006, zaaknr. 14404/73 (*Cömert t. Denemarken*)

HR 1 april 1938, *NJ* 193, 989

HR 22 februari 1985, *NJ* 1986, 3

HR 16 februari 2001, *LJN* AB0033

HR 24 januari 2003, *LJN* AF0205

HR 12 november 2004, *LJN* AQ7386

HR 21 april 2006, *LJN* AU9726

HR 30 november 2007, *LJN* BB 9094

HR 11 april 2008, *LJN* BC3927

HR 26 juni 2009, *LJN* BH2250

Rb Haarlem 11 augustus 2009, *LJN* BJ6146

Rb Arnhem 1 september 2009, *LJN* BK0421

Rb Amsterdam 14 oktober 2009, *LJN* BK1841

Rb Almelo, 16 november 2009, *LJN* BK3745

Rb Groningen 22 januari 2010, *LJN* BL 0233