



Rapport

Rapport over een klacht over Bureau Jeugdzorg Zuid-Holland, locatie Leiden, de Raad voor de Kinderbescherming, regio Rotterdam-Rijnmond en de Centrale autoriteit.

Datum: 19 oktober 2011

Rapportnummer: 2011/310

Klacht

Op 25 mei 2010 ontving de Nationale ombudsman twee verzoekschriften van de heer en mevrouw X, met een klacht over samenhangende gedragingen van Bureau Jeugdzorg Zuid-Holland, locatie Leiden en van de Centrale autoriteit. De Nationale ombudsman heeft bij de start van zijn onderzoek, in overleg met verzoekers, de Raad voor de Kinderbescherming, regio Rotterdam-Rijnmond, ook bij zijn onderzoek betrokken.

Verzoekers klagen over de wijze waarop Bureau Jeugdzorg Zuid-Holland, locatie Leiden, de Raad voor de Kinderbescherming, regio Rotterdam-Rijnmond, en de Centrale autoriteit zijn omgegaan met het vermoeden van illegale opnemings van twee bij verzoekers verblijvende kinderen, afkomstig uit een ander land.

Dit vermoeden heeft ertoe geleid dat de Raad voor de Kinderbescherming een onderzoek is gestart naar mogelijk illegale opnemings in Nederland van betrokken kinderen door verzoekers. In dat kader heeft de Raad de Nederlandse Centrale autoriteit begin februari 2009 verzocht om uit te zoeken of de adoptieprocedure rechtsgeldig was doorlopen.

Hiertoe heeft de Centrale autoriteit op 19 maart 2009 vragen voorgelegd aan de Centrale autoriteit van het land van herkomst van de kinderen.

Het vermoeden van illegale opnemings heeft er uiteindelijk toe geleid dat Bureau Jeugdzorg, belast met de voorlopige voogdij over hen, op 3 april 2009 de verblijfplaats van de kinderen heeft gewijzigd in die zin dat de kinderen uit het huis van verzoekers zijn geplaatst.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (voorheen de minister van Justitie), als verantwoordelijk voor de Raad voor de Kinderbescherming en de Centrale autoriteit, en Stichting Bureaus Jeugdzorg Haaglanden/Zuid-Holland, werd een onderzoek ingesteld.

Bevindingen en beoordeling

Algemeen

Op een dag in oktober 2008 kwamen verzoekers met een kind van tien maanden bij het consultatiebureau en gaven daar aan geen kinderbijslag voor het kind te ontvangen. Op hun verzoek nam de arts van het consultatiebureau daarom contact op met de Raad voor de Kinderbescherming in Rotterdam (de Raad) en vroeg aandacht voor de adoptie van dit kind. Bij brief gaf de consultatiebureauarts aan dat verzoekers in het belang van het kind de adoptie en het gezag rondom het kind graag zo zorgvuldig mogelijk wilden regelen en dat ze daarom hulp vroegen aan de Raad. Uit informatie uit de gemeentelijke basisadministratie (GBA) bleek de Raad dat er nog een ander kind van nog geen één jaar

oud bij verzoekers verbleef dat uit hetzelfde land afkomstig was als het ene kind. De Raad startte daarop een onderzoek naar de algehele situatie van de beide kinderen, het ontstaan van deze situatie en de wijze waarop de kinderen naar Nederland waren gekomen.

Verzoekers vertelden de Raad in eerste instantie dat de heer X de biologische vader was van één van de meisjes en dat het andere meisje door hen was geadopteerd. Later op de zitting bij de rechtbank gaven verzoekers aan dat verzoeker de biologische vader was van beide kinderen, dat hij ze had erkend in het land van herkomst en dat mevrouw X (afkomstig uit hetzelfde land als de meisjes) de adoptie moeder was van het jongste meisje na een procedure in het land van herkomst. In het land van herkomst is het jongste meisje volgens verzoekers namelijk geadopteerd naar het in dit land geldende recht. Verzoekers overlegden de nog niet vertaalde documenten waaruit dat volgens hen bleek. Dit was de geboorteakte van de oudste waarop de heer X vermeld stond als vader en de adoptiebeschikking over het jongste meisje, waarin stond dat de heer X de vader was en dat mevrouw X haar adopteerde. Verzoekers hadden het idee dat deze documenten in Nederland zouden worden erkend en dat zij daarmee het gezag over het jongste meisje zouden verkrijgen. De heer X zou daarna nog het eenhoofdige gezag over het oudste meisje willen verkrijgen.

Naar aanleiding van de melding van de opname van twee kinderen die nog niet de leeftijd van één jaar hadden bereikt heeft het Landelijk Bureau van de Raad contact gezocht met een vergunninghouder ten einde meer informatie te krijgen over de reguliere adoptieprocedures in het desbetreffende land. De raadsonderzoeker nam contact op de Stichting Adoptie Voorzieningen om te vragen of het voor verzoekers mogelijk was alsnog deel te nemen aan de voorlichtingsbijeenkomsten (voor het verkrijgen van de benodigde beginseltoestemming).

De Raad was van mening dat er sprake was van een gezagsvacuüm en verzocht daarom de rechtbank om Bureau Jeugdzorg Zuid-Holland (BJZ) met spoed met de voorlopige voogdij over de kinderen te belasten. Ter zitting vulde de Raad zijn verzoek subsidiair aan met artikel 10 van de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie (Wobka, zie Achtergrond) omdat er op basis van de hem beschikbare informatie veel onduidelijkheden waren omtrent de kinderen; over de wijze waarop ze naar Nederland waren gekomen en bij verzoekers waren opgenomen.

Bij beschikking van 9 januari 2009 van de rechtbank 's-Gravenhage werd BJZ met spoed met de voorlopige voogdij belast tot 21 januari 2009 en werden alle bevoegdheden ten aanzien van de persoon en het vermogen van de minderjarigen aan BJZ toegekend.

In die beschikking staat onder meer vermeld:

"Beoordeling

De rechtbank overweegt dat met betrekking tot de juridische positie van de minderjarigen nog veel onduidelijk is, doch dat thans genoegzaam is komen vast te staan dat:

- het wettelijke gezag over de minderjarige sub 1 (het oudste meisje; No) feitelijk niet wordt uitgeoefend;
- de voogdij over de minderjarige sub 2 (het jongste meisje; No) feitelijk niet wordt uitgeoefend.

Op grond van het vorenstaande is het ter voorkoming van ernstig gevaar voor de zedelijke of geestelijke belangen dan wel voor de gezondheid van de minderjarigen dringend en onverwijld noodzakelijk Bureau Jeugdzorg met de voorlopige voogdij te belasten met vaststelling van bevoegdheden als na te melden. De kinderrechter neemt hierbij in overweging dat de raadsvertegenwoordiger telefonisch heeft meegedeeld dat het niet de bedoeling is om de minderjarigen uit huis te plaatsen, zodat de kinderrechter hiervan zal uitgaan."

De zaak werd ter verdere behandeling tot de zitting van de meervoudige kamer op 20 januari 2009 aangehouden.

De Raad verstuurde op 9 januari 2009 een concept(rapport) aan verzoekers met als conclusie dat de Raad van mening was dat er rondom de kinderen nog veel onduidelijkheden waren. Het gezag over beide kinderen was op dat moment volgens de Raad nog niet geregeld. En het was in beider belang dat dat op heel korte termijn wel geregeld zou worden. De Raad verzocht de rechtbank om de voorlopige voogdij over de kinderen uit te spreken vanwege het, in Nederland, ontbreken van het gezag. De Raad verzocht de rechtbank BJZ daarmee te belasten.

Bij beschikking van 20 januari 2009 van de rechtbank werd BJZ opnieuw belast met de voorlopige voogdij met de vervaltermijn op twaalf weken na 9 januari 2009.

In die beschikking staat onder meer vermeld:

"De rechtbank overweegt als volgt:

Op grond van de stukken en het verhandelde ter terechtzitting kan de rechtbank op dit moment niet met zekerheid vaststellen wat de juridische positie van de minderjarigen is nu onder meer de door de man en de vrouw (verzoekers; No) in het geding gebrachte (kopieën) van documenten nog niet zijn geverifieerd en voorts nog onduidelijk is of deze al dan niet in Nederland worden erkend. De rechtbank gaat er derhalve met de Raad vanuit dat het wettelijk gezag over (No; de jongste) thans niet wordt uitgeoefend en dat ook de voogdij over (No; de oudste) feitelijk niet wordt uitgeoefend. De man en de vrouw hebben bovendien niet bestreden dat er op dit moment sprake is van een gezagsvacuüm. (...)

De rechtbank acht het van belang dat zo spoedig mogelijk duidelijkheid zal komen over de definitieve gezagsvoorziening. Gezien de complexiteit van de zaak zal de rechtbank evenwel de vervaltermijn, zoals verzocht, op twaalf weken bepalen."

Bij een huisbezoek bij verzoekers in die tijd drong de Raad er bij de heer X op aan om een DNA-onderzoek te laten doen om met zekerheid te laten vaststellen dat hij de biologische vader van de kinderen was. BJZ had hier namens de kinderen toestemming voor gegeven. De heer X wilde wel aan het onderzoek meewerken maar zijn echtgenote wilde dat niet. Zij vond dat hij daartoe niet verplicht was. Ook later hebben verzoekers aangegeven niet aan een DNA-onderzoek mee te willen werken.

In de maand februari 2009 nam de Raad contact op met de Centrale autoriteit (Ca) van interlandelijke adoptie en verzocht haar om de gang van zaken in het buitenland ten aanzien van de kinderen te onderzoeken. Op 19 maart 2009 legde de Centrale autoriteit deze door de Raad gestelde vraag voor aan de Centrale autoriteit van het land van herkomst van de kinderen.

Op 17 maart 2009 vond er een overleg plaats tussen de Raad en BJZ. De situatie was zodanig dat de Raad en BJZ het nodig vonden de kinderen op een neutrale plek te plaatsen. De Raad stelde in het kader van de zorgvuldigheid aan BJZ voor om, alvorens daartoe over te gaan, dit door de rechter te laten toetsen. BJZ besloot om nog één keer met verzoekers in gesprek te gaan om een juiste afweging te kunnen maken ten aanzien van de belangen van de kinderen. Geprobeerd is om in dat gesprek duidelijkheid te verkrijgen over de werkelijke gang van zaken rondom de komst van de kinderen naar Nederland. Ook is hen nogmaals het belang van het DNA-onderzoek duidelijk gemaakt en is aangedrongen op medewerking daaraan. BJZ wilde zo nagaan of verzoekers in staat waren om in het belang van de kinderen te kunnen denken en handelen.

Op 30 maart 2009, binnengekomen bij de rechtbank op 2 april 2009, verzocht de Raad de rechtbank om BJZ met de voogdij over de kinderen te belasten. De Raad gaf daarbij aan dat de moeders van de kinderen al dan niet tijdelijk in de onmogelijkheid verkeerden om het gezag uit te oefenen. Een onderbouwing van het verzoek moest nog volgen in het nog toe te sturen raadsrapport. De verwachting was dat dit binnen twee weken zou gebeuren. De Raad stuurde BJZ een kopie van het verzoek.

Op 3 april 2009 heeft BJZ de kinderen bij verzoekers weggehaald en in een pleeggezin geplaatst. De raad is over de daadwerkelijke datum van de plaatsing in een pleeggezin achteraf op dezelfde dag geïnformeerd.

Op 9 april 2009 werd het raadsrapport definitief opgemaakt. Hierin stond onder meer vermeld dat de Raad met betrekking tot een geschikte verblijfplaats voor de kinderen, gezien de impact van een dergelijke beslissing, ook graag de visie van de rechtbank wilde vernemen. Het raadsrapport eindigde met de aanvullende informatie dat BJZ de kinderen

op 3 april 2009 uit huis had geplaatst en ondergebracht in een pleeggezin. Redenen daartoe waren, naast het vermoeden dat het hier een illegale opname van de kinderen betrof, ook de herhaalde weigering mee te werken aan DNA-onderzoek en de oplopende spanningen tussen verzoekers en de mogelijke weerslag daarvan op de kinderen.

De Raad deed op diezelfde datum aangifte tegen verzoekers wegens overtreding van de Wobka wegens artikel 1:241, derde lid, van het BW (zonder toestemming van de Raad een pleegkind jonger dan 6 maanden opnemen) en wegens valsheid in geschrifte in de GBA. De uitkomst van deze strafrechtelijke procedure is op dit moment nog niet bekend.

Onvrede bij verzoekers

Verzoekers voelden zich overvallen doordat de politie met BJZ op 3 april 2009 op de stoep stond om de kinderen mee te nemen. Zij vroegen BJZ om uitleg van zijn bevoegdheden. Op 17 april 2009 gaf BJZ schriftelijk deze uitleg onder verwijzing naar de beschikkingen van de rechtbank van 9 en 20 januari 2009. Aangezien BJZ belast was met de voorlopige voogdij over de kinderen en daarbij aan BJZ alle bevoegdheden ten aanzien van de personen en het vermogen van de kinderen waren toegekend, oefende BJZ het gezag uit over de kinderen. Dit bracht volgens BJZ met zich mee dat het zonder tussenkomst van de rechter een beslissing kon nemen over de verblijfplaats van de kinderen. Volgens BJZ oefende de Raad hierop controle uit. In dit geval had BJZ voor het weghalen van de kinderen geen toestemming van verzoekers nodig omdat de kinderen niet langer dan één jaar met instemming van BJZ in hun gezin waren verzorgd en opgevoed, aldus BJZ. Voorts gaf BJZ in die brief inzicht in de overwegingen die hadden geleid tot de uithuisplaatsing. Volgens BJZ diende het te handelen in het belang van de kinderen op de korte en de lange termijn, waarbij onderwerpen als hechting, duidelijkheid over afkomst en afstand door de biologische moeders een rol speelden. Ook de wijze waarop de familierechtelijke betrekking met verzoekers tot stand was gekomen speelde daarbij een rol. Tot dat moment waren er nog te veel onduidelijkheden en vraagtekens omtrent de totstandkoming van de adoptie en de erkenning. BJZ was in afwachting van het antwoord op het informatieverzoek dat de Nederlandse Centrale autoriteit bij de Centrale autoriteit van het land van herkomst van de kinderen had uitgezet. De informatie uit het land van herkomst zou mede bepalend zijn voor de vraag of de kinderen naar verzoekers konden terugkeren. Immers, BJZ stelde zich op het standpunt dat het in het belang van beide kinderen noodzakelijk was dat met voldoende zekerheid kwam vast te staan dat zowel de adoptieprocedure als de erkenning volgens de regels had plaatsgevonden, aldus BJZ.

Verzoekers dienden vervolgens een klacht in bij BJZ, onder meer over de plaatsing van de kinderen in een pleeggezin.

Ook bij de Centrale autoriteit uitte verzoekers hun ongenoegen. Dit betrof onder meer de informatie die de Centrale autoriteit had doorgegeven aan de Centrale autoriteit uit het land van herkomst van de kinderen.

Vervolg rechterlijke procedure

Bij beschikking van de rechtbank 's-Gravenhage van 11 maart 2010 werd BJZ belast met de voogdij, waarbij alle bevoegdheden ten aanzien van de persoon en het vermogen van de kinderen aan BJZ werden toegekend.

De rechtbank heeft het volgende geoordeeld over het verzoek van BJZ inzake de plaatsing:

"Vervangende toestemming - voor zover vereist - voor plaatsing in een perspectief biedend pleeggezin

De rechtbank stelt vast dat het verzoek van BJZ inzake de vervangende toestemming - voor zover vereist - zoals bedoeld in artikel 1:336a BW, is ingekomen bij de rechtbank op 1 mei 2009 en derhalve na 3 april 2009, de datum waarop de minderjarigen door BJZ uit huis zijn geplaatst.

De rechtbank wordt dan ook gevraagd te oordelen over een feitelijk handelen door BJZ dat reeds voor de indiening van het verzoek had plaatsgevonden. De rechtbank is van oordeel dat BJZ bij zulk een beoordeling geen belang meer heeft omdat de uithuisplaatsing reeds heeft plaatsgevonden en omdat de rechtbank thans gelet op artikel 8 EVRM en gelet op het belang van de minderjarigen, met name aan de hand van het rapport van de bijzondere curator al heeft gezien wat het belang van de minderjarigen met zich brengt. Het verzoek van BJZ wordt dan ook afgewezen.

Geheel ten overvloede hecht de rechtbank er wel aan op te merken dat de kinderrechter in haar beschikking van 9 januari 2009, waarbij de voorlopige voogdij over de beide minderjarigen is uitgesproken, in overweging heeft genomen dat door de raadsvertegenwoordiger telefonisch is meegedeeld dat het niet de bedoeling is om de minderjarigen uit huis te plaatsen, zodat de kinderrechter hiervan uit is gegaan. Ter terechtzitting van 20 januari 2009 heeft de Raad nog opgemerkt dat een uithuisplaatsing in dit stadium niet geïndiceerd lijkt te zijn. De vraag kan worden gesteld in hoeverre BJZ aan de mededeling en de opmerking van de Raad was gebonden."

Bij beschikking(en) van 13 april 2011 heeft het gerechtshof 's-Gravenhage geoordeeld dat er sprake was van het door verzoekers omzeilen van de regelgeving met betrekking tot de interlandelijke adoptie. Het gerechtshof heeft verder de beschikking van de rechtbank van 11 maart 2010 bevestigd waarbij BJZ was belast met de voogdij over de kinderen.

Klachtbehandeling

Bij brief van 14 september 2009 deelde BJZ verzoekers mee dat de klacht thans ter beoordeling voorlag bij de rechtbank. BJZ schreef dat het een zelfstandig verzoek had gedaan aan de rechtbank zich uit te spreken over de plaatsing van de kinderen in een

pleeggezin. In afwachting van dat oordeel onthield BJZ zich van een reactie op de klacht.

De klachtencommissie van BJZ overwoog in haar beslissing van 19 mei 2010 niet bevoegd te zijn om een oordeel te geven over de inhoudelijke juistheid van het besluit van BJZ om de kinderen in april 2009 uit huis te halen aangezien de rechtbank daartoe bevoegd is. De klachtencommissie was van oordeel dat verzoekers niet aannemelijk hadden gemaakt dat de medewerkers van BJZ onzorgvuldig hadden gehandeld en/of gecommuniceerd bij het uit huis halen van de kinderen. Zij overwoog daarbij dat de medewerkers wekelijks intern breed overleg hadden om steeds weer vast te stellen wat het belang van de kinderen was. Ze hebben daarbij rekening gehouden met de situatie van family life van verzoekers met de kinderen. Er was overleg met de ketenpartners geweest en het Wobka-expertiseteam van de Raad in Rotterdam was geraadpleegd. Uiteindelijk is na een multidisciplinaire afweging besloten in het belang van de kinderen tot een uithuisplaatsing over te gaan en daaraan voorafgaand was ook regelmatig met verzoekers over de kans op een uithuisplaatsing overlegd. In verband met mogelijk vluchtgevaar had BJZ de feitelijke uithuisplaatsing niet vooraf aangekondigd. Ook had de klachtencommissie kennisgenomen van de schriftelijke en mondelinge toelichting van de teamleider van BJZ, waarbij de motivering voor dat handelen en de daarbij betachte zorgvuldigheid duidelijk naar voren waren gekomen, aldus de klachtencommissie.

De minister van Justitie oordeelde op 17 mei 2010 dat de Centrale autoriteit binnen haar taakomschrijving had gehandeld. Haar taak is het belang van het kind te behartigen, hetgeen boven het belang van (aspirant-)adoptiefouders gaat. Toegelicht werd dat de Centrale autoriteit, de Raad en de rechtbank in Nederland van mening zijn dat het voor kinderen in het algemeen van het grootste belang is voor een optimale ontwikkeling van hun identiteit, dat openheid en helderheid bestaat over hun (biologische) afkomst en dat juist hierover in de situatie van deze kinderen onduidelijkheid bestond. Om die reden had de Centrale autoriteit daarvoor bij de autoriteit van het land van herkomst van de kinderen om aandacht en nadere informatie gevraagd.

Klacht bij de Nationale ombudsman

Verzoekers waren niet tevreden met de klachtafhandeling door de Centrale autoriteit en BJZ en wendden zich op 25 mei 2010 tot de Nationale ombudsman. In een mondelinge toelichting op de klacht gaven verzoekers aan dat zij boos waren op de instanties omdat zij het gevoel hadden dat zij van het begin af aan vooringenomen met deze zaak waren omgegaan.

De Nationale ombudsman zag aanleiding om een onderzoek in te stellen naar de klacht van verzoekers en besloot in dat kader een hoorzitting te houden op het Bureau Nationale ombudsman. De hoorzitting vond plaats op 22 april 2011 onder leiding van de substituutombudsman, in aanwezigheid van betrokken medewerkers van de Raad, van de Centrale autoriteit en van BJZ. Van de hoorzitting werd door de Nationale ombudsman een

zakelijk verslag gemaakt dat in concept aan betrokkenen werd gestuurd. De Raad, de Centrale autoriteit en BJZ verzochten de Nationale ombudsman het verslag op enkele punten aan te passen.

Het vastgestelde verslag is hierna integraal opgenomen.

I Bevindingen

Visie van verzoekers

Verzoekers gaven aan dat zij de kinderen naar Nederland met toestemming van de biologische moeders hadden meegenomen om voor de kinderen te zorgen. Voor de oudste moest in Nederland alleen nog het eenhoofdig gezag geregeld worden en bij de jongste was in het buitenland een adoptieprocedure gestart waarin in oktober 2008 uitspraak is gedaan. Mevrouw X was vanaf 22 oktober 2008 de adoptiefmoeder van het jongste meisje. Omdat Nederland volgens verzoekers moeilijk deed met het erkennen van de papieren, was rond het einde van het jaar al het papierwerk nog niet rond en op aanraden van onder andere het consultatiebureau hebben verzoekers toen contact gezocht met de Raad in de verwachting dat hij hen kon helpen om de juiste documenten in orde te krijgen.

2. In plaats van hulp werden verzoekers in hun ogen geconfronteerd met een agressieve Raad die hen wilde criminaliseren. Zij zouden illegaal geadopteerd hebben, ze zouden de kinderen gekocht hebben en zij zouden de biologische moeders onder druk gezet hebben. Verzoekers hadden BJZ en de Raad documenten verschaft die volgens hen bewezen dat zij volgens de wet van het land van herkomst alle noodzakelijke stappen hadden gezet. Verzoekers kregen het gevoel dat de instanties de waarde van de documenten ontkenden, terwijl zij van mening waren dat die documenten en uitspraken van het land van herkomst zonder toetsing moesten worden erkend.

3. Volgens verzoekers was op het moment dat de kinderen uit huis werden gehaald, de situatie ten goede gekeerd omdat de instanties toen in het bezit waren van de documenten waaruit bleek dat alles legaal was verlopen volgens de wet van het land van herkomst van de kinderen.

4. Voorts gaven verzoekers aan dat BJZ tijdens de twaalf weken dat het met de voorlopige voogdij was belast, maar één keer bij hen op bezoek was geweest en dat het nooit vragen over de kinderen had gesteld. Op de dag voordat de voorlopige voogdij zou aflopen had BJZ de kinderen opeens uit huis weggehaald. Dit is volgens verzoekers onmenselijk en tegen alle internationale afspraken in en in strijd met de mensen- en kinderrechten.

Visie van BJZ

5. BJZ stelt zich op het standpunt dat het zorgvuldig heeft gehandeld en gecommuniceerd bij de uithuisplaatsing van de kinderen. Binnen BJZ was er voortdurend en veelvuldig (multidisciplinair) overleg over de belangen van de kinderen en over de wijze waarop BJZ deze het beste kon behartigen en waarborgen. Ook ten aanzien van de keuze om de kinderen uit huis te halen zijn de belangen van de kinderen (op korte en lange(re) termijn) voortdurend leidinggevend geweest. Zo had BJZ alvorens tot de uithuisplaatsing over te gaan bijvoorbeeld eerst gezocht naar een woonplek in één gezin, waar beide meisjes samen naar toe konden en ook voor langere tijd konden blijven.

6. Nadat de voorlopige voogdij was uitgesproken, werd het volgens BJZ al snel duidelijk dat de opnemings van de meisjes kort na hun geboorte in het gezin van verzoekers niet in overeenstemming was met de daarvoor geldende internationale rechtsregels (Wobka). Naar de mening van BJZ waren de kinderen op onrechtmatige wijze opgenomen in het gezin van verzoekers. Daarnaast had BJZ in een vroeg stadium grote zorgen en twijfels over de tegenstrijdige verklaringen die door verzoekers ten overstaan van de Raad werden afgelegd. Voorts bleef volgens BJZ ondanks herhaalde uitleg van het (juridische en psychologische) belang van het aantonen van de verwantschap met de meisjes, de heer X volharden in zijn weigering mee te werken aan de afgifte van DNA-materiaal.

7. BJZ verkeerde door deze drie factoren in de veronderstelling dat verzoekers niet voornemens waren de kinderen adequaat voor te lichten over hun afkomst. Dit achtte BJZ op de langere termijn niet in het belang van de kinderen. Op grond van de artikelen 3, 7, 8 in samenhang met artikel 21 van het IVRK (zie Achtergrond) hebben de kinderen immers recht op de eerbiediging van hun identiteit en dient de overheid te waarborgen dat het belang van de minderjarigen voorop staat bij adoptie.

Visie van de Raad

8. De legitimatie van de raadsbemoediging lag in eerste instantie erin dat er voorzien diende te worden in het gezag over beide minderjarigen. Door onduidelijkheid van verzoekers over de afkomst van de kinderen en de weigerachtige houding van de heer X om middels een DNA-test duidelijkheid daaromtrent te verschaffen en tevens vanwege onduidelijkheid over de adoptieprocedure en twijfels over de rechtmatigheid ervan, verzocht de Raad de rechtbank op 30 maart 2009 om een definitieve gezagsvoorziening.

9. De Raad trok in zijn rapport van 9 april 2009 de conclusie dat er sprake was van een niet legale opnemings van de kinderen in het gezin van verzoekers. Dit baseerde de Raad op het feit dat verzoekers niet vooraf de noodzakelijke toestemming hadden gevraagd in Nederland om een buitenlands kind te mogen adopteren, er tijdens het onderzoek door verzoekers steeds verschillende/wisselende versies over de toedracht werden verteld en de weigering van verzoeker om mee te werken aan het DNA-onderzoek.

10. De Raad hoopte nog duidelijkheid te krijgen van de autoriteiten van het land van herkomst van de kinderen of de biologische moeder van het oudste meisje daadwerkelijk toestemming had gegeven om haar bij verzoekers te laten verblijven. Voorts betwijfelde de Raad of de adoptie van het jongste meisje conform de regels was gegaan. De Raad sloot niet uit dat de autoriteiten aldaar ervan uit waren gegaan dat verzoekers in dat land zouden blijven nu in het adoptievonniss het woonadres van verzoekers in dat land staat vermeld. De Raad stelde zich op het standpunt dat de opnemng van de kinderen in het gezin van verzoekers niet was gebeurd volgens de Nederlandse wetgeving omdat een beginseltoestemming van de Minister van Justitie, als bedoeld in artikel 2 van de Wobka, ontbrak. Deze toestemming is volgens de Raad niet alleen nodig voor het opnemen van een buitenlands kind met oog op adoptie, maar ook voor het overbrengen naar Nederland van een reeds in het buitenland geadopteerd kind. Het maakt daarbij volgens de Raad niet uit of het land waar de adoptie heeft plaatsgehad partij is bij het Haags Adoptieverdrag.

11. De Raad was van mening dat het niet terecht was dat de kinderen nog langer in het gezin van verzoekers verbleven. De Raad had BJZ op de hoogte gebracht van dit standpunt en er bij BJZ op aangedrongen passende maatregelen te nemen. De Raad meldde dat BJZ akkoord ging met het voorstel om BJZ met de voogdij te belasten en dat een uithuisplaatsing door BJZ niet werd uitgesloten. Als aanvullende informatie in het rapport gaf de Raad aan dat BJZ de kinderen uit huis had geplaatst en ondergebracht in een pleeggezin. Redenen daartoe waren, naast het vermoeden dat het hier een illegale opname van de kinderen betrof, ook de herhaalde weigering mee te werken aan DNA-onderzoek en de oplopende spanningen tussen verzoekers en de mogelijke weerslag daarvan op de kinderen.

12. Desgevraagd deelde de Raad de Nationale ombudsman mee dat het in februari 2009 informatie had ingewonnen bij het voorlichtingsbureau inzake adoptie om na te gaan of het voor verzoekers mogelijk was om voorlichtingsbijeenkomsten bij te wonen. Vanuit het multidisciplinair overleg was namelijk de vraag gekomen op welke wijze verzoekers mogelijk nog een inhaalslag konden maken inzake het - in reguliere adoptieprocedures ter voorbereiding op het adoptieproces verplichte - volgen van de voorlichtingsbijeenkomsten. In die bijeenkomsten wordt onder meer aandacht besteed aan de afstandsouder(s) en de voorlichting aan een kind inzake het afgestaan en geadopteerd zijn.

Visie van de Centrale autoriteit

13. Aan de Centrale autoriteit was door de Raad verzocht om navraag te doen bij de autoriteit in het land van herkomst van de kinderen. Het ging daarbij om het standpunt van de biologische moeders, de vraag of de adoptie van het jongste meisje volgens het geldende recht was verlopen en of de rechter die de adoptie had uitgesproken op de hoogte was van de gewone verblijfplaats van verzoekers in Nederland. De Centrale autoriteit heeft naar aanleiding van dat verzoek informatie gevraagd bij de Centrale autoriteit van het land van herkomst van de kinderen.

14. De rol van de Centrale autoriteit beperkte zich tot de informatie-uitwisseling met de andere Centrale autoriteit in het kader van de taak van de Centrale autoriteit om alle praktijken in strijd met de doelstelling van het Haags adoptieverdrag te verhinderen, als bedoeld in de artikelen 7 en 8 van het Haags adoptieverdrag (zie Achtergrond). De Centrale autoriteit is niet bevoegd om buitenlandse uitspraken te erkennen en kon verzoekers niet assisteren bij de erkenning daarvan (omdat de verordening Brussel II dat verhindert). Voorts had de Centrale autoriteit geen rol in het al dan niet ongedaan maken van uithuisplaatsingen.

15. De Centrale autoriteit kan zich voorstellen dat het voor verzoekers verwarrend is dat zij enerzijds stelt geen rol te hebben bij erkenning en hen verwijst naar de bevoegde rechterlijke instantie en anderzijds wel overleg met de Raad, BJZ en de andere Centrale autoriteit heeft gevoerd. Die betrokkenheid vloeide echter voort uit de verplichtingen van het Haags adoptieverdrag om samen te werken bij het voorkomen van praktijken die in strijd zijn met de doelstellingen van dat verdrag. De Centrale autoriteit realiseert zich dat deze opstelling voor verzoekers niet prettig is geweest, maar dat zij gezien de doelstelling van het Haags adoptieverdrag zich niet anders had mogen opstellen.

II Beoordeling

Opmerking vooraf

16. De term uithuisplaatsing, zoals ook in dit rapport wordt gebruikt, is mogelijk verwarrend omdat onder de juridische term uithuisplaatsing wordt verstaan de maatregel die BJZ (via de Raad) aan de rechter kan vragen voor een kind dat bij BJZ onder toezicht is gesteld. Voor een dergelijke uithuisplaatsing is in principe een rechterlijke machtiging nodig. In deze zaak is met de term uithuisplaatsing steeds bedoeld het wijzigen van de verblijfplaats van de kinderen, welke bevoegdheid in dit geval voortvloeide uit het feit dat de rechter BJZ had belast met de voorlopige voogdij over de kinderen. De Nationale ombudsman constateert dat de term uithuisplaatsing ook bij verzoekers tot verwarring heeft geleid omdat zij steeds opnieuw aangaven dat de rechterlijke machtiging die daarvoor volgens hen nodig was, ontbrak. Deze zienswijze is, hoewel begrijpelijk, dus niet juist.

Behoorlijkheidsnorm

17. Het vereiste van professionaliteit houdt in dat ambtenaren met een bijzondere training of opleiding jegens burgers overeenkomstig de standaarden van hun beroepsgroep handelen. Dit uitgangspunt geldt ook voor medewerkers van instanties die overheidstaken verrichten, zoals de Bureaus Jeugdzorg, en impliceert dat van een gezinsvoogd, een raadsonderzoeker en een medewerker van de Centrale autoriteit een actieve en betrokken werkhouding wordt verlangd waarin het belang van het kind voorop staat. Dit belang brengt onder meer mee dat medewerkers van de Raad, de Centrale autoriteit en BJZ weloverwogen, (en met elkaar) zorgvuldig en goed voorbereid beslissingen nemen. Het

belang van het kind vergt ook dat die medewerkers zich inspannen om tot een goede werkrelatie met de - in dit geval beweerdelijke - ouders/ verzorgers te komen en hen waar mogelijk te betrekken bij de beslissingen betreffende de kinderen.

18. De Nationale ombudsman vindt het van groot belang dat betrokken instanties zorgvuldig en weloverwogen met een vermoeden van illegale opnemings van kinderen omgaan en hierop adequaat reageren. Instanties die met een dergelijk vermoeden te maken krijgen, zullen voortvarend moeten handelen en nagaan of er voldoende aanleiding is om te kunnen spreken van een vermoeden van illegale opnemings. Een bevestigend antwoord op die vraag vereist vervolgens adequaat handelen waarbij het belang van het kind de eerste overweging moet zijn.

19. De Nationale ombudsman stelt vast dat BJZ als voorlopige voogd van de rechter alle bevoegdheden had gekregen om te doen wat in het belang van de kinderen nodig was. Dit betekent, zoals hiervoor is overwogen, dat BJZ in dit geval bevoegd was om zonder rechterlijke toestemming de verblijfplaats van de kinderen te wijzigen. De vraag die in dit rapport voorligt is of BJZ behoorlijk met die verkregen bevoegdheid is omgegaan; met andere woorden: was het behoorlijk om de kinderen in april 2009 weg te halen bij verzoekers? Het ontbreken van een rechterlijke toets op die beslissing, in dit geval ook achteraf, legt namelijk een grote verantwoordelijkheid op de betrokken instanties, en met name op BJZ, om in dit soort situaties tot een zorgvuldige en weloverwogen belangenafweging te komen waarin het belang van het kind voorop wordt gesteld.

20. Op het moment dat BJZ de voorlopige voogdij kreeg, was de situatie als volgt:

In Nederland bleken twee zeer jonge kinderen bij een echtpaar te wonen die in het buitenland uit twee verschillende moeders (waarvan één minderjarig was ten tijde van de geboorte van het kind) waren geboren. De kinderen schelen in leeftijd nog geen zeven weken. Zeer kort na hun geboorte zijn zij opgenomen door dit echtpaar. De man is afkomstig uit Nederland en heeft de Nederlandse nationaliteit en de vrouw is afkomstig uit hetzelfde land als de kinderen en heeft de nationaliteit van dat land en de Nederlandse nationaliteit. Het echtpaar staat al jaren in Nederland ingeschreven. De man staat op de geboorteakte van beide kinderen als vader vermeld; de kinderen dragen ook zijn achternaam. De man stelt ook dat hij de biologische vader van de kinderen is maar weigert dit door middel van een DNA-test aan te tonen. De vrouw is niet de biologische moeder van de kinderen. Eén van de kinderen is door de vrouw geadopteerd naar het recht van het land van herkomst waarbij in de papieren staat vermeld dat het echtpaar woont in het land van herkomst van de kinderen. De moeder van het andere kind heeft toestemming gegeven voor het verblijf van haar kind bij de man in Nederland. De man heeft de kinderen erkend terwijl hij met de vrouw gehuwd was en voor de adoptie door de vrouw ontbrak de benodigde beginseltoestemming. De opnemings van de kinderen bij het echtpaar is hierdoor niet gebeurd conform de Nederlandse wetgeving.

21. Deze situatie vergde nader onderzoek naar de opvoedsituatie van de kinderen en de wijze waarop zij naar Nederland waren gekomen. Op grond van het feit dat verzoekers niet vooraf de noodzakelijke toestemming hadden gevraagd in Nederland om een buitenlands kind te mogen adopteren, er tijdens het onderzoek door verzoekers verschillende/wisselende versies over de toedracht werden vermeld en de weigering om mee te werken aan een DNA-onderzoek achtte de Raad het steeds waarschijnlijker dat het een niet legale opneming betrof. Voor BJZ kwam daar nog bij dat de situatie zich niet verhiel met het feit dat het het beste voor de kinderen is dat zij in eigen land worden opgevangen en adoptie pas mogelijk is als daar geen veilige opvoedplek (plaatsing bij familie, netwerkpleeggezin of pleeggezin) mogelijk is. Er rezen dus ook vragen over de juistheid van de gevolgde procedures in het land van herkomst hetgeen het vermoeden van illegale opneming versterkte. De Raad en BJZ hadden zich bovendien verdiept in de pedagogische en psychologische aspecten van kinderen die niet op de hoogte zijn van hun afkomst en wat hiervan op de korte en lange termijn de gevolgen kunnen zijn. Gelet op de nadelige gevolgen van de illegale opneming voor de betreffende kinderen, concludeerde BJZ uiteindelijk dat het beter voor de kinderen was dat zij bij verzoekers werden weggehaald. Op dat moment was er geen sprake van een onveilige opvoedsituatie van de kinderen. Het handelen van verzoekers had op dat moment niet tot een acute bedreiging van de ontwikkeling van de kinderen geleid die toen ruim één jaar oud waren. Wel leefde er bij BJZ en de Raad de vrees dat verzoekers met de kinderen zouden onderduiken en niet meer bereikbaar waren voor BJZ als ze bleven aandringen op DNA-onderzoek en het accepteren van de noodzaak hen later op de hoogte te brengen van hun afkomst.

22. De Nationale ombudsman constateert dat de betrokken instanties - en dan met name BJZ - voor een moeilijke belangenafweging stonden: aan de ene kant het algemene belang van een zuivere en zorgvuldige adoptiepraktijk en aan de andere kant het individuele belang van de beide kinderen. BJZ heeft uiteindelijk besloten de kinderen bij verzoekers weg te halen. BJZ heeft hiermee de eventuele gevolgen voor de kinderen op lange termijn en het algemene belang van een zuivere en zorgvuldige adoptiepraktijk kennelijk doorslaggevend laten zijn. De Nationale ombudsman is van oordeel dat BJZ die belangenafweging in dit geval aan de rechter had moeten overlaten. Nu heeft BJZ met het weghalen van de kinderen de rechter uiteindelijk voor een voldongen feit geplaatst: de kinderen waren op het moment dat de rechter zich over de uithuisplaatsing boog, al geruime tijd weg bij verzoekers waardoor de rechter het niet meer in het belang van de kinderen vond zich daarover nog een ander oordeel te vormen. BJZ is met zijn beslissing dus vooruit gelopen op de uitkomst van de latere oordeelsvorming door de rechter. De Nationale ombudsman is van oordeel dat BJZ zonder voorafgaande rechterlijke toets alleen een verandering mag aanbrengen in de feitelijke leefsituatie van een kind, als er sprake is van een acute bedreiging van het welzijn van het kind. In een dergelijke situatie dient de overheid - gelet op artikel 3, tweede lid van het IVRK - ervoor te zorgen dat het kind zo snel mogelijk die zorg ontvangt die nodig is voor zijn welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk

verantwoordelijk voor het kind zijn en dient hiertoe alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen te nemen. In dit geval was er geen enkele aanwijzing dat de kinderen in het gezin van verzoekers zich op dat moment of op korte termijn in een ongunstige of onveilige situatie bevonden. Het enkele feit dat de vader DNA-onderzoek bleef weigeren, vormt naar het oordeel van de Nationale ombudsman onvoldoende aanleiding om aan te nemen dat verzoekers op korte termijn met de kinderen zich aan contact met BJZ zouden onttrekken. BJZ had dan ook niet zelf mogen beslissen maar de beantwoording van de vraag of een verandering van de verblijfplaats in het belang van de kinderen was, aan de rechter moeten overlaten. Dit klemmt te meer nu de rechter op 9 januari 2009 heeft aangegeven dat de vertegenwoordiger van de Raad had gezegd dat het niet de bedoeling was de kinderen uit huis te plaatsen. De rechter, noch de Raad zijn er op dat moment dus vanuit gegaan dat BJZ de voorlopige voogdij zou aangrijpen om de kinderen weg te halen uit hun feitelijke leefsituatie. Ook zou hiermee de rechtspositie van verzoekers beter zijn gewaarborgd. Tijdens een zitting hadden verzoekers kunnen reageren op het voornemen van BJZ en had de rechter hun stem kunnen meewegen in zijn oordeelsvorming.

23. Kortom, het is de Nationale ombudsman niet gebleken dat er op 3 april 2009 een dermate grote noodzaak voor BJZ was om de kinderen op dat moment bij verzoekers weg te halen. Vanuit het oogpunt van professioneel handelen had het daarom van BJZ, gelet op de complexe (juridische) situatie en de ingrijpende gevolgen voor de kinderen, mogen worden verwacht dat het zijn voornemen eerst had onderworpen aan het oordeel van de rechter, zoals de Raad BJZ ook aanvankelijk had geadviseerd. De rechter had dan kunnen beoordelen of bij het nemen van die beslissing en bij de eventuele daadwerkelijke uitvoering daarvan, de belangen van de kinderen de eerste overweging hebben gevormd zoals bedoeld in artikel 3, eerste lid van het IVRK. Door dit na te laten heeft BJZ onvoldoende professioneel gehandeld.

De onderzochte gedraging ten aanzien van BJZ is daarmee niet behoorlijk.

24. Het is de Nationale ombudsman duidelijk geworden dat BJZ en de Raad in nauw overleg met elkaar stonden en ook de Raad inmiddels er van overtuigd was geraakt dat het niet goed was dat de kinderen nog langer in het gezin van verzoekers verbleven. Daarom raakt ook de Raad het voorgaande oordeel met dit verschil dat de Raad niet op de hoogte was van het exacte moment van de actie van BJZ.

Dat ligt anders voor de Centrale autoriteit. De Centrale autoriteit heeft een zeer beperkte rol gespeeld in het geheel en zich daarbij gehouden aan haar taakopvatting. Ten aanzien van verzoekers klacht dat de Centrale autoriteit vooringenomen zou hebben gehandeld is de Nationale ombudsman dan ook niets gebleken.

De onderzochte gedraging ten aanzien van de Raad is niet behoorlijk en ten aanzien van de Centrale autoriteit behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van Bureau Jeugdzorg Zuid-Holland, locatie Leiden en de Raad voor de Kinderbescherming, regio Rotterdam-Rijnmond, over de wijze waarop het is omgegaan met het vermoeden van illegale opnemings is gegrond, wegens schending van het vereiste van professionaliteit.

Ten aanzien van de Centrale autoriteit is de klacht niet gegrond.

De Nationale ombudsman,

dr. A.F.M. Brenninkmeijer

Onderzoek

In het kader van het onderzoek werden de betrokken instanties verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Voorts werd betrokkenen verzocht op de bevindingen te reageren. In dat kader zijn specifieke vragen gesteld die beantwoord zijn.

Informatieoverzicht

De bevindingen van het onderzoek zijn gebaseerd op de volgende informatie:

Het dossier, waarin onder meer:

1. verzoekschriften van verzoekers van 23 mei 2010;
2. reactie van BJZ op het onderzoek van de Nationale ombudsman, ontvangen op 25 november 2010.
3. reactie van de Ca op het onderzoek van de Nationale ombudsman, ontvangen op 14 december 2010.
4. reactie van de Raad op het onderzoek van de Nationale ombudsman, ontvangen op 15 februari 2011.
5. reactie van verzoekers op het verslag van de hoorzitting, ontvangen op 29 mei 2011.
6. reactie van de Ca op het verslag van de hoorzitting ontvangen op 31 mei 2011.
7. reactie van de Raad op het verslag van de hoorzitting ontvangen op 5 juni 2011.
8. reactie van BJZ op het verslag van de hoorzitting ontvangen op 6 juni 2011.

9. nadere reactie van de Raad van 18 juli 2011.

Geanonimiseerd verslag van de hoorzitting van 22 april 2011

"De substituut-ombudsman heet alle aanwezigen welkom en licht de procedure toe. Daarbij geeft zij aan dat een verslag wordt gemaakt van hetgeen door de aanwezigen is gezegd. Het verslag is een zakelijke weergave en zal eerst in concept aan betrokkenen worden toegezonden voordat het definitief wordt vastgesteld.

De substituut-ombudsman geeft aan dat zij inmiddels op de hoogte is van de beschikkingen van het gerechtshof 's-Gravenhage van 13 april 2011. Ze legt voorts uit dat zij in eerste instantie wil horen over de activiteiten die door de verschillende instanties in deze zaak zijn verricht gedurende de periode van november 2008 tot mei 2009. Op deze wijze zal zij proberen een beeld te krijgen van wat er feitelijk voor 3 april 2009 is voorgevallen.

Vervolgens inventariseert de substituut-ombudsman ieders rol in het geheel.

Mevrouw A is de betrokken jurist vanuit BJZ geweest. Zij heeft de verweerschriften opgesteld en de correspondentie gevoerd met de instanties. Zij heeft deze zaak volledig juridisch ondersteund.

Mevrouw B is de betrokken leidinggevende geweest en in die zin eindverantwoordelijk voor de stappen van de voogd. Zij is bij alle beslissingen betrokken geweest, vanaf het moment dat de zaak binnenkwam. Zij heeft bij alle overleggen gezeten.

Mevrouw C is eindverantwoordelijke voor de interne besluitvorming.

Mevrouw D werkt als juridisch adviseur bij het Landelijk Bureau van de Raad. De juridisch deskundige die bij deze zaak betrokken was, werkt inmiddels niet meer als juridisch deskundige bij de Raad, locatie Rotterdam. Zij is echter steeds als achtervang geconsulteerd en heeft dus vanaf dag 1 met de zaak meegedraaid.

Mevrouw E is degene die het raadsonderzoek heeft verricht en veel overleg heeft gehad, zowel intern als extern.

De heer F is als teamleider betrokken geweest bij de multidisciplinaire overleggen binnen de Raad en heeft steeds bekeken of het onderzoek volgens de richtlijnen verliep. Heeft de lijn steeds intern besproken en was eindverantwoordelijk voor de beslissingen die door de Raad in dit onderzoek zijn genomen.

Mevrouw G was destijds als jurist werkzaam bij de Centrale autoriteit interlandelijke adoptie en vanuit die rol bij de zaak betrokken.

Volgens de teamleider van de Raad is hij eindverantwoordelijk geweest voor de regie in het raadsonderzoek. In nov. 2008 is de Raad een onderzoek gestart dat tot de volgende acties heeft geleid:

- verzoek om BJZ met de voorlopige voogdij over de kinderen te belasten;
- verzoek in februari 2009 aan de Ca om onderzoek naar de gang van zaken met betrekking tot de (adoptie)procedure in het land van herkomst;
- het doen van aangifte van strafbare feiten.

Alle beslissingen van de Raad zijn in een multidisciplinair overleg genomen, dus ook deze twee acties.

Mevrouw E: Vanuit het consultatiebureau kwam de vraag om gezag over een kind te regelen. Volgens het consultatiebureau hadden verzoekers een kind in huis waarover zij geen gezag konden krijgen. De insteek van het raadsonderzoek was toen: hoe kunnen we dit regelen? Al snel bleek dat er twee kinderen waren die ongeveer gelijktijdig waren geboren. Daarnaast konden verzoekers geen duidelijke uitleg geven over de "herkomst" van de kinderen. Er rezen dus, naast de vraag over het gezag over de kinderen, ook vragen over de afkomst van de kinderen, de wijze waarop deze bij verzoekers zijn gekomen en de gevolgde procedures in het land van herkomst van de kinderen. De afdeling adoptie van de Raad heeft toen contact met de Ca opgenomen omdat het vermoeden bestond dat opnemings van de kinderen in strijd was met de wettelijke regels. De Raad heeft niet anders gehandeld dan het in een soortgelijke situatie doet en zoals de Wobka voorschrijft.

Op juridisch niveau heeft de Raad toen ook contact gezocht met de jurist van BJZ. Andere vormen van contact waren er tussen de raadsonderzoeker en de voorlopige voogd op de momenten dat er iets gebeurde. Het doel van deze contacten was te zorgen voor afstemming. Ook de beslissingen toen zijn steeds multidisciplinair genomen.

Het verzoek om voorlopige voogdij is gevraagd in het belang van de kinderen. Na die uitspraak had de Raad twaalf weken de tijd om alles uit te zoeken en te bekijken of de voorlopige voogdij na twaalf weken kon aflopen of welke definitieve gezagsvoorziening, in het belang van de kinderen op korte en lange termijn, genomen zou moeten worden. In die periode heeft de raadsonderzoeker contact gehad met de voorlopige voogd als verantwoordelijke voor de kinderen. Daarnaast verrichtte de Raad een eigen onderzoek naar de situatie. De Raad richtte zijn onderzoek op verzoekers en de gang van zaken omtrent de overbrenging van de kinderen naar Nederland en de daaraan voorafgaande situatie in het land van herkomst. BJZ richtte zich op de (belangen en ontwikkeling van de) kinderen en hun gezinssituatie.

Toen er steeds meer vragen kwamen over de wijze waarop de kinderen naar Nederland waren gekomen en het vermoeden rees dat er sprake zou kunnen zijn van illegale adoptie, is er contact gezocht met de Ca.

De heer F: op uw vraag naar wie de regie had, merk ik op dat het ervan afhangt waarover. Over het onderzoeksdeel had de Raad de regie; over de kinderen BJZ. De juridische vragen over de adoptie diende door de Raad beantwoord te worden.

De twee informatiebronnen voor de Raad waren (toen verzoekers en de kinderen nog bij elkaar waren): een huisbezoek en informatie van BJZ. Hierin is verandering opgetreden op het moment dat de kinderen uit huis van verzoekers werden gehaald.

Mevrouw E: Er waren twee bewegingen gaande. Er was steeds overleg, zowel intern als met BJZ waarbij steeds meer het idee ontstond: dit gaat niet goed. Toen kwam het telefoontje van de heer X dat de kinderen uit huis werden geplaatst. De Raad raakte hiervan dus op de hoogte door het telefoontje van de heer X op het moment dat de kinderen werden meegenomen. De beslissing hierover is genomen door BJZ, maar was voor de Raad geen verrassing. Ook de gedachtevorming van de Raad ging op dat moment richting een mogelijke uithuisplaatsing. De gebeurtenissen gingen zich stapelen en ook bij de Raad was er het gevoel dat het niet in orde was.

De heer F: De vraag of de Raad de bedoeling had om te wachten op de reactie van de Ca is een lastige vraag. De kinderen waren op dat moment bijna een jaar bij verzoekers. Er waren op voorhand geen redenen om de kinderen daar weg te halen omdat het niet goed ging met de kinderen. Lopende het onderzoek kwamen er wel steeds meer vraagtekens. Idealiter had de Raad eerst een reactie van de Ca van het land van herkomst van de kinderen afgewacht voordat het raadsonderzoek werd afgesloten. Maar omdat de voorlopige voogdij na twaalf weken zou aflopen moest voor het einde van die termijn bij de kinderrechter een verzoek worden gedaan om BJZ met de (definitieve) voogdij te belasten. Daarbij had de kinderrechter gevraagd om zo spoedig mogelijk advies uit te brengen. Alle uitgezette acties om kennis te kunnen hebben van de gebeurtenissen in het land van herkomst van de kinderen namen meer tijd dan de twaalf weken die de Raad op dat moment had.

Mevrouw E: Het is niet de beslissing van de Raad geweest om op 3 april 2009 de kinderen uit huis te plaatsen. Die keuze was ook niet aan de Raad. Daarvoor was BJZ verantwoordelijk. De Raad was wel voornemens om de rechter te vragen om de voogdij te laten voortzetten; het aantal zorgen nam steeds meer toe.

Mevrouw G: Het kan erg lang duren voordat de gevraagde informatie uit het buitenland wordt verkregen. Verzoekers waren bij de Ca niet bekend. Normaliter zijn mensen die in Nederland wonen en om (interlandelijke) adoptie verzoeken wel bij de Ca bekend. Dit had de Ca direct aan de Raad gemeld. De vragen gingen over de onduidelijke situatie.

De Ca is niet verantwoordelijk voor de 12-weeken termijn. De Ca heeft wel bij de instantie van het land van herkomst van de kinderen gerappelleerd toen een reactie uitbleef en ook vanuit BJZ was een rappelverzoek binnengekomen. Het contact liep via de email.

De heer F: Het klopt dat in de loop van het onderzoek door de Raad nader onderzoek door de Ca noodzakelijk was naar de vraag over hoe in het land van herkomst van de kinderen volgens de daar geldende regels tot een plaatsing van de kinderen was gekomen. Verzoekers hadden een aantal verklaringen afgegeven en stukken overgelegd die bij de Raad vragen opriepen. Er is geen uitdrukkelijke afspraak met BJZ gemaakt over wel of niet uit huis plaatsen. De Raad was geen regisseur die zei: nu gaan we dit of dat doen. Daarvoor had de Raad ook te weinig contact met de kinderen. Er is maar eenmaal een huisbezoek geweest. Volgens de teamleider waren de verantwoordelijkheden helder. BJZ was als voorlopige voogd verantwoordelijk voor de situatie van de kinderen. Met BJZ zijn geen concrete afspraken gemaakt om de Raad te informeren als het tot uithuisplaatsing zou overgaan. BJZ heeft als voorlopige voogd alle bevoegdheden toegekend gekregen die "ouders" normaliter hebben. De Raad ging steeds meer de zorgen delen van BJZ over het belang van de kinderen en het besef ontstaat dat er mogelijk een uithuisplaatsing komt. De Raad is echter niet degene die daartoe overgaat. De verantwoordelijkheid over de uithuisplaatsing lag enkel en alleen bij BJZ.

Mevrouw B: BJZ had alle bevoegdheden ten aanzien van de kinderen toegewezen gekregen. We gedragen ons dan als het ware als ouders: we proberen voor de kinderen de beste keuze te maken. Daarover is in dit geval continu overleg geweest. BJZ was steeds op zoek naar het antwoord op de vraag wat is goed voor de (met naam genoemde) kinderen? De Raad deed zijn onderzoek en BJZ deed haar eigen onderzoek. Voor BJZ was dit een bijzondere zaak: een complexe zaak met verstreckende gevolgen voor de meisjes. BJZ had veelvuldig overleg met de Raad. De beslissing tot uithuisplaatsing lag echter bij BJZ.

BJZ wist dat de Raad een vraag had uitgezet bij de Ca. BJZ was er verder van op de hoogte dat een beginseltoestemming voor adoptie ontbrak. BJZ hield zich bezig met de vragen: Wat weten we? Wat weten we niet en wat betekent dit? Welke consequenties heeft een uithuisplaatsing? De 12-weekentermijn was voor BJZ heel belangrijk: als de Raad bij de rechtbank geen verzoek om voogdij zou indienen, dan zou de verantwoordelijkheid van BJZ eindigen. BJZ had dan ook aan de Raad gevraagd of zij een verzoek ging indienen. BJZ hoorde toen dat de Raad dat verzoek had ingediend en dat de Raad ook een uithuisplaatsing voorstelde. BJZ was continu aan het zoeken naar: hoe zit het?

De verantwoordelijkheid voor de beslissing van uithuisplaatsing ligt bij BJZ. Het is een heel proces geweest om tot die beslissing te komen. Voordat BJZ tot uithuisplaatsing besloot was op verschillende niveaus naar de situatie gekeken:

- de stappen die in het proces waren gezet;

- het kabinetsstandpunt ter zake;
- pedagogische belangen (o.a. artikel van mevrouw Vinke als autoriteit);
- de jurist van BJZ is continu bij deze zaak betrokken geweest en heeft, nadat de Raad aangifte had gedaan, veelvuldig contact gehad met het Openbaar Ministerie en de politie. BJZ was ervan op de hoogte dat de zaak serieus werd opgepakt, ook in het land van herkomst;
- veelvuldig multidisciplinair overleg gevoerd over de vraag: Wat is de beste keuze voor de kinderen?
- veelvuldig contact met de Raad en het Landelijk Bureau van de Raad;
- contact met vergunninghouder Stichting Kind en Toekomst over de vraag adoptie uit het betreffende land;
- contact met de consul van het land van herkomst in Nederland over de vraag hoe een dergelijke adoptie verloopt.

Het begon met het feit dat we wisten dat het overbrengen van de kinderen naar Nederland niet conform de regelgeving was gegaan. Hoe zijn de meisjes in Nederland gekomen en hoe zijn hun belangen in hun land van herkomst afgewogen waren belangrijke vragen voor ons. Was het snelle vertrek naar Nederland wel in hun belang? De Ca zou daarover nog meer informatie geven, maar ook via eigen kanalen had BJZ daarover al informatie ontvangen. BJZ wist bijvoorbeeld dat de normale procedure in het land van herkomst van de kinderen is dat kinderen eerst in eigen land worden aangeboden. Dit leek nu allemaal niet te zijn gebeurd. Het werd BJZ duidelijk dat de opnemingsprocedure in Nederland niet volgens de regels was gegaan en dat de Raad daarvan aangifte zou gaan doen. BJZ wist dat de officier van justitie ermee bezig was en hoe hij erover dacht, maar dat hij wachtte op bepaalde uitkomsten. BJZ wist dat de voorlopige voogdij zou doorlopen omdat de Raad een verzoek had ingediend om BJZ te belasten met de definitieve voogdij.

Mevrouw A: De officier van justitie heeft aangegeven nog op informatie te wachten.

Mevrouw E: Het feit dat is geweigerd mee te werken aan het DNA-onderzoek is ook als argument meegenomen.

De heer X: De uithuisplaatsing vond plaats op 3 april terwijl er pas op 9 april aangifte is gedaan. Op het moment van de uithuisplaatsing was er dus nog niets.

Mevrouw A: BJZ was ervan op de hoogte dat de Raad aangifte zou doen. De ervaring is dat strafrechtelijke onderzoeken soms lang lopen. Voor BJZ is steeds de overweging geweest: wat is goed voor de kinderen? De opnemingsprocedure leek niet volgens de wet te zijn

gegaan. Weten deze kinderen wel waar ze vandaan komen en krijgen ze daarover ooit wel de waarheid te horen?

Mevrouw B: Vanuit het IVRK, maar tevens vanuit pedagogisch en psychologisch belang is het voor de identiteitsontwikkeling van de kinderen van belang te weten waar ze vandaan komen. In deze zaak bestond enorme schimmigheid rondom hun afkomst. Op lange termijn is het voor kinderen enorm schadelijk als ze niet weten wie hun biologische ouders zijn. Verzoekers wilden BJZ geen duidelijkheid over de afkomst geven. BJZ heeft alle scenario's doorlopen, daarbij steeds opnieuw de vraag stellend: Wat is essentieel voor de hechting van de kinderen? In welke hechtingsfase zitten ze nu en in welke ontwikkelingsfase? Wat is schadelijk op de korte en op de lange termijn? Daarom heeft BJZ opnieuw op 27 maart een gesprek met verzoekers gevoerd en aangegeven dat het belangrijk was voor de ontwikkeling van de meisjes op lange termijn om mee te werken aan een DNA-onderzoek. BJZ benadrukte dat dit niet uit juridisch oogpunt noodzakelijk was maar vanuit het belang van de kinderen. BJZ ging er toen vanuit dat de heer X zou meewerken aan een DNA-onderzoek.

Toen dat niet het geval bleek te zijn stond BJZ voor de vraag: als we de situatie zoals die nu is handhaven, wat betekent dit dan voor de kinderen op lange termijn? Het antwoord daarop was dat de situatie schadelijk was voor hun ontwikkeling op lange termijn. Toen werd duidelijk dat snel een uithuisplaatsing moest volgen, om de mogelijke schade daarvan op korte termijn zoveel mogelijk te beperken.

BJZ heeft de Raad bij zijn afweging betrokken, maar heeft niet tegen de Raad gezegd wij gaan vandaag of morgen over tot uithuisplaatsing, maar wel is er steeds telefonisch contact geweest dat BJZ tot uithuisplaatsing zou overgaan. BJZ en de Raad hebben niet langs elkaar heen gewerkt. Er is heel veel overleg geweest. Op 17 maart 2009 was er een gezamenlijk overleg waarbij ook de Ca aanwezig was.

Mevrouw E: Ik heb 's middags na de uithuisplaatsing contact gehad met de voogd. Hij lichtte toe dat er zorgen waren dat de kinderen meegenomen zouden worden naar het land van herkomst en dat er in de onderlinge verhouding tussen verzoekers, de spanning opliep. De Raad vond de beslissing van BJZ herkenbaar en kon zich die goed voorstellen. Zowel de Raad, als BJZ wisten wat eraan zat te komen, gelet op alle informatie.

Mevrouw A: BJZ heeft vaak met de Raad gesproken over de regie in het belang van family life. Op het moment dat verzoekers al eerder geen medewerking verleenden aan het DNA-onderzoek kwam voor de Raad het moment van uithuisplaatsing. BJZ heeft dat toen niet klakkeloos gevolgd maar heeft vanuit zijn eigen positie naar het belang van de kinderen gekeken en beoordeeld of DNA-onderzoek daarvoor nodig was. BJZ heeft vanuit dat belang ook nog geprobeerd verzoekers opnieuw te bewegen mee te werken aan het DNA-onderzoek.

Mevrouw B: het aantal overleggen in deze zaak, zowel intern als extern, is enorm geweest. Ook met anderen dan de Raad, zoals politie, justitie en de desbetreffende consul. BJZ had een totaal andere positie dan de Raad. BJZ nam de beslissing tot uithuisplaatsing en de Raad had, zoals ook blijkt uit zijn rapport van 9 april, BJZ geadviseerd om passende maatregelen te nemen. BJZ en de Raad zaten op één lijn met elkaar en wisten van elkaar hoe en wat.

De heer F: Op de vraag of verzoekers met de uithuisplaatsing niet voor een fait accompli werden gesteld, wil ik opmerken dat de burger ook een eigen verantwoordelijkheid heeft. De Raad werd eerder zelf met een fait accompli geconfronteerd. Verzoekers hebben niet volgens de regels van de interlandelijke adoptie gehandeld. Zij hebben die regels in de fase voorafgaande aan de adoptie genegeerd. Verzoekers hebben de kinderen uit het buitenland meegenomen en konden de Raad niet aantonen dat zij dit conform nationale en/of internationale wetgeving hadden gedaan.

Mevrouw G: Ook voor de Ca was dit een lastige afweging. Vandaar de vragen aan de Ca in het land van herkomst: Zijn verzoekers bekend? Verder was de Ca bekend dat pasgeboren gezonde baby's in dat land zelf worden geadopteerd en niet naar het buitenland. De uitwisseling met de andere Ca betrof de informatie over het geldend recht en het conflicterend recht bij de erkenning. De vraag was wat er verwacht kon worden van het antwoord van de andere Ca. Belangrijk was dat verzoekers naar alle waarschijnlijkheid hun gewone verblijfplaats in Nederland hadden, er onduidelijkheid bestond over de gestelde biologische verwantschap en dat er niet volgens de regels van de interlandelijke adoptie was gehandeld.

Bij het strafrechtelijk onderzoek in het land van herkomst speelde de Ca van dat land geen rol, anders dan het desgevraagd verschaffen van informatie.

Verzoekers: Twee jaar lang wordt er gezegd dat de officier van justitie ermee bezig is. Wij en onze advocaat krijgen daarover niets te horen als we bij de officier van justitie navraag doen. Wij hebben juist andere informatie vanuit het land van herkomst van de kinderen, namelijk dat daar helemaal geen zaak loopt.

De substituut-ombudsman benadrukt dat het van groot belang is dat iedereen over de juiste informatie beschikt en dat verzoekers geen andere informatie krijgen dan de instanties.

De heer X: Wij hebben geen reactie gekregen op onze klacht over de officier van justitie. Ook ligt er op dit moment een klacht bij het Europees Hof van Justitie en dat de AG onderzoek doet naar het handelen van de officier van justitie. Verzoekers benadrukken dat ze nergens voor zijn aangeklaagd. Ook geven ze aan dat hun advocaat door de Raad is bedreigd en dat de Raad te laat was met zijn verzoek om voogdij bij de rechtbank.

De heer X geeft voorts aan dat de Ca aan hem steeds heeft aangegeven te fungeren als postbus, maar nu hoort hij dat de Ca ook bij het gezamenlijk overleg aanwezig is geweest. Dit is meer dan het slechts postbus zijn.

Mevrouw G: dat punt is in de klachtbeoordeling van de minister behandeld.

De substituut-ombudsman deelt mee dat het zakelijk verslag aan partijen zal worden toegestuurd. Partijen worden verzocht aan te geven indien in dit verslag weergaven staan die niet zo door partijen zijn gezegd. De Nationale ombudsman zal zijn beoordeling baseren op de bevindingen en dit zakelijk verslag.

Mevrouw X wil nog de machtigingen van de biologische moeders overhandigen, maar deze mogen niet ter beschikking worden gesteld aan de Raad of BIZ. Om die reden geeft de substituut-ombudsman aan dat verzoekers deze dan beter zelf kunnen houden. De stukken worden dan ook niet overhandigd. De substituut-ombudsman sluit de hoorzitting en bedankt alle aanwezigen voor hun komst en inbreng".

Achtergrond

Artikel 9:27 van de Algemene wet bestuursrecht luidt:

"1. De ombudsman beoordeelt of het bestuursorgaan zich in de door hem onderzochte aangelegenheid al dan niet behoorlijk heeft gedragen.

2. Indien ten aanzien van de gedraging waarop het onderzoek van de ombudsman betrekking heeft door een rechterlijke instantie uitspraak is gedaan, neemt de ombudsman de rechtsgronden in acht waarop die uitspraak steunt of mede steunt.

3. De ombudsman kan naar aanleiding van het door hem verrichte onderzoek aan het bestuursorgaan aanbevelingen doen."

Artikel 8 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) luidt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Artikel 3 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK) luidt:

"1. Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

2. De Staten die partij zijn, verbinden zich ertoe het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn of haar welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn of haar ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk voor het kind zijn, en nemen hiertoe alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen.

3. De Staten die partij zijn, waarborgen dat de instellingen, diensten en voorzieningen die verantwoordelijk zijn voor de zorg voor of de bescherming van kinderen voldoen aan de door de bevoegde autoriteiten vastgestelde normen, met name ten aanzien van de veiligheid, de gezondheid, het aantal personeelsleden en hun geschiktheid, alsmede bevoegd toezicht."

Artikel 7 van het IVRK luidt:

"1. 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.

2. De Staten die partij zijn, waarborgen de verwezenlijking van deze rechten in overeenstemming met hun nationale recht en hun verplichtingen krachtens de desbetreffende internationale akten op dit gebied, in het bijzonder wanneer het kind anders staatloos zou zijn."

Artikel 8 van het IVRK luidt:

"1. De Staten die partij zijn, verbinden zich tot eerbiediging van het recht van het kind zijn of haar identiteit te behouden, met inbegrip van nationaliteit, naam en familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend, zonder onrechtmatige inmenging.

2. Wanneer een kind op niet rechtmatige wijze wordt beroofd van enige of alle bestanddelen van zijn of haar identiteit, verlenen de Staten die partij zijn passende bijstand en bescherming, teneinde zijn identiteit snel te herstellen."

Artikel 21 van het IVRK luidt:

"De Staten die partij zijn en die de methode van adoptie erkennen en/of toestaan, waarborgen dat het belang van het kind daarbij de voornaamste overweging is, en:

- a. waarborgen dat de adoptie van een kind slechts wordt toegestaan mits daartoe bevoegde autoriteiten, in overeenstemming met de van toepassing zijnde wetten en procedures en op grond van alle van belang zijnde en betrouwbare gegevens, bepalen dat de adoptie kan worden toegestaan gelet op de verhoudingen van het kind met zijn of haar ouders, familieleden en wettige voogden, en mits, indien vereist, de betrokkenen, na volledig te zijn ingelicht, op grond van de adviezen die noodzakelijk worden geacht, daarmee hebben ingestemd;
- b. erkennen dat interlandelijke adoptie kan worden overwogen als andere oplossing voor de zorg voor het kind, indien het kind niet in een pleeg- of adoptiegezin kan worden geplaatst en op geen enkele andere passende wijze kan worden verzorgd in het land van zijn of haar herkomst;
- c. verzekeren dat voor het kind dat bij een interlandelijke adoptie is betrokken waarborgen en normen gelden die gelijkwaardig zijn aan die welke bestaan bij adoptie in het eigen land;
- d. nemen alle passende maatregelen om te waarborgen dat, in het geval van interlandelijke adoptie, de plaatsing niet leidt tot ongepast geldelijk voordeel voor de betrokkenen;
- e. bevorderen, wanneer passend, de verwezenlijking van de doeleinden van dit artikel door het aangaan van bilaterale of multilaterale regelingen of overeenkomsten, en spannen zich in om, in het kader daarvan, te waarborgen dat de plaatsing van het kind in een ander land wordt uitgevoerd door bevoegde autoriteiten of instellingen."

Artikel 1 van het Verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van de interlandelijke adoptie (Haags adoptieverdrag) luidt:

"Dit Verdrag heeft tot doel:

- a. waarborgen vast te leggen om te verzekeren dat interlandelijke adopties op zodanige wijze plaatsvinden dat het hoogste belang van het kind daarmee is gediend en de grondrechten die hem volgens het internationale recht toekomen, worden geëerbiedigd;
- b. een samenwerkingsverband tussen de Verdragsluitende Staten in het leven te roepen ten einde te verzekeren dat deze waarborgen in acht worden genomen en ontvoering, verkoop van of handel in kinderen aldus worden voorkomen;
- c. de erkenning van overeenkomstig het Verdrag tot stand gekomen adopties in de Verdragsluitende Staten te verzekeren."

Artikel 2 van het Haags adoptieverdrag luidt:

"1. Dit Verdrag is van toepassing wanneer een kind dat zijn gewone verblijfplaats in een Verdragsluitende Staat (Staat van herkomst) heeft, naar een andere Verdragsluitende Staat (Staat van opvang) is, wordt of zal worden overgebracht, hetzij na zijn adoptie in de Staat van herkomst door echtgenoten of een persoon van wie de gewone verblijfplaats zich in de Staat van opvang bevindt, hetzij met het oog op een zodanige adoptie in de Staat van opvang of in de Staat van herkomst.

2. Het Verdrag heeft slechts betrekking op adopties die familierechtelijke betrekkingen tot stand brengen."

Artikel 5 het Haags adoptieverdrag luidt:

"Adopties als bedoeld in dit Verdrag kunnen slechts plaatsvinden indien de bevoegde autoriteiten van de Staat van opvang:

- a. hebben vastgesteld dat de aspirant-adoptiefouders aan de vereisten voor adoptie voldoen en daartoe geschikt zijn;
- b. zich ervan hebben verzekerd dat de aspirant-adoptiefouders de nodige voorlichting hebben ontvangen; en
- c. hebben vastgesteld dat het kind toegestaan is of toegestaan zal worden om die Staat binnen te komen en aldaar permanent te verblijven."

Artikel 7 van het Haags adoptieverdrag luidt:

"1. De Centrale Autoriteiten dienen onderling samen te werken en de samenwerking tussen de bevoegde autoriteiten van hun onderscheiden Staten te bevorderen teneinde kinderen te beschermen en de overige doelstellingen van het Verdrag te verwezenlijken.

2. Zij nemen alle passende maatregelen teneinde:

- a. informatie te verstrekken over de wetgeving van hun Staat op het gebied van adoptie en andere algemene informatie, zoals statistieken en standaardformulieren;
- b. elkaar op de hoogte te houden omtrent de werking van het Verdrag en, voor zover mogelijk, belemmeringen voor de toepassing daarvan weg te nemen."

Artikel 8 van het Haags adoptieverdrag luidt:

"De Centrale Autoriteiten nemen, hetzij rechtstreeks, hetzij via overheidsinstanties, alle passende maatregelen om het ten onrechte genieten van financieel of ander voordeel in verband met de adoptie te voorkomen en alle praktijken die in strijd zijn met de doelstellingen van het Verdrag te verhinderen."

Artikel 17 van het Haags adoptieverdrag luidt:

"Een beslissing om een kind aan de zorg van aspirant-adoptiefouders toe te vertrouwen, mag in de Staat van herkomst slechts worden genomen indien:

- a. de Centrale Autoriteit van de Staat van herkomst zich ervan heeft vergewist dat de aspirant-adoptiefouders zich daarmee verenigen;
- b. de Centrale Autoriteit van de Staat van opvang deze beslissing heeft goedgekeurd, ingeval een zodanige goedkeuring is vereist door de wetgeving van die Staat of door de Centrale Autoriteit van de Staat van herkomst;
- c. de Centrale Autoriteiten van beide Staten ermee instemmen dat de adoptie voortgang vindt; en
- d. overeenkomstig artikel 5 is vastgesteld dat de aspirant-adoptiefouders aan de vereisten voor adoptie voldoen en daartoe geschikt zijn en dat het kind vergunning heeft of zal verkrijgen de Staat van opvang binnen te komen en aldaar permanent te verblijven."

Artikel 23 van het Haags adoptieverdrag luidt:.

"1. Een adoptie ten aanzien waarvan de bevoegde autoriteit van de Staat waar de adoptie heeft plaatsgevonden schriftelijk heeft verklaard dat zij in overeenstemming met het Verdrag is tot stand gekomen, wordt in de andere Verdragsluitende Staten van rechtswege erkend. In de verklaring wordt aangegeven wanneer en van wie de instemmingen ingevolge artikel 17, onder c, werden verkregen.

2. Elke Verdragsluitende Staat stelt, op het tijdstip van ondertekening, bekrachtiging, aanvaarding, goedkeuring of toetreding, de depositaris van het Verdrag in kennis van de identiteit en de taken van de autoriteit of autoriteiten die in de Staat bevoegd is of zijn om de verklaring af te geven. Hij stelt de depositaris ook in kennis van wijzigingen in de aanwijzing van deze autoriteiten."

Artikel 24 van het Haags adoptieverdrag luidt:

"De erkenning van een adoptie kan in een Verdragsluitende Staat slechts worden geweigerd indien, gelet op het belang van het kind, de adoptie kennelijk niet verenigbaar is met zijn openbare orde."

Artikel 2 van de Wet opnemng buitenlandse kinderen ter adoptie (Wobka) luidt:

"De opnemng in Nederland van een buitenlands kind met het oog op adoptie is uitsluitend toegestaan, indien van Onze Minister een voorafgaande schriftelijke mededeling is verkregen, dat deze in beginsel voor zodanige opnemng toestemming verleent."

Artikel 8 van de Wobka luidt:

"Onverminderd het bepaalde bij en krachtens de Vreemdelingenwet 2000, dient bij de binnenkomst in Nederland van een buitenlands kind met het oog op adoptie aan de volgende voorwaarden te worden voldaan:

- a. het buitenlandse kind mag op het tijdstip van binnenkomst in Nederland de leeftijd van zes jaren niet bereikt hebben, behoudens de bevoegdheid van Onze Minister om in bijzondere gevallen, op schriftelijk verzoek van de aspirant-adoptiefouders, een afwijking van deze leeftijdsgrens toe te staan;
- b. door de aspirant-adoptiefouders dient een medische verklaring met betrekking tot het buitenlandse kind te worden overgelegd;
- c. door de aspirant-adoptiefouders dient te worden aangegeven, op welke wijze bij de opnemng van het buitenlands kind is gebruik gemaakt van de bemiddeling van een vergunninghouder;
- d. door de aspirant-adoptiefouders dient op bevredigende wijze door middel van bescheiden te worden aangetoond dat de afstand door de ouder of de ouders van het buitenlandse kind naar behoren is geregeld;
- e. door de aspirant-adoptiefouders dient op bevredigende wijze door middel van bescheiden te worden aangetoond dat de autoriteiten in het land van herkomst instemmen met de opnemng, door hen, van het buitenlandse kind."

Artikel 9 van de Wobka luidt:

- "1. De aspirant-adoptiefouders dan wel de adoptiefouders zijn vanaf het tijdstip van het vertrek van het buitenlandse kind naar Nederland verplicht te voorzien in de kosten van verzorging en opvoeding van dat kind als ware het hun eigen kind. De kosten van terugkeer naar het land van herkomst komen eveneens te hunnen laste.
2. De in het eerste lid omschreven verplichtingen rusten eveneens op degene die in strijd met artikel 2 heeft gehandeld.
3. De bepalingen van titel 17 van boek 1 van het Burgerlijk Wetboek zijn zoveel mogelijk van overeenkomstige toepassing. "

Artikel 10 van de Wobka luidt:

- "1. Indien is gehandeld in strijd met artikel 2 kan de kinderrechter een stichting als bedoeld in artikel 1, onder f, van de Wet op de jeugdzorg belasten met de voorlopige voogdij over de minderjarige, tenzij dit niet verenigbaar is met het belang van de minderjarige. In geval van voorlopige voogdij wendt de raad voor de kindbescherming zich binnen zes weken

tot de rechter ten einde een voorziening in het gezag over de minderjarige te verkrijgen. Artikel 241, vierde, vijfde en zesde lid alsmede artikel 306a van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek zijn van overeenkomstige toepassing. Artikel 813, tweede lid van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is van overeenkomstige toepassing.

2. De voorlopige voogdij eindigt, behoudens eerdere intrekking, op het tijdstip waarop hetzij de voogdij over de minderjarige, dan wel diens verblijf bij aspirant-adoptiefouders aan wie een beginseltoestemming is verleend, een aanvang neemt, hetzij de minderjarige in het land van herkomst wordt teruggeplaatst.

3. De kosten die de stichting ten behoeve van de minderjarige moet maken, komen ten laste van degene die de minderjarige in strijd met artikel 2 heeft opgenomen. De artikelen 69 en 71 tot en met 76 van de Wet op de jeugdzorg zijn van overeenkomstige toepassing.
"

Artikel 1:203 van het Burgerlijk Wetboek luidt:

"1. Erkenning kan geschieden:

- a. bij een akte van erkenning, opgemaakt door een ambtenaar van de burgerlijke stand;
- b. bij notariële akte.

2. De erkenning heeft gevolg vanaf het tijdstip waarop zij is gedaan."

Artikel 1:204 van het Burgerlijk Wetboek luidt:

"1. De erkenning is nietig, indien zij is gedaan:

- a. door een man die krachtens artikel 41 geen huwelijk met de moeder mag sluiten;
- b. door een minderjarige die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt;
- c. indien het kind de leeftijd van zestien jaar nog niet heeft bereikt, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de moeder;
- d. zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van het kind van twaalf jaren of ouder;
- e. door een op het tijdstip van de erkenning met een andere vrouw gehuwd man, tenzij de rechtbank heeft vastgesteld dat aannemelijk is dat tussen de man en de moeder een band bestaat of heeft bestaan die in voldoende mate met een huwelijk op één lijn valt te stellen of dat tussen de man en het kind een nauwe persoonlijke betrekking bestaat;
- f. terwijl er twee ouders zijn.

2. De in het vorige lid onder c en d vereiste toestemming kan ook geschieden ter gelegenheid van het opmaken van de akte van erkenning.
3. De toestemming van de moeder wier kind de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, dan wel de toestemming van het kind van twaalf jaren of ouder, kan op verzoek van de man die het kind wil erkennen, door de toestemming van de rechtbank worden vervangen, indien de erkenning de belangen van de moeder bij een ongestoorde verhouding met het kind of de belangen van het kind niet zou schaden, en de man de verwekker is van het kind.
4. Een man die wegens geestelijke stoornis onder curatele staat, mag slechts erkennen nadat daartoe toestemming is verkregen van de kantonrechter."

Artikel 1:241 van het Burgerlijk Wetboek luidt..

"1. Indien de raad voor de kindbescherming blijkt, dat een minderjarige niet onder het wettelijk vereiste gezag staat, of dat dit gezag niet over hem wordt uitgeoefend, verzoekt hij de rechter in de gezagsuitoefening over deze minderjarige te voorzien.

2. Indien dit ter voorkoming van ernstig gevaar voor de zedelijke of geestelijke belangen of voor de gezondheid van zulk een minderjarige dringend en onverwijld noodzakelijk is, kan de kinderrechter een stichting als bedoeld in artikel 1, onder f, van de Wet op de jeugdzorg, belasten met de voorlopige voogdij over de minderjarige. De raad voor de kindbescherming wendt zich in dit geval binnen zes weken tot de rechter teneinde een voorziening in het gezag over deze minderjarige te verkrijgen.

3. De in het tweede lid bedoelde maatregel kan eveneens worden getroffen indien een minderjarige, de leeftijd van zes maanden nog niet bereikt hebbende en niet staande onder voogdij van een rechtspersoon, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de raad voor de kindbescherming als pleegkind is opgenomen.

4. De kinderrechter beschikt op verzoek van de raad voor de kindbescherming of van de officier van justitie. Hij stelt vast welke bevoegdheden ten aanzien van persoon en vermogen van deze minderjarige worden toegekend en bepaalt de duur van de maatregel.

5. De maatregel vervalt na verloop van zes weken na de dag van de beschikking, tenzij voor het einde van deze termijn om een voorziening in het gezag over de minderjarige is verzocht. De kinderrechter kan deze termijn op ten hoogste twaalf weken bepalen, dit evenwel uitsluitend op de grond dat het in de eerste volzin bedoelde verzoek aan de vereisten van artikel 278 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zal kunnen voldoen.

6. De maatregel kan worden ingetrokken of gewijzigd door de kinderrechter die haar heeft bevolen tenzij een verzoek als bedoeld in het vijfde lid is ingediend. In dat geval beslist de

rechter bij wie dit verzoek aanhangig is.

7. In afwijking van het tweede lid, kan de rechter de voorlopige voogdij over een minderjarige door of voor wie een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 van de Vreemdelingenwet 2000 is ingediend, en in verband daarmee in Nederland verblijft, alsmede over door Onze Minister van Justitie aan te wijzen categorieën andere minderjarigen, opdragen aan een rechtspersoon als bedoeld in artikel 302, tweede lid."

Artikel 1:306a van het Burgerlijk Wetboek luidt: .

"De zesde afdeling van deze titel is niet van toepassing op de uitoefening van de voorlopige voogdij als bedoeld in de artikelen 241, 271, 272, 331 en 332 van dit Boek."

Artikel 1:336a van het Burgerlijk Wetboek luidt:

" 1. Indien de minderjarige door een ander of anderen dan zijn voogd, als behorende tot het gezin met instemming van de voogd ten minste een jaar is verzorgd en opgevoed geworden, kan de voogd niet dan met toestemming van degenen die de verzorging en opvoeding op zich hebben genomen, wijziging in het verblijf van de minderjarige brengen.

2. Voor zover de volgens het vorige lid vereiste toestemmingen niet worden verkregen, kunnen zij op verzoek van de voogd door die van de rechtbank worden vervangen. Dit verzoek wordt slechts ingewilligd, indien de rechtbank dit in het belang van de minderjarige acht.

3. In geval van afwijzing van het verzoek is de beschikking van kracht gedurende een door de rechtbank te bepalen termijn, welke de duur van zes maanden niet te boven mag gaan. Is echter voor het einde van deze termijn een verzoek tot ondertoezichtstelling van het kind, tot ontzetting van de voogd, dan wel een verzoek als bedoeld in artikel 299a, van dit boek aanhangig gemaakt, dan blijft de beschikking gelden, totdat op het verzoek bij gewijsde is beslist.

4 .In geval van gezamenlijke uitoefening van de voogdij, wordt de in het eerste lid bedoelde instemming door beide voogden gegeven."

Artikel 1 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt:

"Deze wet laat onverlet de toepassing van het op 29 mei 1993 te 's-Gravenhage tot stand gekomen verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van de interlandelijke adoptie (Trb. 1993, 197), de Wet van 14 mei 1998 tot uitvoering van dat verdrag (Stb. 302) alsmede de Wet opnemng buitenlandse kinderen ter adoptie."

Artikel 5 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk hebben betrekking op adopties die tot stand zijn gekomen in staten die geen partij zijn bij het in artikel 1 genoemde verdrag."

Tekst & Commentaar

"Artikel 5 is de eerste bepaling van hoofdstuk 3. In artikel 5 wordt aangegeven dat de artikelen 5 tot en met 9 slechts van toepassing zijn op adopties die tot stand zijn gekomen in staten die geen partij zijn bij het Haags Adoptieverdrag en die tot stand zijn gekomen na invoering van de WCA, dus op of ná 1 januari 2004. Bedenk wel dat het Haags Adoptieverdrag slechts betrekking heeft op interlandelijke adopties. Wanneer in een verdragsstaat een adoptie heeft plaatsgevonden waarbij zowel de adoptanten als het kind hun gewone verblijfplaats hadden in die verdragsstaat, dan valt deze zogenaamde éénlandadoptie niet onder de regels van het Haags Adoptieverdrag maar onder de regels van de Wet conflictenrecht adoptie. In zijn algemeenheid geldt bij de beoordeling of een buitenlandse adoptie in Nederland kan worden erkend, steeds dat getoetst moet worden of de adoptie tot stand is gekomen door een beslissing van een bevoegde autoriteit en dat er familierechtelijke betrekkingen zijn ontstaan tussen het kind en de adoptiefouders"

Artikel 6 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt:

"1. Een buitenslands gegeven beslissing waarbij een adoptie tot stand is gekomen, wordt in Nederland van rechtswege erkend indien zij is uitgesproken door

a. een ter plaatse bevoegde autoriteit van de vreemde staat waar de adoptiefouders en het kind zowel ten tijde van het verzoek tot adoptie als ten tijde van de uitspraak hun gewone verblijfplaats hadden; of

b. een ter plaatse bevoegde autoriteit van de vreemde staat waar hetzij de adoptiefouders, hetzij het kind zowel ten tijde van het verzoek tot adoptie als ten tijde van de uitspraak hun gewone verblijfplaats hadden.

2. Aan een beslissing houdende adoptie wordt erkenning onthouden indien

a. aan die beslissing kennelijk geen behoorlijk onderzoek of behoorlijke rechtspleging is voorafgegaan, of

b. in het geval, bedoeld in het eerste lid, onder b, de beslissing niet is erkend in de staat waar het kind, onderscheidenlijk de staat waar de adoptiefouders zowel ten tijde van het verzoek tot adoptie als ten tijde van de uitspraak hun gewone verblijfplaats hadden; of

c. de erkenning van die beslissing kennelijk in strijd met de openbare orde zou zijn.

3. Op de in het tweede lid, onder c, genoemde grond wordt aan een beslissing houdende adoptie in elk geval erkenning onthouden indien de beslissing kennelijk op een

schijnhandeling betrekking heeft.

4. De erkenning van de beslissing kan, ook wanneer daarbij een Nederlander betrokken is, niet op de in het tweede lid, onder c, genoemde grond worden geweigerd enkel omdat daarop een ander recht is toegepast dan uit de bepalingen van hoofdstuk 2 zou zijn gevolgd."

Tekst & Commentaar

"1. Erkenning van rechtswege

Art. 6 bevat het erkenningsregime voor niet onder het verdrag vallende adopties waarin betrokkenen hun gewone verblijfplaats buiten Nederland hadden.

Erkenning

Art. 1 lid 1 geeft aan wanneer een buitenlandse adoptie in Nederland van rechtswege wordt erkend. Een buitenlandse niet-verdragsadoptie wordt in Nederland erkend wanneer de adoptie is uitgesproken door

- a. een ter plaatse bevoegde autoriteit van de vreemde staat waar zowel de adoptanten als het kind gedurende de adoptieprocedure hun gewone verblijfplaats hadden of
- b. een ter plaatse bevoegde autoriteit van de vreemde staat waar hetzij de adoptanten hetzij het kind in die periode hun respectievelijk zijn gewone verblijfplaats hadden respectievelijk had.

In deze laatste situatie (b) wordt als extra erkenningsvoorwaarde gesteld dat de adoptie in de vreemde staat van de gewone verblijfplaats van het kind onderscheidenlijk de adoptiefouders wordt erkend. De gedachte bij de erkenningsregel van het eerste lid is dat ervan mag worden uitgegaan dat er een voldoende band was met de rechtssfeer van het land waar de beslissing werd gegeven. Nu de adoptie zich geheel buiten Nederland heeft afgespeeld, is het gerechtvaardigd om deze in Nederland ruimhartig te erkennen.

Van rechtswege

Een erkenningsprocedure of een exequaturprocedure is niet vereist. De wel bekende 'adoptie dubbel op' is in dit verband geschiedenis geworden. Deze benadering brengt met zich dat de buitenlandse adoptiebeslissing in beginsel door de Nederlandse overheidsadministratie kan worden ingeschreven. Daarbij mag een afschrift van de buitenlandse adoptiebeslissing als uitgangspunt worden genomen. Tevens dienen te worden overgelegd bescheiden waaruit blijkt dat alle partijen gedurende de adoptieprocedure hun gewone verblijfplaats hadden in de staat waar de adoptie tot stand is gekomen (situatie a in lid 1). Wanneer er verschil in gewone verblijfplaats was (situatie b

in lid 1) dienen bescheiden te worden overgelegd waaruit blijkt dat de adoptie in de andere betrokken staat is erkend (zie MvT, Kamerstukken II 2001/02, 28 457 nr. 3, p. 14).

2. Weigeringsgronden

In art. 6 lid 2 wordt een drietal weigeringsgronden geformuleerd. Aan de buitenlandse adoptiebeslissing wordt erkenning onthouden wanneer

- a. aan die beslissing kennelijk geen behoorlijk onderzoek of behoorlijke rechtspleging is voorafgegaan; hierbij kan worden gedacht aan bijvoorbeeld het verkrijgen van toestemming van de oorspronkelijke ouder(s); of
- b. wanneer in de situatie onder lid 1 onder b, de adoptiebeslissing in de andere betrokken vreemde staat niet is erkend; of
- c. de erkenning van de buitenlandse adoptiebeslissing kennelijk in strijd zou zijn met de openbare orde.

Openbare orde

De openbare orde-exceptie wordt alleen toegepast in uitzonderlijke situaties, waarin de Nederlandse rechtsorde een bepaald resultaat van buitenlandse rechtstoepassing niet kan accepteren.

Schijnhandeling

Uitdrukkelijk is in lid 3 bepaald dat aan adoptie met een beroep op de openbare orde erkenning wordt onthouden wanneer het een schijnhandeling betreft. De WCA_d geeft geen definitie van een schijnhandeling. De Memorie van Toelichting (Kamerstukken II 2001/02, 28 457 nr. 3, p. 16) geeft aan dat aansluiting zou kunnen worden gezocht bij de in het Burgerlijk Wetboek opgenomen definitie van een schijnhuwelijk. Bedoeld is te voorkomen dat het familierechtelijk instituut adoptie wordt misbruikt met het oog op verkrijging van permanent verblijf in Nederland of op verkrijging van de Nederlandse nationaliteit.

3. Geen conflictenrechtelijke toets

Art. 6 lid 4 sluit de conflictenrechtelijke toets uit. Dat de buitenlandse rechter krachtens zijn eigen conflictenrecht een ander recht heeft toegepast dan uit het Nederlandse conflictenrecht voortvloeit, is geen grond voor het invoeren van de openbare orde. Hiermee sluit de WCA_d aan bij de ontwikkeling in de recente ipr-deelcodificaties om de conflictenrechtelijke toets - die in het commune ipr juist bij de adoptie vaak een struikelblok was - achterwege te laten (zie bijvoorbeeld ook art. 9 en 10 Wet conflictenrecht afstamming)."

Artikel 7 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt:

"1. Een buitenslands gegeven beslissing waarbij een adoptie tot stand is gekomen en die is uitgesproken door een ter plaatse bevoegde autoriteit van de vreemde staat waar het kind zowel ten tijde van het verzoek tot adoptie als ten tijde van de uitspraak zijn gewone verblijfplaats had, terwijl de adoptiefouders hun gewone verblijfplaats in Nederland hadden, wordt erkend indien:

- a. de bepalingen van de Wet opnemng buitenlandse kinderen ter adoptie in acht zijn genomen, en
- b. de erkenning van de adoptie in het kennelijk belang van het kind is, en
- c. erkenning niet op een grond, bedoeld in artikel 6, tweede of derde lid, van deze wet, zou worden onthouden.

2. Een adoptie als bedoeld in het eerste lid wordt slechts erkend indien de rechter heeft vastgesteld dat aan de in dat lid genoemde voorwaarden voor erkenning is voldaan. Toepasselijk is de procedure van artikel 26 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek.

3. De rechter die vaststelt dat aan de voorwaarden voor erkenning van de adoptie is voldaan, geeft ambtshalve een last tot toevoeging van een latere vermelding van de adoptie aan de daarvoor in aanmerking komende akte van de burgerlijke stand. De artikelen 25, zesde lid, 25c, derde lid, en 25g, tweede lid, van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek zijn van overeenkomstige toepassing."

Artikel 8 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt

"1. De erkenning als bedoeld in de artikelen 6 en 7 houdt tevens in de erkenning van:

- a. de familierechtelijke betrekkingen tussen het kind en zijn adoptiefouders;
- b. het gezag van de adoptiefouders over het kind;
- c. de verbreking van de voordien bestaande familierechtelijke betrekkingen tussen het kind en zijn moeder en vader, indien de adoptie dit gevolg heeft in de staat waar zij plaatsvond.

2. Ingeval de adoptie in de staat waar zij plaatsvond niet tot gevolg heeft dat de voordien bestaande familierechtelijke betrekkingen worden verbroken, mist de adoptie ook in Nederland dat gevolg."

Artikel 9 van de Wet conflictenrecht adoptie luidt

"In het in artikel 8, tweede lid, bedoelde geval kan, indien het kind in Nederland gewone verblijfplaats heeft en daar voor permanent verblijf bij de adoptiefouders is toegelaten, een verzoek tot omzetting in een adoptie naar Nederlands recht worden ingediend. Artikel 11, tweede lid, van de Wet tot uitvoering van het op 29 mei 1993 te 'sGravenhage tot stand

gekomen verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van de interlandelijke adoptie, is van overeenkomstige toepassing. Artikel 3, tweede lid, van deze wet is van overeenkomstige toepassing op de toestemming van de ouders wier toestemming tot de adoptie vereist was."

Artikel 9 van de Wet conflictenrecht afstamming luidt

"1. Een buitenslands tot stand gekomen onherroepelijke rechterlijke beslissing waarbij familierechtelijke betrekkingen uit hoofde van afstamming zijn vastgesteld of gewijzigd, wordt in Nederland van rechtswege erkend, tenzij

- a. er voor de rechtsmacht van de rechter kennelijk onvoldoende aanknopingsbestond met de rechtssfeer van zijn land;
- b. aan die beslissing kennelijk geen behoorlijk onderzoek of behoorlijke rechtspleging is voorafgegaan, of
- c. de erkenning van die beslissing kennelijk in strijd met de openbare orde zou zijn.

2. De erkenning van de beslissing kan, ook wanneer daarbij een Nederlander betrokken is, niet wegens strijd met de openbare orde worden geweigerd op de enkele grond dat daarop een ander recht is toegepast dan uit de bepalingen van deze wet zou zijn gevolgd.³ De beslissing is niet vatbaar voor erkenning indien zij onverenigbaar is met een onherroepelijk geworden beslissing van de Nederlandse rechter inzake de vaststelling of wijziging van dezelfde familierechtelijke betrekkingen.⁴ De voorgaande leden laten de toepassing van de in artikel 7, eerste lid, bedoelde overeenkomst onverlet."

Artikel 10 van de Wet conflictenrecht afstamming

"1. De bepalingen van artikel 9, eerste lid, onderdelen b en c, tweede en derde lid, zijn van overeenkomstige toepassing op buitenslands tot stand gekomen rechtsfeiten of rechtshandelingen waarbij familierechtelijke betrekkingen zijn vastgesteld of gewijzigd, welke zijn neergelegd in door een bevoegde instantie overeenkomstig de plaatselijke voorschriften opgemaakte akte.

2. Een weigeringsgrond als bedoeld in artikel 9, eerste lid, onderdeel c, doet zich met betrekking tot de erkenning in elk geval voor

- a. indien deze is verricht door een Nederlander die naar Nederlands recht niet bevoegd zou zijn het kind te erkennen;
- b. indien, wat de toestemming van de moeder of het kind betreft, niet is voldaan aan de vereisten van het recht dat ingevolge artikel 4, vierde lid, toepasselijk is, of
- c. indien de akte kennelijk op een schijnhandeling betrekking heeft.

3. De voorgaande leden laten de toepassing van de in artikel 7, eerste lid, genoemde overeenkomst onverlet."

Tekst & Commentaar bij de Wet conflictenrecht afstamming:

"Erkenning van in het buitenland totstandgekomen afstammingsbetrekkingen

Conflictenrechtelijke toets

De gangbare praktijk was tot voor kort, dat bij gebreke van een specifieke erkenningsregel op het terrein van de afstamming, de geldigheid van de in het buitenland totstandgebrachte afstammingsrelatie - via bijvoorbeeld een rechterlijke beslissing - in Nederland diende te worden getoetst aan een van onze eigen verwijzingsregels. Anders gezegd: de in het buitenland ontstane rechtstoestand werd onderworpen aan een zogenaamde conflictenrechtelijke toets, dat wil zeggen : de elders gevestigde afstammingsband moest zijn totstandgekomen in overeenstemming met het rechtsstelsel dat volgens het Nederlandse internationaal privaatrecht op de aldaar in het leven geroepen afstammingsbetrekking toepasselijk was. Deze conflictenrechtelijke toets heeft de afgelopen jaren aan betekenis verloren. Het wordt niet meer juist geacht om wat eerder (elders) al is gebeurd, bij gelegenheid van de erkenningsbeslissing in Nederland nog eens over te doen; er wordt dus niet meer getoetst of het met toepassing van het buitenlandse internationaal privaatrecht bereikte resultaat gelijk is aan het resultaat dat met toepassing van de Nederlandse verwijzingsregel zou zijn bereikt.

Processuele toets

Dit verklaart dat de afgelopen jaren voor de conflictenrechtelijke toets een zogenaamde processuele toets in de plaats is getreden; de toetsing van de 'bevoegdheid' van de desbetreffende vreemde autoriteit - rechter, notaris, ambtenaar van de burgerlijke stand - en de vraag of elders een behoorlijke rechtspleging heeft plaatsgevonden staan bij de erkenningsvraag hier te lande centraal en niet meer die van het toegepaste recht. In de art. 9 en 10 van de Wet wordt in de lijn met de voor de inwerkingtreding van de wet gegolden hebbende rechtspraak en literatuur expliciet gekozen voor deze processuele benadering (MvT, Kamerstukken II, 26 675, nr. 3, p. 7). Deze keuze voor een processuele toets impliceert dat de in de hoofdstukken 1-3 van de wet vervatte verwijzingsregels (art. 1-7) uitsluitend van toepassing zijn op rechterlijke beslissingen, rechtshandelingen en rechtsfeiten die in Nederland totstandkomen.

1. Vereisten voor erkenning buitenlandse rechtsfeiten en rechtshandelingen (lid 1)

Niet alleen buitenlandse rechterlijke beslissingen worden hier te lande erkend, mits voldaan is aan de processuele vereisten als neergelegd in art. 9. Ook buitenlandse rechtsfeiten en rechtshandelingen, waarbij familierechtelijke betrekkingen zijn vastgesteld of gewijzigd, zo volgt uit art. 10, komen in beginsel in Nederland voor erkenning in

aanmerking; ook gelden, zo leert art. 10 lid 1, de weigeringsgronden van art. 9 lid 1 sub b (de behoorlijke rechtspleging) en sub c (de openbare orde-exceptie) alsook is van toepassing art. 9 lid 2 (geen conflictenrechtelijke toets) en lid 3 (onverenigbare beslissingen). Art. 10 lid 3 is wat betreft inhoud gelijklozend aan art. 9 lid 4 (zie art. 9, aant. 6). Voorts stelt art. 10, lid 1 als speciale voorwaarde dat de desbetreffende buitenlandse rechtsfeiten of rechtshandelingen zijn neergelegd in een door een bevoegde instantie overeenkomstig de plaatselijke voorschriften opgemaakte akte. Wat betreft het vereiste van de bevoegde instantie zal - in de lijn van het rechtsmachtvereiste als bedoeld in art. 9 lid 1 onder a - door de Nederlandse erkenningsautoriteit verlangd mogen worden, dat er voor de buitenlandse instantie die bijvoorbeeld de buitenlandse akte van erkenning door de man heeft opgemaakt, voldoende aanknopingspunt bestond met de rechtssfeer van zijn land. Onder de voorwaarde dat de akte dient te zijn opgemaakt overeenkomstig de plaatselijke voorwaarden, dient te worden verstaan het ter plaatse geldende (nationale) recht, het internationaal privaatrecht daaronder begrepen. Naar ditzelfde vreemde recht (IPR) zal de Nederlandse ambtenaar of andere rechtstoepasser dienen vast te stellen of familierechtelijke betrekkingen zijn vastgesteld of gewijzigd. Als uitgangspunt heeft te gelden dat de Nederlandse ambtenaar vertrouwen toont dat de registratie van het rechtsfeit of de rechtshandeling die buiten Nederland heeft plaatsgevonden correct is geschied. Van dit uitgangspunt dient echter te worden afgeweken, wanneer de desbetreffende persoon betwist dat de afstammingsvraag door de buitenlandse instantie op juiste wijze is bepaald, alsook in het geval de Nederlandse ambtenaar gerede twijfel heeft dat de buitenlandse regels van internationaal privaatrecht in acht zijn genomen. De Nederlandse erkennende autoriteit heeft in dezen derhalve een zekere discretionaire bevoegdheid bij de vraag of aan de onderhavige voorwaarde is voldaan (HR 13 juli 2001, NJ 2002, 215).

2. Op de openbare orde gebaseerde weigeringsgronden

a. Algemeen

In art. 10, lid 2 worden anders dan in art. 9, lid 1, onder c, een drietal gevallen geconcretiseerd, die in strijd met onze openbare orde worden geacht, en derhalve hier te lande niet kunnen worden erkend.

b. Nederlander die naar Nederlands recht niet bevoegd is tot erkenning (lid 2, onder a)

Art. 10, lid 2, onder a behelst als specifieke weigeringsgrond het geval dat de erkenning is verricht door een Nederlander die naar Nederlands recht niet bevoegd zou zijn het kind te erkennen (zie art. 1: 204 lid 1 BW). De MvT, Kamerstukken II, 26 675, nr. 3, p. 21 vermeldt in dit verband het geval waarin een gehuwde Nederlandse man in het buitenland een kind heeft erkend, terwijl hij daartoe naar de maatstaven van het Nederlandse recht niet bevoegd was. Beoogd wordt aldus misbruik van de erkenning ter omzeiling van de adoptiewetgeving te voorkomen. De aan deze regel ten grondslag liggende

beschermingsgedachte impliceert dat zij toepassing dient te vinden ook al is de Nederlandse nationaliteit van betrokkene niet zijn effectieve nationaliteit. Een in het buitenland verrichte erkenning door een niet-Nederlandse gehuwde man, wiens nationale recht in die mogelijkheid voorziet, kan daarentegen in Nederland niet wegens strijd met de openbare orde als ongeldig worden aangemerkt. (Zie ook Hoge Raad 28 april 1986, NJ 1987, 926). Uit HR 27 mei 2005, NJ 2005, 554 volgt dat de WCA- in dit geval in 2001 - het geldende Nederlandse IPR weergaf. Zie ook de Conclusie van A-G Strikwerda voor dit arrest, nr. 15-20. In HR 28 april 2006, NJ 2006, 557 was de vraag aan de orde of de erkenning in Vietnam, op 8 februari 2002, van een aldaar uit een Vietnamese moeder geboren kind door een op dat tijdstip met een andere vrouw gehuwde Nederlandse man hier te lande als rechtsgeldig kon worden erkend. In het onderhavige geval had de erkenning plaats gevonden zonder dat daaraan de rechterlijke vaststelling is voorafgegaan dat tussen de man en de minderjarige een nauwe persoonlijke betrekking bestaat als bedoeld in art. 1:204 lid 1, onder e BW. De Hoge Raad stelt voorop dat de weigeringsgrond van onder meer art. 10 lid 2, onder a BW ertoe strekt erkenning van in het buitenland totstandgekomen rechtsfeiten en - handelingen, die zouden leiden tot een gevolg dat in strijd is met fundamentele beginselen en waarden van de Nederlandse rechtsorde, uit te sluiten. De HR overweegt voorts dat de rechtbank heeft vastgesteld dat sprake is - ook al ten tijde van de erkenning op 8 februari 2002 - van een nauwe persoonlijke betrekking tussen de man en de minderjarige. In de visie van de rechtbank voldeed de man ten tijde van de erkenning derhalve materieel aan het door art. 1:204 lid 1, onder e BW gestelde vereiste dat tussen hem en de minderjarige een nauwe persoonlijke betrekking bestaat. Dit in aanmerking genomen kan, zo concludeert de HR, ook indien moet worden aangenomen dat art. 1:204 lid, onder e BW eist dat in interne gevallen de rechterlijke vaststelling aan de erkenning voorafgaat, niet worden gezegd dat erkenning van de rechtsgeldigheid van de in Vietnam tot stand gekomen erkenning leidt tot een gevolg dat in strijd is met fundamentele beginselen of waarden van onze rechtsorde en daarom niet kan worden geduld.

c. Toestemming van de moeder (lid 2, onder b)

Uit art. 10, lid 2, onder b volgt voorts, dat de openbare orde-exceptie - dwingend - dient te worden ingeroepen in het geval dat in het buitenland een erkenning heeft plaatsgevonden zonder de toestemming van de moeder, terwijl deze volgens het door art. 4, lid 4, primair of subsidiair aangewezen recht noodzakelijk was. Hiermee wordt voorkomen dat een man wiens verzoek om het opmaken van een akte van erkenning in Nederland is afgewezen, en die in het buitenland erin slaagt een zodanige erkenning te verrichten, vervolgens in Nederland hierop een beroep zou kunnen doen. De toestemming van de moeder of het kind hoeft niet steeds uit de buitenlandse akte te blijken. Voldoende is dat zij blijkt uit een verklaring van de moeder achteraf of dat zij kan worden afgeleid uit de feiten en de omstandigheden, bijvoorbeeld de omstandigheid dat de moeder zelf verzoekt om registratie van het feit in Nederland. (Zie MvT, Kamerstukken II, 26 675, nr. 3, p. 21).

d. Schijnhandeling (lid 2, onder c)

Art. 10, lid 2, onder c bepaalt met zoveel woorden dat ook niet voor erkenning in aanmerking komt de akte van erkenning die op een schijnhandeling betrekking heeft. Uit de MvT, Kamerstukken II, 26 675, nr. 3, p. 21 volgt verder dat van geval tot geval zal moeten worden getoetst of de Nederlandse openbare orde zich verzet tegen de erkenning van een buitenlands tot stand gekomen rechtsfeit of rechtshandeling betreffende de afstamming. Strijd met de openbare orde zal bijvoorbeeld aanwezig zijn, wanneer een erkenning in het buitenland is verricht met het uitsluitende oogmerk het kind het Nederlanderschap te doen verkrijgen, en hem aldus van een verblijfsrecht in Nederland te verzekeren."