

ECLI:NL:HR:2012:BX6962

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	02-11-2012
Datum publicatie	02-11-2012
Zaaknummer	11/03153
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2012:BX6962
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Voogdij. Interlandelijke adoptie. Conflictenrecht. In buitenland verrichte erkenning; openbare orde-exceptie art. 9 en 10 Wet conflictenrecht afstamming (art. 10:100, 101 BW). In buitenland uitgesproken adoptie; geldigheid; Haags Adoptieverdrag 1993.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NJB 2012/2309 RvdW 2012/1368 NJ 2013/221 met annotatie door Th.M. de Boer

Uitspraak

2 november 2012

Eerste Kamer

11/03153

DV/DH

Hoge Raad der Nederlanden

Beschikking

in de zaak van:

1. [De man],

2. [De vrouw],

beiden wonende te [woonplaats],

VERZOEKERS tot cassatie,

advocaat: mr. R.W. van den Hoek,

t e g e n

1. DE RAAD VOOR DE KINDERBESCHERMING, REGIO ROTTERDAM RIJNMOND, LOCATIE ROTTERDAM,

gevestigd te Rotterdam,

2. DE STICHTING BUREAU JEUGDZORG ZUID-HOLLAND,

gevestigd te 's-Gravenhage,

VERWEERSTERS in cassatie,

advocaat: mr. J. van Duijvendijk-Brand.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als de man en de vrouw, de Raad en BJZ.

1. Het geding in feitelijke instanties en het geding in cassatie tot 1 juni 2012

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties en het geding in cassatie tot 1 juni 2012 verwijst de Hoge Raad naar zijn tussenbeschikking van 1 juni 2012 (LJN BV8216, NJ 2012/342).

2. Voortzetting van het geding in cassatie

De biologische moeder heeft geen gebruik gemaakt van de haar alsnog gegeven gelegenheid om een verweerschrift in te dienen.

De Advocaat-Generaal J.L.R.A. Huydecoper heeft een aanvullende conclusie genomen die strekt tot verwerping van het beroep.

De advocaat van de man en de vrouw heeft bij brief van 16 september 2012 stukken naar de Hoge Raad gestuurd. Deze brief is niet een reactie op de aanvullende conclusie van de Advocaat-Generaal, zodat de Hoge Raad daarop gelet op art. 44 lid 3 Rv geen acht zal slaan.

3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) De man en de vrouw zijn op 20 augustus 2001 in de gemeente Rijnwoude met elkaar gehuwd. De man is Nederlander. De vrouw heeft de Nederlandse en de Poolse nationaliteit. Uit het huwelijk zijn geen kinderen geboren.

(ii) Op [geboortedatum] 2008 is [de minderjarige] te [geboorteplaats] (Polen) geboren uit [de biologische moeder], die de Poolse nationaliteit heeft en ten tijde van de geboorte van [de minderjarige] zestien jaar was. Ook [de minderjarige] heeft de Poolse nationaliteit.

(iii) [De minderjarige] verblijft sinds veertien dagen na haar geboorte bij de man en de vrouw in Nederland.

(iv) Op 28 mei 2008 is [de minderjarige] door de man in Polen erkend. Op haar geboorteakte staat de man vermeld als vader.

(v) Bij beschikking van 22 oktober 2008 heeft het kantongerecht te Suwalski (Polen) de adoptie van [de minderjarige] door de vrouw uitgesproken, verklaard dat deze adoptie een sterke adoptie is en derhalve gevolgen uit art. 121 van het (Poolse) Familie- en Voogdijwetboek medebrengt en aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van Krakau gelast een nieuwe geboorteakte van [de minderjarige] op te maken. Blijkens deze beschikking is het Poolse gerecht ervan uitgegaan dat de vrouw woonachtig was in Polen.

(vi) Bij beschikking van de rechtbank 's-Gravenhage van 20 januari 2009 is op verzoek van de Raad de voorlopige voogdij over [de minderjarige] toegewezen aan BJZ met een vervaltermijn van twaalf weken na 9 januari 2009. [de minderjarige] is op 3 april 2009 uit huis geplaatst en verblijft sindsdien met een ander Poolse meisje, dat eveneens sedert kort na haar geboorte bij de man en de vrouw verbleef, in een pleeggezin.

3.2 De zaak betreft, zoals de Hoge Raad reeds in zijn tussenbeschikking heeft vastgesteld, een verzoek van de Raad om te voorzien in de voogdij over [de minderjarige].

De rechtbank heeft in haar beschikking van 11 maart 2010 het verzoek van de Raad om de BJJ tot voogdes over [de minderjarige] te benoemen toegewezen. Het hof heeft deze beschikking bekrachtigd. Het oordeelde dat de door de man in Polen verrichte erkenning van [de minderjarige] geen effect heeft in Nederland. Hetgeen het hof dienaangaande in de rov. 25-29 heeft overwogen kan als volgt worden samengevat. Een buitenslands verrichte erkenning wordt ingevolge de art. 9 lid 1, aanhef en onder c, en art. 10 lid 1 Wet conflictenrecht afstamming (hierna: Wca) in Nederland niet erkend indien die kennelijk in strijd is met de openbare orde.

Art. 10 lid 2, aanhef en onder a, Wca bepaalt dat een buitenslands tot stand gekomen erkenning in elk geval kennelijk in strijd is met de openbare orde, indien die erkenning verricht is door een Nederlander die naar Nederlands recht niet bevoegd zou zijn het kind te erkennen. De wetgever achtte dit voorschrift noodzakelijk teneinde omzeiling van de ter bescherming van kinderen ingevoerde regels met betrekking tot interlandelijke adoptie te voorkomen. Uit de bijzondere omstandigheden van het onderhavige geval, waaronder de omstandigheid dat de man niet bereid is een DNA-onderzoek te doen verrichten teneinde vast te stellen of zijn stelling juist is dat hij de biologische vader van [de minderjarige] is - op basis waarvan het hof oordeelt dat de man niet de biologische vader van [de minderjarige] is - leidt het hof af dat de man en de vrouw de regelgeving met betrekking tot interlandelijke adoptie (als neergelegd in het Haags Adoptieverdrag van 29 mei 1993, Trb. 1993, 197, en de Wet van 14 mei 1998, Stb. 302, tot uitvoering van dat verdrag) hebben willen omzeilen. De erkenning in Nederland van de erkenning door de man in Polen van [de minderjarige] zou daarom kennelijk in strijd zijn met de openbare orde. Daarbij kan in het midden blijven of tussen de man en [de minderjarige] ten tijde van de erkenning een nauwe persoonlijke betrekking bestond. Voorts oordeelde het hof (rov. 31) dat de vrouw ten tijde van de adoptieprocedure voor de Poolse rechter haar gewone verblijfplaats in Nederland had en dat het daarom ging om een interlandelijke adoptie waarop het Haags Adoptieverdrag 1993 van toepassing was. Aangezien de adoptie niet in overeenstemming met de regels van dat verdrag heeft plaatsgevonden, is deze naar Nederlands recht niet rechtsgeldig.

3.3 Onderdeel 1 klaagt dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat sprake is van omzeiling van de regelgeving met betrekking tot interlandelijke adoptie en dat het hof tot dat oordeel kwam op grond van een onjuiste rechtsopvatting waar het zijn oordeel dat de man naar Nederlands recht niet bevoegd was [de minderjarige] te erkennen mede daarop baseerde dat de man niet de biologische vader of verwekker van [de minderjarige] is. Het onderdeel wijst in dit verband erop dat naar Nederlands recht voor een erkenning niet nodig is dat de erkenner de biologische vader of verwekker van het kind is.

3.4 Voorafgaand aan de behandeling van deze klacht merkt de Hoge Raad op dat de Wet conflictenrecht afstamming op 1 januari 2012 is ingetrokken tengevolge van de inwerkingtreding van de Wet van 19 mei 2011, Stb. 272 (Vaststellings- en Invoeringswet Boek 10 Burgerlijk Wetboek). De bepalingen van de art. 9 en 10 Wca zijn in de huidige art. 10:100 en 10:101 BW opgenomen.

Voor zover het onderdeel ervan uitgaat dat het hof toepassing heeft gegeven aan art. 10 lid 2, aanhef en onder a, Wca mist het feitelijke grondslag. Het hof heeft in het midden gelaten of tussen de man en [de minderjarige] ten tijde van de erkenning een nauwe persoonlijke betrekking bestond. Het heeft dan ook niet geoordeeld dat de man naar Nederlands recht onbevoegd was [de minderjarige] te erkennen, en is dus niet op grond van de bepaling van art. 10 lid 2, aanhef en onder a, Wca gekomen tot toepassing van de openbare orde-exceptie. De laatstbedoelde bepaling brengt niet mee dat de openbare orde-exceptie bij buitenslands tot stand gekomen erkenningen slechts toepassing kan vinden bij erkenningen waartoe de man naar Nederlands recht onbevoegd zou zijn, nu art. 10 lid 2 inhield dat de in dat lid onder a-c bedoelde erkenningen in elk geval onder de exceptie vallen, en de wet dus heeft opengelaten dat nog andere categorieën van buitenslands tot stand gekomen erkenningen onder de exceptie vallen.

Het hof is terecht ervan uitgegaan dat een door een gehuwde Nederlandse man buitenslands verrichte erkenning waarmee wordt beoogd de regelgeving op het gebied van de interlandelijke adoptie te omzeilen, kennelijk in strijd met de openbare orde is, ook al staat niet vast dat de man naar Nederlands recht onbevoegd was tot erkenning. Het hof heeft niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door bij zijn op de omstandigheden van het geval berustende oordeel dat de door de man verrichte erkenning ertoe diende de regelgeving op het gebied van interlandelijke adoptie te omzeilen, mede betekenis te hechten aan het feit dat de man, anders dan hij stelt, niet de biologische vader of verwekker van [de minderjarige] is.

Op dit een en ander stuiten de klachten van het onderdeel, voor zover die feitelijke grondslag hebben, af.

3.5 Onderdeel 2 klaagt dat het hof ten onrechte heeft overwogen dat de door de Poolse rechter uitgesproken adoptie van [de minderjarige] door de vrouw in Nederland niet voor erkenning in aanmerking komt. Het onderdeel voert daartoe aan dat het hof de vaststelling van de autoriteiten in Polen dat de gewone verblijfplaats van de vrouw in Polen was onvoldoende gemotiveerd heeft weerlegd.

Deze klacht faalt. Het hof heeft in rov. 31 voldoende duidelijk uiteengezet op welke gronden het gekomen is tot het oordeel dat de vrouw ten tijde van de adoptieprocedure haar gewone verblijfplaats in werkelijkheid in Nederland had. Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting.

4. Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Deze beschikking is gegeven door de vice-president E.J. Numann als voorzitter en de raadsheren A.M.J. van Buchem-Spapens, J.C. van Oven, C.A. Streefkerk en A.H.T. Heisterkamp, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer J.C. van Oven op 2 november 2012.