



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

HR (nr. R07/103HR: [Antilliaanse ontkenning van vaderschap])

de Boer, T.M.

Publication date

2009

Document Version

Final published version

Published in

Nederlandse Jurisprudentie

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

de Boer, T. M. (2009). HR (nr. R07/103HR: [Antilliaanse ontkenning van vaderschap]). 454. Case note on: HR, 11/07/08 *Nederlandse Jurisprudentie*, 2009(42).

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

NJ 2009, 454

Hoge Raad (Civiele kamer), 11 juli 2008, nrR07/103HR,, LJN:BD0663,
Mrs. J.B. Fleers, O. de Savornin Lohman, E.J. Numann, F.B. Bakels, W.D.H. Asser
A-G Strikwerda

BWNA (Ned. Antillen) art. 1:200

Essentie

Antillenzaak. Interregionaal privaatrecht. Ontkenning van juridisch vaderschap; toepasselijk recht; domiciliebeginsel; geen terugverwijzing (renvoi). Aangezien het Koninkrijk, behoudens enkele hier niet ter zake doende uitzonderingen, geen regels van interregionaal privaatrecht (irpr) kent, dient elk land zijn eigen regels van irpr toe te passen. Bij gebreke van een bestaande ongeschreven regel van Nederlands-Antilliaans irpr, moet in die leemte worden voorzien door aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht. Onjuist is de opvatting dat ingevolge het Nederlands-Antilliaanse irpr de rechter die op grond van de naar dat recht toepasselijke verwijzingsregel tot het oordeel komt dat Nederlands recht van toepassing is, vervolgens gebonden zou zijn aan de verwijzingsregels in het Nederlandse irpr; terugverwijzing (renvoi) wordt in het irpr van de landen van het Koninkrijk niet erkend. Als ongeschreven regel van irpr in het Koninkrijk geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van dat deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar domicilie heeft. Niet blijkt van een onjuiste rechtsopvatting geeft het oordeel van het hof dat het onderhavige verzoek tot ontkenning van het vaderschap wordt beheerst door het laatste domicilie van zowel de verzoeker als zijn familierechtelijke vader en zijn moeder.

Samenvatting

Verzoeker tot cassatie — hierna A — is op Curaçao binnen een huwelijk geboren, zodat hij als vader kreeg de echtgenoot van zijn moeder. Verzoeker is echter verwekt door een ander. Verzoeker heeft het vaderschap van zijn familierechtelijke vader ontkend en heeft in deze procedure op de voet van art. 1:200 BWNA het gerecht in eerste aanleg verzocht die ontkenning gegrond te verklaren. Het gerecht heeft hem in dat verzoek niet-ontvankelijk verklaard omdat naar zijn oordeel op het verzoek Nederlands recht van toepassing is en volgens Nederlands recht — anders dan volgens Nederlands Antilliaans recht — het verzoek te laat is ingediend. Het gemeenschappelijke hof heeft bij de bestreden eindbeschikking de beschikking van het gerecht bevestigd. Het middel voert tevergeefs aan dat het hof de vraag welk recht moet worden toegepast, ten onrechte heeft beoordeeld naar de regels van het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht in plaats van te onderzoeken of het Koninkrijk interregionaal privaatrechtelijke regels op dit punt heeft. Zoals is uiteengezet in de conclusie van de Advocaat-Generaal kent het Koninkrijk, behoudens enkele hier niet ter zake doende uitzonderingen, geen regels van interregionaal privaatrecht, zodat elk land zijn eigen regels van interregionaal privaatrecht dient toe te passen. De klacht dat het hof heeft miskend dat indien op grond van toepassing van het domiciliebeginsel Nederlands recht van toepassing is, de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming (WCA) in art. 2 lid 1 in verbinding met art. 1 lid 1 en 2 het Nederlands-Antilliaanse (en dus niet het Nederlandse) recht aanwijst als het toepasselijke recht, faalt eveneens. Zij berust klaarblijkelijk op het uitgangspunt dat ingevolge het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht de rechter die op grond van de naar dat recht toepasselijke verwijzingsregel (in dit geval het domiciliebeginsel) tot het oordeel komt dat Nederlands recht van toepassing is, vervolgens gebonden zou zijn aan de verwijzingsregels in het Nederlandse interregionaal privaatrecht, in dit geval op grond van analoge toepassing van de genoemde bepalingen van de WCA. Dit uitgangspunt, waaraan ten grondslag ligt dat het Nederlands-Antilliaanse interregionaal (en internationaal) privaatrecht de terugverwijzing (renvoi) kent, is onjuist omdat het renvoi in het internationaal privaatrecht van de landen van het Koninkrijk niet wordt erkend en er dan ook te minder grond is voor erkenning in het interregionaal privaatrecht. Ook faalt de klacht dat het hof zou hebben miskend dat niet het domiciliebeginsel, waarvan het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht uitgaat, maar de aard van de rechtsverhouding, in dit geval: de afstamming, bepalend is voor het antwoord op de vraag door welk recht die rechtsverhouding wordt beheerst. Als ongeschreven regel van interregionaal privaatrecht in het Koninkrijk geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van dat deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar domicilie heeft. Deze regel kan niet in alle gevallen dienen ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechtstelsels een verzoek tot ontkenning van het vaderschap beheerst, omdat bij de beslissing op een dergelijk verzoek het kind, zijn moeder en de vader wiens vaderschap wordt ontkend zijn betrokken, zodat het antwoord op die vraag in beginsel moet worden gevonden aan de hand van een aanknopingsfactor die aan alle bij het verzoek betrokkenen gemeen is (vgl. HR 25 november 1988, *NJ* 1989, 421). Dit sluit niet uit dat in een geval als dit als aanknopingsfactor wordt gehanteerd het gemeenschappelijk domicilie van alle betrokkenen. Het hof heeft ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechtstelsels het onderhavige verzoek van verzoeker tot ontkenning van het vaderschap beheerst, als gemeenschappelijk aanknopingspunt gekozen het laatste domicilie van zowel verzoeker als zijn familierechtelijke vader en zijn moeder, dat in zoverre gemeenschappelijk was dat zij allen laatstelijk sedert 1992 onderscheidenlijk 1985 hun domicilie in Nederland hadden. Dit leidde het hof tot het oordeel dat Nederlands recht van toepassing is op het verzoek van verzoeker. Met een en ander heeft het hof niet blijkt gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. De door het middel in dit verband verdedigde opvatting die erop neerkomt dat ter beantwoording van de meergenoemde vraag steeds beslissend is het gemeenschappelijk domicilie van alle betrokkenen ten tijde van de geboorte van het kind, is in haar algemeenheid niet juist.

Partijen

J.H. Kramer, te Almere, verzoeker tot cassatie, adv. mr. H.J.W. Alt,
tegen

P.P. de Jongh, te Schoorl, verweerder in cassatie, adv. mrs. N.T. Dempsey en M.S. Goeman.

Gem. Hof Ned. Antillen en Aruba (d.d. 28 november 2006):

2. Beoordeling

Belanghebbende

2.1.

Het gaat hier om een verzoek van een kind (Kramer) tot grondverklaring van zijn ontkenning van het door huwelijk ontstane vaderschap (art. 1:200 lid 1,

aanhel en onder b. BW jo art. 27 lid 5 *Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek*). In een dergelijke ontkenningprocedure is de beweerde verwekker (de vader van P.P. de Jongh) geen belanghebbende, aldus recentelijk HR 9 december 2005, *NJ* 2006, 560. Hetzelfde geldt naar het oordeel van het Hof voor de kinderen of erfgenamen van de beweerde verwekker.

Tijdigheid hoger beroep

2.2.

Het Hof dient ambtshalve te beoordelen of het hoger beroep tijdig is ingesteld. De bestreden beschikking is gegeven op woensdag 21 juni 2006. De beroepstermijn is zes weken te rekenen van de dag van de uitspraak (art. 429n lid 2 Rv). De eerste dag van de termijn is de dag volgende op de dag van de uitspraak (overeenstemmend met de aloude regel 'dies a quo non computatur in termino'). De laatste dag van de termijn is derhalve woensdag 2 augustus 2006, op welke dag het beroepschrift is ingekomen ter griffie van het GEA (art.429o lid 1 Rv).

Conclusie

2.3.

Uit het voorgaande volgt dat P.P. de Jongh geen belanghebbende is als bedoeld in art. 798 Rv. Het verzoek tot toelating als zodanig zal daarom worden afgewezen.

2.4.

Uit het voorgaande volgt ook dat Kramers hoger beroep tijdig is ingesteld.

2.5.

Het Hof zal een nieuwe datum bepalen voor het nemen van de akten als bedoeld in rov. 1.7.

(...)

Gem. Hof Ned. Antillen en Aruba (d.d. 20 februari 2007):

2. Beoordeling

2.1.

Kort samengevat gaat het in deze zaak om het volgende.

- a. Kramer is geboren in 1950 op Curaçao binnen een huwelijk geboren, zodat hij als vader kreeg de echtgenoot van zijn moeder; hij is echter verwekt door P.A. de Jongh, de vader van de in deze procedure gehoorde P.P. de Jongh (productie 5 bij inleidend verzoekschrift: biologisch vaderschap staat vast met meer dan 99,99% zekerheid).
- b. Ten tijde van de geboorte hadden Kramers familierechtelijke ouders hun gewone verblijfplaats op Curaçao.
- c. In 1985 hebben Kramers familierechtelijke ouders hun gewone verblijfplaats verplaatst naar Nederland.
- d. Kramer had naar eigen zeggen vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland; vanaf 9 september 1992 heeft hij blijvend zijn gewone verblijfplaats in Nederland.
- e. Op 4 januari 1993 is de familierechtelijke vader van Kramer in Nederland overleden.
- f. Op 21 december 1997 is de moeder van Kramer in Nederland overleden.
- g. Op 1 oktober 2003 is de verwekker op Curaçao overleden.
- h. Bij op 1 december 2005 ter griffie van het GEA ingekomen verzoekschrift heeft Kramer, nog steeds met gewone verblijfplaats in Nederland, een gegrondverklaring verzocht van zijn ontkenning van het door huwelijk ontstane vaderschap.

2.2.

P.P. de Jongh, zijnde de zoon en erfgenaam van de overleden verwekker van Kramer, P.A. de Jongh, heeft gedocumenteerd aangevoerd dat de achterliggende bedoeling van Kramer is om na een gegrondverklaring van de onderhavige ontkenning van het vaderschap een verzoek te doen tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap van de verwekker. Wordt ook dat verzoek ingewilligd, dan zal Kramer volgens P.P. de Jongh beroep doen op zijn legitieme portie en trachten de voltooid afwikkeling van de nalatenschap van de overleden verwekker open te breken.

2.3.

Het GEA heeft geoordeeld dat ten aanzien van de onderhavige ontkenning van het vaderschap Nederlands recht toepasselijk is. Het heeft Kramer wegens termijnoverschrijding niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek.

Nederlands recht

2.4.

Artikel 1:200 lid 6 Ned.BW luidt:

'Het verzoek tot gegrondverklaring van de ontkenning wordt door het kind bij de rechtbank ingediend binnen drie jaren nadat het kind bekend is geworden met het feit dat de man vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Indien het kind evenwel gedurende zijn minderjarigheid bekend is geworden met dit feit, kan het verzoek tot uiterlijk drie jaren nadat het kind meerderjarig is geworden, worden ingediend.'

2.5.

Vaststaat dat Kramer, meerderjarig zijnde, reeds lang (beschikking GEA onder 3.5: al vanaf begin jaren '90), in elk geval vóór drie jaren vóór de indiening van zijn verzoekschrift, bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader is.

2.6.

Voornoemd artikel 1:200 lid 6 Ned.BW is ingevoerd bij de Nederlandse wet van 24 december 1997, *Stb.* 772, in werking getreden met ingang van 1 april 1998. Het in deze wet gegeven overgangsrecht bevat de volgende bepaling (artikel III lid 3):

'Een kind aan wie tijdens de meerderjarigheid bekend is geworden en op het moment van inwerkingtreding van deze wet bekend is dat de man die op het tijdstip van zijn geboorte de echtgenoot van zijn moeder was, vermoedelijk niet zijn biologische vader is, kan gedurende een termijn van drie jaren te rekenen vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet een verzoek tot ontkenning van het vaderschap doen overeenkomstig de bepalingen van deze wet.'

2.7.

Vaststaat dat Kramer op 1 april 1998, meerderjarig zijnde, bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader is. Door hem is niet uiterlijk op 1 april 2001 een verzoek tot ontkenning van het vaderschap gedaan.

Nederlands-Antilliaans recht

2.8.

Artikel 1:200 lid 6 Ned.Ant.BW heeft dezelfde inhoud als de Nederlandse pendant, echter met een langere termijn:

'Het verzoek tot gegrondverklaring van de ontkenning wordt door het kind bij het gerecht in eerste aanleg ingediend binnen vijf jaren nadat het kind bekend is geworden met het feit dat de man vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Indien het kind evenwel gedurende zijn minderjarigheid bekend is geworden met dit feit, kan het verzoek tot uiterlijk vijf jaren nadat het kind meerderjarig is geworden, worden ingediend.'

2.9.

Vaststaat dat Kramer, meerderjarig zijnde, in elk geval vóór vijf jaren vóór de indiening van zijn verzoekschrift bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader is.

2.10.

Voornoemd artikel 1:200 lid 6 Ned.Ant. BW is ingevoerd bij Nederlands-Antilliaanse landsverordening van 27 december 2000 (P.B. 2000, no. 178), in werking getreden met ingang van 15 januari 2001. Artikel 27 lid 2 van de *Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek* (P.B. 2000, no. 119) luidt:

'Een meerderjarig kind aan wie op het moment van inwerkingtreding van de wet [i.e. de inwerking getreden bepalingen van de boeken 1 e.v. nieuw BW; *Hof*] bekend is dat de man die op grond van huwelijk met zijn moeder zijn vader is, vermoedelijk niet zijn biologische vader is, kan gedurende een termijn van vijf jaren te rekenen vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van de wet een verzoek tot ontkenning van het vaderschap doen overeenkomstig de bepalingen van de wet.'

2.11.

Kramer heeft vóór uiterlijk 15 januari 2006 het vaderschap ontkend; zijn verzoekschrift is ingediend op 1 december 2005 (hiervóór rov. 2.1).

Toepasselijk recht

2.12.

Uit het voorgaande volgt dat Kramer te laat is bij toepassing van Nederlands recht en op tijd bij toepassing van Nederlands-Antilliaans recht.

2.13.

Of door de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet worden toegepast wordt bepaald naar de regels van het (van het Nederlands-Antilliaanse recht deel uitmakende) Nederlands-Antilliaans interregionaal privaatrecht.

2.14.

Artikel 38 lid 3 Statuut bepaalt:

'Omtrent privaatrechtelijke en strafrechtelijke onderwerpen van interregionale aard kunnen bij rijkswet regelen worden gesteld, indien omtrent deze regelen overeenstemming tussen de regeringen der betrokken landen bestaat.'

Wat betreft onder meer de ontkenning van het vaderschap is van deze bevoegdheid door de rijkswetgever geen gebruik gemaakt.

2.15.

Ten aanzien van vraagstukken van interregionaal privaatrecht zal in beginsel het domiciliebeginsel en niet het nationaliteitsbeginsel moeten worden toegepast aangezien het nationaliteitsbeginsel binnen het Koninkrijk niet bruikbaar is, Het domicilierecht geldt overigens ook in het Nederlands-Antilliaanse *internationaal* privaatrecht (vgl. artikel 7 *Algemene bepalingen der wetgeving van de Nederlandse Antillen*: 'De algemene verordeningen betreffende de staat en de bevoegdheid der personen verbinden de ingezetenen van de Nederlandse Antillen ook wanneer zij zich buiten de Nederlandse Antillen bevinden'). Het ligt voor de hand voor het Nederlands-Antilliaanse *interregionaal* privaatrecht aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans *internationaal* privaatrecht.

2.16.

Overigens, ook als er ongeschreven interregionaal privaatrecht *van het Koninkrijk* bestaat (vgl. HR 25 november 1988, rov. 3.3, *NJ* 1989, 421), zal in beginsel van het domiciliebeginsel en niet van het nationaliteitsbeginsel moeten worden uitgegaan.

2.17.

Aangezien noch binnen het Koninkrijk noch binnen de Nederlandse Antillen geschreven regels van interregionaal privaatrecht bestaan, zal het Hof de vraag of de onderhavige kwestie door Nederlands of Nederlands-Antilliaans recht wordt beheerst, dienen te beantwoorden op de grondslag van het beginsel van de nauwste betrokkenheid, dat zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen pleegt te worden toegepast ter oplossing van wetsconflicten op internationaal en interregionaal niveau en waarop de meeste regels van internationaal en interregionaal privaatrecht zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen zijn gebaseerd. Gelet op de gewone verblijfplaats van Kramer (sinds 1964 afwisselend in Nederland en Curaçao, sinds 1992 definitief in Nederland) en de gewone verblijfplaats van zijn vader en moeder (sinds 1985 in Nederland), is Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus betrokken dan Curaçao. Naar het oordeel van het Hof heeft in deze constellatie het GEA terecht Nederlands recht van toepassing geacht.

2.18.

Het Hof ziet geen aanleiding in deze zaak (waarin een constitutieve uitspraak moet worden gegeven omtrent de ontkenning) aansluiting te zoeken bij de Nederlandse *Wet conflictenrecht afstamming*, waarin blijkens art. 2 lid 1 jo. art. 1 lid 2 het tijdstip van de geboorte (in het onderhavige geval vijfenvijftig jaren geleden) bepalend wordt geacht voor de aanwijzing van het toepasselijke recht, aangezien deze wet niet alleen enkel voor Nederland geldt, maar bovendien is geschreven voor internationale, niet voor interregionale gevallen.

2.19.

Dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is levert geen strijd op met een ieder verbindende bepalingen van mensenrechtenverdragen. De toepasselijke termijnen dienen de rechtszekerheid, hetgeen met het oog op artikel 8 EVRM voldoende rechtvaardiging is. In het onderhavige geval kan niet worden gezegd dat alle betrokkenen (in ruimere zin dan 'belanghebbenden' in de zin van artikel 798 Rv) een ontkenning van het vaderschap verlangen en dat de rechtszekerheid niet concreet in het spel is.

2.20.

Dat het Nederlandse recht en het Nederlands-Antilliaanse recht onderlinge verschillen vertonen levert geen discriminatie op. Desbetreffende concrete gevallen zijn in verband met de staatkundige verhoudingen binnen het Koninkrijk niet relevant gelijk.

2.21.

Uit het voorgaande volgt dat de grieven 3, 4 en 5 falen.

Overige grieven

2.22.

Grief 1 is ten onrechte voorgedragen, ook indien ervan uitgegaan wordt dat Kramer daarbij voldoende belang heeft. Het GEA was en het Hof is vrij om de zoon van de verwekker als persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek van betekenis kan zijn te horen (artikel 800 lid 2 Rv). Het gaat hier om een rechtsgevolg dat niet ter vrije bepaling van partijen staat en het is van belang dat de rechter voldoende objectief wordt voorgelicht. Blijkens de stukken stemmen de belanghebbenden aan de zijde van de overleden vader wiens vaderschap wordt ontkend in met het verzoek.

2.23.

Een gerechtelijke vaststelling van het vaderschap kan niet geschieden indien het kind reeds een vader heeft in juridisch opzicht (artikel 1:207 lid 2 onder a Nederlands-Antilliaans ontwerpgerettelijke vaststelling van het vaderschap; idem Ned.BW). Een gegronde ontkenning van het vaderschap doet dit beletsel vervallen, maar desalniettemin heeft de Hoge Raad de verwekker niet als 'belanghebbende' in de zin van artikel 798 Rv aangemerkt (HR 9 december 2005, *NJ* 2006, 560, waarbij het Hof zich in zijn tussenbeschikking heeft aangesloten). Wat daarvan zij, de zoon en erfgenaam van de verwekker heeft de facto belang — in casu ook vermogensrechtelijk, aangezien de erfrechtelijke aspiraties van Kramer door hem aannemelijk zijn gemaakt — de ontkenning tegen te houden. Deze zoon en erfgenaam is daarom bij uitstek geschikt om in de procedure tegenwicht te bieden.

2.24.

Bij grief 2 heeft Kramer geen belang aangezien hij in hoger beroep zijn verzoek en de gronden daarvan kon aanpassen (artikel 429i in verbinding met artikel 429q lid 5 Rv). Dit heeft Kramer ook gedaan. Het verzoek voorzover in hoger beroep vermeerderd ten aanzien van zijn geslachtsnaam is echter afhankelijk van een geslaagde ontkenning en moet daarom worden afgewezen.

2.25.

Uit het voorgaande volgt dat de bestreden beschikking moet worden bevestigd en het verzoek voorzover in hoger beroep vermeerderd moet worden afgewezen. Voor een kostenveroordeling is geen aanleiding.

(...)

Cassatiemiddel:

Schending van het recht en/of verzuim van vormen waarvan de niet-inachtneming nietigheid meebrengt, doordat het Hof in r.o 1.7 en het dictum van de tussenbeschikking d.d. 28 november 2006, alsmede no. 2.12 t/m 2.21 van de aangevallen beschikking d.d. 20 februari 2007 heeft overwogen en beslist gelijk in 's — hofs beschikking vermeld — hier als herhaald en ingelast te beschouwen — ten onrechte om één of meer van de navolgende — zonodig in onderling verband en samenhang te beschouwen — redenen:

1. Relevante feiten en het procesverloop

1.1

Bij verzoekschrift van 1 december 2005 heeft Kramer het Gerecht Eerste Aanleg van de Nederlandse Antillen (GEA) verzocht om een gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap van J.H. Kramer (hierna: 'Kramer Sr.') geboren in 1912 en overleden op 4 januari 1993 te Hilversum, alsmede om een wijziging van zijn achternaam in Perigaut Monte, zijnde de familienaam van zijn moeder.

1.2

Aan zijn verzoek heeft Kramer (onder meer) de volgende feiten en feitelijke gronden ten grondslag gelegd:

- Kramer is geboren in 1950 staande het huwelijk tussen Kramer Sr. en N. Perigault Monte (hierna: 'Monte' dan wel 'de moeder').
- Kramer Sr. is op 4 januari 1993 te Nederland overleden. Monte is in 1997 te Nederland overleden;
- P.A. de Jongh, geboren in 1917, is op 1 oktober 2003 op Curaçao overleden.
- Kramer heeft het vermoeden dat Kramer Sr. ten onrechte op zijn geboorteakte vermeld staat als zijn vader en dat dus de geboorteakte onder dwaling/bedrog zou zijn tot stand gekomen;
- Ter onderbouwing van dit vermoeden dat Kramer Sr. niet de biologische vader van Kramer was doch de heer P.A. de Jongh, heeft Kramer een aantal getuigenverklaring overgelegd;
- Bij vonnis van GEA d.d. 30 september 2005 heeft Kramer de toestemming gekregen om de grafkelder van P.A. de Jongh te roeren teneinde in de gelegenheid te worden gesteld middels afname van DNA-materiaal zijn afkomst vast te stellen;
- Op 20 december 2005 is het DNA-onderzoek afgesloten en is door het Forensisch Laboratorium voor DNA-onderzoek (te Leiden) geconcludeerd dat het voor meer dan 99,99% vaststaat dat P.A. de Jongh biologische vader is van Kramer.

1.3

P.P. de Jongh (hierna: 'P.P. de Jongh') heeft op 24 april 2006 GEA verzocht om zich als belanghebbende te voegen bij de onderhavige procedure. P.P. de Jongh heeft hierbij aangevoerd dat hij reden zou hebben aan te nemen dat Kramer de ontkenning vaderschap wenst teneinde vervolgens in een andere procedure een aanspraak te kunnen verkrijgen tot het nalatenschap van P.A. de Jongh, zodat P.P. de Jongh — zijnde de (enige) erfgenaam van P.A. de Jongh — als belanghebbende in deze zaak zou moeten worden aangemerkt. P.P. de Jongh heeft allereerst een onbevoegdheidverweer aangevoerd stellende dat het GEA onbevoegd zou zijn van de zaak kennis te nemen daar Kramer zijn woonplaats te Nederland heeft alsmede daar het verzoek tot gegrondverklaring van ontkenning van het vaderschap onvoldoende aanknopingspunt zou hebben met de rechtssfeer te Curaçao. Ook heeft P.P. de Jongh een niet-ontvankelijkheidverweer aangevoerd stellende dat Kramer reeds in 1990 het vermoeden had dat P.A. de Jongh de biologische vader zou zijn van Kramer, zodat hij dit verzoek — op grond van het Nederlands recht — reeds eerder had kunnen indienen.

1.4

Bij zijn beschikking van 21 juni 2006 heeft het GEA — na zichzelf bevoegd te hebben verklaard kennis te nemen van de zaak — Kramer niet-ontvankelijk verklaard. Hierbij heeft het GEA allereerst een overweging gewend aan de vraag welk recht toegepast zou moeten worden op deze zaak. Het GEA heeft hiertoe geoordeeld dat nu geschreven regels van interregionaal privaatrecht ontbreken, de analogische toepassing van de regels van het internationaal privaatrecht voor de hand ligt. Die regels zouden — naar het oordeel van het GEA — dienen te leiden tot het Nederlands recht, daar het zich op het standpunt heeft gesteld dat de vraag of familierechtelijke betrekkingen in een gerechtelijke procedure tot gegrondverklaring van de ontkenning van vaderschap kunnen worden tenietgedaan bepaald wordt door de nationale wet van de vader dan wel het recht van de staat van de gemeenschappelijk nationaliteit van de ouders, of indien die ontbreekt, door het recht van de staat waar de ouders welk hun gewone verblijfplaats hebben of indien ook deze ontbreekt, door het recht van de staat van de gewone verblijfplaats van het kind. Vervolgens heeft het GEA geoordeeld dat het vast zou staan dat Kramer al vanaf oktober 1990 bekend zou zijn met het feit dat Kramer Sr. vermoedelijk niet zijn biologische vader zou zijn. Het feit dat Kramer met het rapport van het Forensisch Laboratorium voor DNA onderzoek d.d. 20 december 2005 zekerheid zou hebben gekregen, zou hieraan niet af kunnen doen. Op grond van het voorafgaande heeft het GEA geoordeeld dat Kramer in zijn verzoek niet-ontvankelijk dient te worden verklaard daar zijn vordering op grond van art. 1:200 lid 6 Nederlands BW reeds op 1 april 2001 verjaard zou zijn.

1.5

Tegen deze beschikking van het GEA heeft Kramer tijdig hoger beroep ingesteld bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba (hierna het hof). Daarbij heeft Kramer een vijftal grieven ontwikkeld. Kramer heeft onder meer het volgende aangevoerd:

- de ontkenning van het juridische vaderschap van wijlen Kramer Sr. is een zaak die het gezins- en familieleven van Kramer betreft zodat de relatie van Kramer en Kramer Sr. P.P. de Jongh niet regardeert. Wellicht dat zulks wel het geval zou kunnen zijn indien het vaderschap van wijlen P.A. de Jongh aan de orde zou worden gesteld.
- Zowel Kramer Sr. als Monte hebben een zeer sterke band gehad met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer; Kramer Sr. heeft ruim 60% van zijn leven en Monte zelfs 80% van haar leven op Curaçao gewoond. Kramer Sr. heeft immers 48 jaar lang op Curaçao gewoond waarna hij samen met Monte naar Nederland vertrokken alwaar hij zeven jaar later overleed. Monte is geboren op Curaçao en is pas op haar zesenzestigjarige leeftijd (in 1985) vertrokken naar Nederland alwaar zij in 1997 overleed.
- Ook heeft Kramer zijn band met Curaçao geschetst. Kramer had vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland. Vanaf 9 september 1992 woont Kramer in Nederland. Hieruit heeft Kramer dan ook de conclusie getrokken dat hij voor meer dan 50% van zijn leven op Curaçao — zijnde zijn geboorte-eiland — woonachtig was, zodat ook Kramer een sterke band heeft met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer;
- Interregionaal privaatrecht zou — naar de visie van Kramer — niet in dit geval aan de orde zijn, daar de onderhavige zaak een Nederlands Antilliaanse vaderschap betreft.
- Ook zou het GEA niet op grond van de huidige gewone verblijfplaats het Nederlands recht moeten toepassen daar er nu juist een sterke connexiteit of aanknopingspunt tussen betrokkenen en de Nederlandse Antilliaanse rechtssfeer bestaat.
- Voorts zou de afwijzing van het verzoek tot gegrondverklaring van ontkenning vaderschap een inbreuk hebben gemaakt op het recht op eerbiediging van zijn gezinsfamilie — en privé leven daar Kramer op het moment dat hij (in 1990) een vermoeden kreeg dat wijlen P.A. de Jongh zijn biologische vader was, diverse rechten te respecteren belangen en redenen heeft gehad om op 40-jarige leeftijd geen ommezwaai in zijn leven en dat van zijn juridische vader en biologische vader te brengen (waarbij hij heeft verwezen naar zijn brief van 4 november 1990). Dit brengt dan met zich dat aan de traditionele verwijzingsregel een corrigerende werking dient te worden toegekend op grond van het belang van het kind;
- Ook op grond van de in Nederland geldende wet conflictenrecht afstamming had het GEA het Nederlands recht niet van toepassing dienen te verklaren;
- Ook al zou het Nederlands recht toegepast kunnen worden, zou naar de visie van Kramer, het verzoek toegewezen moeten worden daar het strikt hanteren van de termijn van drie jaren in het onderhavige geval niet alleen niet in het belang is van het kind doch dat de niet-ontvankelijkheid niemand's belang dient, waarbij Kramer heeft verwezen naar een uitspraak van het Hof Amsterdam 16 oktober 2003.

1.6

Bij tussenbeschikking van 28 november 2006 heeft het hof geoordeeld dat P.P. de Jongh niet als de belanghebbende kan worden aangemerkt in de onderhavige zaak doch hooguit als een persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek van betekenis kan zijn (art. 800 lid Rv).

1.7

Bij akte d.d. 9 januari 2007 heeft Kramer een reactie gegeven op de tussenbeschikking van het hof. Daarbij heeft Kramer aangevoerd dat het niet duidelijk was op welke gronden het hof heeft gemeend enige betekenis te kunnen toekennen aan de verklaring van P.P. de Jongh in deze zaak, daar deze nimmer een deel heeft uitgemaakt van het gezin van wijlen Kramer Sr. Voorts heeft Kramer uiteengezet om welke reden het standpunt van Vonken (bij Kluwer Personen- en familierecht, aant. 15.2) door de wetgever bij de invoering van de Wet Conflictenrecht afstamming niet overgenomen is en uitdrukkelijk gekozen is voor een interne beslissingsharmonie, die zinnig is dat de vraag van de totstandkoming van de afstammingsband en de verbreking ervan doorgaans nauw met elkaar samenhangen en het derhalve wenselijk is dat beide vragen door een en hetzelfde recht worden beheerst.

1.8

P.P. de Jongh heeft bij zijn akte d.d. 9 januari 2007 onder meer aangevoerd dat Kramer geen belang zou hebben bij het verzoek daar zowel Kramer Sr. en P.A. de Jongh reeds overleden waren. Tevens heeft P.P. de Jongh aangevoerd dat de Nederlandse Antilliaanse rechter niet gehouden zou zijn het Nederlandse Internationaal privaatrecht toe te passen. Voorts heeft P.P. de Jongh gesteld dat in het onderhavige geval aanknopingspunt dient te worden gezocht bij de woonplaats verwijzend naar het standpunt van Vonken (bij Kluwer Personen- en familierecht, aant. 15.2). Tot slot heeft hij zich verzet tegen het hanteren van de geboorte als de peildatum bij het toepassen van het woonplaatsbeginsel.

1.9

Bij eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 heeft het hof nochtans het Nederlands recht toegepast op grond waarvan het vervolgens heeft geoordeeld dat Kramer nochtans niet-ontvankelijk is in zijn verzoek daar er sprake zou zijn van een termijnoverschrijding.

Hierbij heeft het hof overwogen dat voor de vraag of door de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet worden toegepast, bepaald wordt naar de regels van het *Nederlands-Antilliaans* Interregionaal privaatrecht. Hierbij zou het naar het oordeel van het hof voor de hand liggen om een aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht. Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat de vraag of de onderhavige kwestie door Nederlands of Nederlands-Antilliaans recht moet worden bepaald, beantwoord zou moeten worden op de grondslag van het beginsel van de nauwste betrokkenheid. Hierbij oordeelde het hof dat in het onderhavige geval Nederland nauwer betrokken is dan Curaçao, zodat het GEA terecht het Nederlandse recht van toepassing heeft geacht. Het hof heeft voorts geoordeeld geen aanleiding te zien een aansluiting te zoeken bij de Nederlandse Wet Conflictenrecht afstamming, waarin het tijdstip van de geboorte bepalend is voor de aanwijzing van het toepasselijke recht, aangezien deze wet niet alleen enkel voor Nederland geldt, maar bovendien geschreven zou zijn voor de internationale gevallen en niet voor interregionale gevallen.

1.10

Kramer kan zich niet verenigen met de uitspraak van het hof en voert daartegen het navolgende aan:

2. De cassatieklachten

Geen interregionaal geval; onbegrijpelijke beslissing

2.1

Rechtens onjuist, althans zonder nadere toelichting, die ontbreekt onbegrijpelijk, althans onvoldoende gemotiveerd is het oordeel van het hof onder r.o. 1.7 van zijn tussenbeschikking d.d. 28 november 2006 alsmede r.o. 2.13 van zijn eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 (schuingedrukt door mij - HJWA):

'1.7

Ter zitting heeft het Hof de vraag opgeworpen of het voor de hand ligt om ter zake van het ongeschreven *Nederlands-Antilliaans interregionaal privaatrecht* zoveel mogelijk aan te sluiten bij wege van analogie — bij de Nederlandse internationaal privaatrechtelijke Wet conflictenrecht afstamming en zo ja, of, voor het geval van ontkenning van het vaderschap (art. 2 lid 1 van die wet), in art. 1 lid 2 van die wet sprake is van een 'omissie' (zoals geopperd door A.P.M.J. Vonken in: Personen- en familierecht, losbl. Kluwer, Boek 1, titel 11, IPR, aant. 15.2, met verwijzing naar diens dissertatie *Het internationaal afstammingsrecht in perspectief*, 1987). Afgesproken is dat Kramer en P.P. de Jongh terzake een akte zullen nemen.'

‘2.13

Of door de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet worden toegepast wordt bepaald naar de regels van het (van het Nederlands-Antilliaanse recht deel uitmakende) *Nederlands Antilliaans* interregionaal privaatrecht.’

om navolgende, ook in onderling verband te lezen redenen.

2.1.1

Het onderhavige geschil betreft een door Kramer aanhangig gemaakte procedure tot gegrondverklaring van de ontkenning het vaderschap van Kramer Sr. (verder aangeduid als ‘Kramer Sr.’). Het hof heeft terecht vastgesteld in ro. 2.1 dat Kramer is verwekt door P.A. de Jongh. Daarmee staat dus vast dat, nu Kramer staande het (op Curaçao gesloten) huwelijk tussen Kramer Sr. en Monte is geboren (op Curaçao), hij dus in familierechtelijke betrekking staat tot iemand van wie hij niet afstamt omdat die (Kramer Sr.) hem niet heeft verwekt. Kramer heeft, nu in gevolge artikel 8 EVRM niemand gehouden is om in een familierechtelijke verband te blijven van wie hij niet afstamt, in onderhavige procedure gesteld dat Kramer Sr. ten onrechte op zijn geboorteakte stond vermeld, daar Kramer een gegrond vermoeden had (volgens het DNA-onderzoek staat dat zelfs met 99,9 % vast) dat niet Kramer Sr. doch de heer P.A. de Jongh—wonende op Curaçao—zijn biologische vader is. Kramer heeft het verzoek tot gegrondverklaring ontkenning vaderschap ingediend bij het GEA te Curaçao. Zoals hierna (in onderdeel 3 van dit middel) nader zal worden uiteengezet, is het Nederlandse Koninkrijk een staat die op veel rechtsgebieden (zoals het onderhavige) meerdere rechtssystemen kent. (Nederlandse, Nederlands-Antilliaanse of Arubaanse). Bepalend voor de vraag of een rechtsverhouding naar interregionaal privaatrecht moet worden beoordeeld is of het gaat om een rechtsverkeer tussen de betreffende gebieden binnen het Koninkrijk en dus of de verschillende rechtssystemen binnen het Koninkrijk de betreffende rechtsverhouding ‘raken’.^[1.] In casu betreft het een ontkenning op Curaçao van een Curaçao ontstaan wettelijk vaderschap, hetgeen—althans in de visie van Kramer—de Nederlandse rechtsorde c.q. het Nederlandse rechtssysteem niet raakt, zodat hier geen sprake is van een interregionaal geval. Het hof heeft dit hetzij miskend, hetzij geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang op dit punt, althans de navermelde stellingen van Kramer onbesproken gelaten.

2.1.2

Kramer heeft bij zijn beroepschrift d.d. 2 augustus 2006^[2.], bij zijn aanvullend beroepschrift d.d. 26 september 2006^[3.] en bij akte uitlating^[4.] onderbouwd aangevoerd dat in casu er geen sprake is van een rechtsbetrekking die aanknoping heeft of zou moeten hebben met verschillende delen van het Koninkrijk der Nederlanden en dat er geen reden is om Nederlands recht toe te passen en wel om twee redenen:

1. het gaat hier om een Nederlands-Antilliaans vaderschap, dat dan ook uitsluitend betrekking heeft op Nederlands-Antilliaans Recht. Het vaderschap is onder Antilliaans recht ontstaan (door geboorte op Curaçao staande een huwelijk tussen twee op Curaçao wonende personen), zodat op de ontkenning daarvan eveneens Antilliaans recht moet worden toegepast^[5.].
2. Kramer voert in de uitwerking van grief IV aan dat de Nederlandse rechtssfeer niets, althans onvoldoende van doen heeft met onderhavige kwestie om als grond voor aanknoping te dienen^[6.]. Hij voert daartoe concrete omstandigheden aan op grond waarvan geoordeeld dient te worden dat het onderhavige geval een zeer sterke connexiteit heeft met het Nederland Antilliaanse rechtssfeer^[7.]. Immers, zowel Kramer Sr. als Monte, hebben een zeer sterke band gehad met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer; Kramer Sr. heeft ruim 60% van zijn leven en Monte zelfs 80% van haar leven op Curaçao gewoond. Kramer Sr. heeft immers 48 jaar lang op Curaçao gewoond waarna hij samen met Monte naar Nederland vertrokken is alwaar hij zeven jaar later overleed. Monte is geboren op Curaçao en is pas op haar zesenzestigjarige leeftijd (in 1985) betrokken naar Nederland alwaar zij in 1997 overleed. Kramer heeft ook zijn eigen sterke band met Curaçao geschetst. Kramer had vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland. Vanaf 9 september 1992 woont Kramer in Nederland. Hieruit heeft Kramer dan ook de conclusie getrokken dat hij voor meer dan 50% van zijn leven op Curaçao—zijnde zijn geboorte-eiland—woonachtig was, zodat ook Kramer een sterke band heeft met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer. De biologische vader van Kramer (P.A. de Jongh) heeft zijn hele leven (met uitzondering van een korte uitstap naar Venezuela en Nederland—vanwege zijn studie) op Curaçao gewoond.^[8.] Bij zijn aanvullend beroepschrift d.d. 26 september 2006 heeft Kramer aan de voorafgaande omstandigheden het volgende toegevoegd:

‘Primair is appelland van mening dat in casu geen sprake is van een rechtsbetrekking, die aanknoping heeft met verschillende delen van het Koninkrijk der Nederlanden en dus dat de eerste rechter ten onrechte daarvan is uitgegaan. De gegrondheid van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr. door appelland raakt, in de visie van appelland, namelijk, enkel de Nederlandse Antillen, zodat enkel naar Nederlands Antilliaans recht beoordeeld mag worden of de ontkenning gegrond is. Immers, het vaderschap van wijlen Kramer Sr. is op grond van het Nederlands Antilliaans recht ontstaan en wel door het huwelijk naar Nederlands Antilliaans recht tussen wijlen Kramer Sr. en de moeder van appelland en de geboorte van appelland, in Curaçao, tijdens dat huwelijk uit zijn moeder. Noch Nederland noch het recht van Nederland kwam daarbij in beeld, zodat geoordeeld dient te worden dat ook de gegrondheid van de ontkenning van het aldus naar Nederlands Antilliaans recht tot stand gekomen vaderschap van wijlen Kramer Sr. uitsluitend naar Nederlands Antilliaans recht beoordeeld dient te worden. Voor een verdere toelichting daarvan verwijst appelland naar zijn appelschriftuur.^[9.]

Kramer heeft in appel aldus aangevoerd:

- de familierechtelijke betrekking tussen Kramer en Kramer Sr. (juridische vaderschap) is op de Nederlandse-Antillen ontstaan daar Kramer geboren is op de Nederlandse-Antillen^[10.]; en
- het (juridische) vaderschap ontstaan is uit het huwelijk tussen Kramer Sr. en Monte dat op de Nederlandse-Antillen is voltrokken^[11.];
- Zowel Kramer Sr., Monte (moeder van Kramer) als Kramer zelf hebben het grootste deel van hun leven op Curaçao gewoond^[12.];
- Kramer heeft dan ook te Nederlandse-Antillen het verzoek tot ontkenning vaderschap ook te Nederlandse-Antillen ingediend^[13.];
- de persoon die als de biologische vader van Kramer (dit feit vormde dan ook de grond waarop Kramer zijn onderhavige verzoek kan ingediend) is, is geboren te Curaçao alwaar hij ook steeds heeft gewoond^[14.];

waaruit geen andere conclusie kan volgen dan dat de betreffende rechtsverhouding in het geheel geen interregionaal karakter draagt, daar het Nederlandse rechtssysteem niet betrokken is bij de onderhavige rechtsverhouding. Het hof heeft, ondanks deze door Kramer gestelde essentiële feiten en omstandigheden geoordeeld dat het onderhavige geval een interregionaal privaatrechtelijk geval vormt. Dit terwijl juist uit de voorafgaande omstandigheden met toepassing van het criterium dat hierboven is uiteengezet, geoordeeld zou moeten worden dat slechts het Nederlands-Antilliaans recht ‘betrokken’ is bij het onderhavige geschil. Door zulks niet te oordelen heeft het hof een oordeel gegeven dat getuigt hetzij van een onjuiste rechtsopvatting, hetzij had het hof in elk geval in elk geval op deze feiten en omstandigheden moeten ingaan en inzicht moeten geven in zijn gedachtegang op dit punt, in het bijzonder waarom het desalniettemin van mening was dat de Nederlandse rechtssfeer c.q. het Nederlandse rechtssysteem eveneens bij deze zaak was betrokken. Het oordeel van het hof dat het onderhavige geschil een interregionaal karakter draagt, is zonder nadere toelichting, die ontbreekt, voorts onbegrijpelijk. Het hof heeft immers aan de voormelde onderbouwde stellingen van Kramer geen enkele overweging gewijd en is zonder enkele motivering zonder meer uitgegaan van het feit dat het

onderhavige geval een interregionaal geval vormt. Hiermee heeft het hof een onbegrijpelijk dan wel ontoereikend gemotiveerd oordeel gegeven. In elk geval heeft het hof niet inzichtelijk gemaakt op welke gronden het (kennelijk) van oordeel is dat de voorafgaande essentiële stellingen gepasseerd dienden te worden, zodat zijn oordeel hieromtrent onbegrijpelijk is geworden daar dit in het geheel niet gemotiveerd is.

2.2

Het voorafgaande vitiëert ook de (vervolg)overwegingen van het hof onder r.o. 2.14 tot en met r.o. 2.25 en het dictum van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007, waarin het hof voortbouwt op zijn oordeel dat het onderhavige geval een interregionaal (privaatrechtelijke) geval vormt, en vervolgens op grond van het door het hof van toepassing verklaarde Nederlands-Antilliaanse domiciliëbeginsel het Nederlandse recht op het onderhavige geval van toepassing is (tegen dit vervolgoordeel heeft Kramer een apart middel ontwikkeld).

Geen Nederlands recht maar Nederlands-Antilliaans recht van toepassing op grond van interregionaal privaatrecht en naar analogie van internationaal privaatrecht

3

Rechtens onjuist, althans zonder nadere toelichting, die ontbreekt onbegrijpelijk, althans onvoldoende gemotiveerd is het oordeel van het hof in r.o. 1.7 van zijn tussenbeschikking alsmede r.o. 2.13 t/m 2.21 van zijn eindbeschikking, waarin het hof overweegt (schuingedrukt door mij - HJWA):

'1.7

Ter zitting heeft het Hof de vraag opgeworpen of het voor de hand ligt om ter zake van het ongeschreven *Nederlands-Antilliaans interregionaal privaatrecht* zoveel mogelijk aan te sluiten bij wege van analogie — bij de Nederlandse internationaal privaatrechtelijke Wet conflictenrecht afstamming en zo ja, of, voor het geval van ontkenning van het vaderschap (art. 2 lid 1 van die wet), in art. 1 lid 2 van die wet sprake is van een 'omissie'(zoals geopperd door A.P.M.J. Vonken in: *Personen- en familierecht*, losbl. Kluwer, Boek 1, titel 11, lpr, aant. 15.2, met verwijzing naar diens dissertatie *Het internationaal afstammingsrecht in perspectief*, 1987). Afgesproken is dat Kramer en P.P. de Jongh terzake een akte zullen nemen.

2.13

Of door de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet worden toegepast wordt bepaald naar de regels van het (van het Nederlands-Antilliaanse recht deel uitmakende) Nederlands Antilliaans interregionaal privaatrecht.

2.14

Artikel 38 lid 3 Statuut bepaalt:

'Omtrent privaatrechtelijke en strafrechtelijke onderwerpen van interregionale aard kunnen bij rijkswet regelen worden gesteld, indien omtrent deze regelen overeenstemming tussen de regeringen der betrokken landen bestaat.'

Wat betreft onder meer de ontkenning van het vaderschap is van deze bevoegdheid door de rijkswetgever geen gebruik gemaakt.

2.15

Ten aanzien van vraagstukken van interregionaal privaatrecht zal in beginsel her domiciliëbeginsel en niet her nationaliteitsbeginsel moeten worden toegepast aangezien her nationaliteitsbeginsel binnen het Koninkrijk niet bruikbaar is. Het domicilierecht geldt overigens ook in het Nederlands-Antilliaanse *internationaal* privaatrecht (vgl. artikel 7 *Algemene bepalingen der wetgeving van de Nederlandse Antillen*: 'De algemene verordeningen betreffende de staat en de bevoegdheid der personen verbinden de ingezetenen van de Nederlandse Antillen ook wanneer zij zich buiten de Nederlandse Antillen bevinden'). Het ligt voor de hand voor het Nederlands-Antilliaanse *interregionaal* privaatrecht aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans *internationaal* privaatrecht.

2.16

Overigens, ook als er ongeschreven interregionaal privaatrecht *van het Koninkrijk* bestaat (Vgl. HR 25 november 1988, rov. 3.3, *NJ* 1989, 421), zal in beginsel van het domiciliëbeginsel en niet van het nationaliteitsbeginsel moeten worden uitgegaan.

2.17

Aangezien noch binnen het Koninkrijk noch binnen de Nederlandse Antillen geschreven regels van interregionaal privaatrecht bestaan, zal het Hof de vraag of de onderhavige kwestie door Nederlands of Nederlands-Antilliaans recht wordt beheerst, dienen te beantwoorden op de grondslag van het beginsel van de nauwste betrokkenheid) dat zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen pleegt te worden toegepast ter oplossing van wetsconflicten op internationaal en interregionaal niveau en waarop de meeste regels van internationaal en interregionaal privaatrecht zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen zijn gebaseerd. Gelet op de gewone verblijfplaats van Kramer (sinds 1964 afwisselend in Nederland en Curaçao) sinds 1992 definitief in Nederland) en de gewone verblijfplaats van zijn vader en moeder (sinds 1985 in Nederland), is Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus betrokken dan Curaçao. Naar het oordeel van het Hof heeft in deze constellatie het GEA terecht Nederlands recht van toepassing geacht.

2.18

Het Hof ziet geen aanleiding in deze zaak (waarin een constitutionele uitspraak moet worden gegeven omtrent de ontkenning) aansluiting te zoeken bij de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming, waarin blijkens art. 2 lid 1 jo. art. 1 lid 2 het tijdstip van de geboorte (in het onderhavige geval vijfenvijftig jaren geleden) bepalend wordt geacht voor de aanwijzing van het toepasselijke recht. aangezien deze wet niet alleen enkel voor Nederland geldt, maar bovendien is geschreven voor internationale, niet voor interregionale gevallen.

2.19

Dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is levert geen strijd op met een ieder verbindende bepalingen van mensenrechtenverdragen. De toepasselijke termijnen dienen de rechtszekerheid, hetgeen met het oog op artikel 8 EVRM voldoende rechtvaardiging is. In het onderhavige geval kan niet worden gezegd dat alle betrokkenen (in ruimere zin dan 'belanghebbenden' in de zin van artikel 798 Rv) een ontkenning van het vaderschap verlangen en dat de rechtszekerheid niet concreet in het spel is.

2.20

Dat het Nederlandse recht en het Nederlands-Antilliaanse recht onderlinge verschillen vertonen levert geen discriminatie op. Desbetreffende concrete gevallen zijn in verband met de staatkundige verhoudingen binnen het Koninkrijk niet relevant gelijk.

2.21

Uit het voorgaande volgt dat de grieven 3, 4 en 5 falen.'

om navolgende, ook in onderling te lezen, redenen.

3.1

Het hof heeft hetzij blij gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door op onderhavige zaak Nederlands recht van toepassing te verklaren, hetzij geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang op dit punt, althans een onbegrijpelijk oordeel gegeven om navolgende ook in onderling verband te lezen redenen.

3.1.1

Het Koninkrijk der Nederlanden bestaat uit Nederland, de Nederlandse Antillen en Aruba. Ondanks het in art. 39 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden opgenomen 'concordantiebeginsel' loopt de privaatrechtelijke wetgeving van de drie delen van het Koninkrijk met name op het terrein van het personen- en familierecht uiteen. Het onderhavige geval is hiervan een goed voorbeeld.

Het Nederlandse artikel 1:200 lid 6 BW schrijft voor verzoeken tot gegrondverklaring ontkenning vaderschap een verjaringstermijn voor van drie jaar, terwijl het Nederlands-Antilliaanse artikel 1:200 lid 6 Nederlands-Antilliaans BW (NABW), een verjaringstermijn van vijf jaren kent.

Zo middelonderdeel 2 onverhoopt niet zou opgaan en er in casu wèl sprake zou zijn van een interregionaal geval, (ook) dan heeft het hof ten onrechte in r.o. 2.13 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 geoordeeld dat de vraag of de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet toepassen bepaald wordt naar regels van het *Nederlands-Antilliaans* interregionaal privaatrecht. In dat geval dient immers de zaak te worden onderzocht of *het Koninkrijk* op dat punt interregionaal privaatrechtelijke regels op dit punt heeft en niet, althans niet uitsluitend het Nederlands-Antilliaanse interregionaal recht voor zover al existent (zie hierna subonderdeel 3.1.2).

3.1.2

Bovendien is het voornoemde oordeel in r.o. 2.13 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 innerlijk tegenstrijdig — en dus onbegrijpelijk — met zijn vervolgoverwegingen (r.o. 2.15 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) dat het internationaal privaatrecht (en dus niet het interregionaal recht) op het onderhavige geval toegepast zou moeten worden, zij het (zoals hierna zal blijken ten onrechte) het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht, alsmede dat (r.o. 2.16 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) er (ook) geen *ongeschreven* interregionaal privaatrecht in het Koninkrijk bestaat en dat mocht dit wel bestaan, dit zal aanknopen bij het domiciliebeginsel (ook dit laatste oordeel is rehtens onjuist, waarover hierna meer). Ook op grond van het voorafgaande dient het oordeel van het hof onder r.o. 2.13 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 vernietigd te worden.

Over de vraag of er een uniform (ongeschreven) interregionaal privaatrecht binnen het Nederlandse Koninkrijk bestaat, dat aanknoopt bij de gewone verblijfplaats, is door de Uw Raad tot op heden geen duidelijkheid verschaft. Dat er ter zake van deze vraag onduidelijkheid bestaat, volgt expliciet uit het arrest van Uw Raad van 25 november 1988 (*NJ* 1989, 421) waarin Uw Raad deze vraag uitdrukkelijk in het midden heeft gelaten (schuingedrukt door mij-HJWA):

'Voormelde vraag dient te worden beantwoord *naar regels van interregionaal privaatrecht*. Geschreven regels van interregionaal privaatrecht ontbreken zowel in het Koninkrijksrecht als in het Nederlandse recht. *Voor zover* in het Koninkrijk als ongeschreven regel van interregionaal privaatrecht geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van dat deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar gewone verblijfplaats heeft, kan deze regel niet dienen ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechten een vordering tot ontbinding van het huwelijk of scheiding van tafel en bed beheerst (...).'

In elk geval zij opgemerkt dat er nog altijd geen heersende leer bestaat ten aanzien van het door een aantal schrijvers in de rechtsliteratuur^[15.] omarmde standpunt dat er wel een uniform (ongeschreven) interregionaal privaatrecht binnen het Nederlandse Koninkrijk bestaat dat aanknoopt bij het domiciliebeginsel.

In het onderhavige geval heeft het hof de vraag of er een ongeschreven interregionaal privaatrecht in de bovenvermelde zin bestaat in het midden gelaten.

3.1.3

Het hof heeft de vraag van toepasselijk recht beantwoord en de toepasselijkheid van Nederlands recht aangenomen op basis op basis van het ipr-beginsel van de 'nauwste betrokkenheid' (r.o. 2.17 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007). Dit leidt tot de navolgende klachten:

- i. Dit oordeel van het hof in r.o. 2.15 en deels 2.17, dat in het onderhavige geval aansluiting gezocht zou moeten worden bij het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht, dat uitgaat van het domiciliebeginsel, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting, althans is zonder nadere toelichting, die ontbreekt onbegrijpelijk en onvoldoende gemotiveerd, omdat het hof aldus miskent dat *de aard van de rechtsverhouding* bepalend is voor de vraag door welk recht die rechtsverhouding wordt beheerd, althans dat bij het recht van de aard van de rechtsverhouding dient te worden aangeknoopt en dat daarbij in het bijzonder van belang is dat het recht dat de totstandkoming van de afstamming beheerd ook de verbreking daarvan dient te beheersen, omdat die nauw met elkaar samenhangen. Aldus miskent het oordeel dat de *ontkenning* van een familierechtelijke betrekking (vaderschap) die onder Nederlands Antilliaans recht is ontstaan (door de geboorte van Kramer staande het huwelijk tussen Monte en Kramer Sr.), dient te worden beoordeeld, althans in beginsel, krachtens datzelfde Nederlands Antilliaanse recht en niet krachtens Nederlands recht, behoudens bijzondere omstandigheden. Indien het hof dit niet heeft miskend heeft het in elk geval geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang op dit punt.
- ii. Daarnaast miskent het hof dat, wanneer het op de Nederlandse Antillen geldende domiciliebeginsel wordt toegepast^[16.], dit meebrengt dat de in Nederland geldende Wet Conflictenrecht Afstamming (WCA) op deze rechtsverhouding van toepassing is. De WCA wijst in artikel 2 eerste lid jo. artikel 1 de leden 1 en 2 vervolgens weer het *Nederlands Antilliaans* recht aan als toepasselijk op de ontkenning van het vaderschap, en het dus rehtens onjuist en onbegrijpelijk is, althans zonder nadere toelichting onvoldoende gemotiveerd, dat het hof in casu *Nederlands recht* op de ontkenning vaderschap toepast en de WCA op onderhavige zaak niet van toepassing acht (r.o. 2.18 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007).

Aldus had het hof — hoe dan ook — niet tot toepassing van Nederlands recht op de ontkenning van het vaderschap kunnen komen. Dit vitiëert ook het dictum onder 3, waarin de aangevallen beschikking van het GEA wordt bekrachtigd en de vermeerderde eis wordt afgewezen (r.o. 2.25 en het dictum van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007). Ter nadere toelichting en uitwerking diene het navolgende.

3.1.3.1

Leemten in het interregionaal privaatrecht worden doorgaans opgevuld door analogische toepassing van het *internationaal* privaatrecht.^[17.] Binnen het internationaal privaatrecht geldt als centrale gezichtspunt bij het bepalen van de keuze en het vaststellen van de 'juiste' aanknopingsfactor het beginsel van nauwste betrokkenheid. Volgens dit beginsel dient uiteindelijk het rechtsstelsel waar de rechtsverhouding 'zetel' heeft en dus 'thuishoort', van toepassing te worden verklaard. Er wordt dan ook binnen het internationaal privaatrecht steeds één aanknopingsfactor of een combinatie van aanknopingsfactoren uitgekozen en maatgevend geacht voor de vraag welke rechtsstelsel het 'nauwst betrokken' is.^[18.] Daaruit kan worden afgeleid dat een onder Nederlands Antilliaans recht ontstane afstamming in beginsel ook voor wat betreft ontkenning moet worden beoordeeld naar Nederlands Antilliaans recht.

3.1.3.2

Vóór de inwerkingtreding van de Wet Conflictenrecht Afstamming in Nederland (op 1 mei 2003) werd binnen het *Nederlandse* internationaal privaatrecht ter zake van de familierechtelijke betrekkingen tussen ouders en kinderen (waaronder dus ook de gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap) — ter bepaling van de vraag welke vechtstelsel het 'nauwst betrokken' is — aangeknoopt bij de nationaliteit. Traditioneel werden dan ook de familierechtelijke betrekkingen tussen de ouders en de kinderen gerekend tot het domein van artikel 6 van de Wet Algemene Bepalingen (Wet AB), welk artikel het volgende voorschrijft:

'art 6

De wetten betreffende de regten, den staat en de bevoegdheid der personen, verbinden de Nederlanders, ook wanneer zij zich buiten 's lands bevinden.'

3.1.3.3

Hierbij werd echter wel een onderscheid gemaakt tussen de betrekkingen tussen de ouders en wettige kinderen en die tussen de ouders en de buitenechtelijke kinderen. Ten aanzien van de familierechtelijke betrekkingen tussen de ouders en wettige kinderen — zoals in het onderhavige geval — werd aangenoemd bij de nationale wet van de vader. Deze aanknopingsfactor was zowel binnen het *Nederlandse* als het *Nederlands-Antilliaanse* internationaal privaatrecht van kracht. Uw Raad had immers bij arrest van 12 februari 1965 (*NJ* 1965,199), ten aanzien van wettige kinderen in beginsel de *nationale wet van de vader* beslissend geacht:

'Naar Nederlands internationaal privaatrecht worden de betrekkingen tussen ouders en wettige kinderen beheerst door de nationale wet van de vader. De door thans verzoeker (die de Venezolaanse nationaliteit bezit) aan de ouderlijke macht te ontnemen bevoegdheden en de beperkingen daarvan moeten derhalve niet naar Nederlands doch naar Venezolaanse recht worden beoordeeld.'

3.1.3.4

Het nationaliteitsbeginsel is echter binnen het Koninkrijk (zoals in het onderhavige geval) onbruikbaar^[19.], zodat dit beginsel bij interregionale gevallen — zo daar in casu sprake van is — niet toegepast kan worden. Dit betekent dan ook dat — bij gebrek aan een uniform interregionaal privaatrecht — aansluiting dient te worden gezocht bij het *internationaal* privaatrecht van Nederland *én* dat van de Nederlands-Antillen.

3.1.3.5

Een vergelijking tussen de beide internationaal privaatrechtelijke regels ten aanzien van procedures tot gegrondverklaring ontkenning vaderschap, leert dat ook het internationaal privaatrecht van het Koninkrijk op dit punt uiteenloopt. Art. 7 AB Ned-Ant sluit aan bij het domiciliebeginsel, terwijl in Nederland (sedert 1 mei 2003) de Wet Conflictenrecht Afstamming van kracht is. De Wet Conflictenrecht Afstamming (WCA) kent gemeenschappelijke (nl. van die van de vader en de moeder) aanknopingspunten en schrijft als peildatum het tijdstip van de geboorte van het kind voor. Art. 2 WCA verwijst voor de bepaling van het toepasselijk recht bij procedures tot gegrondverklaring van een *ontkenning* vaderschap, naar de verwijzingsregel ter zake van de *vaststelling* van de familierechtelijke betrekking tussen de ouders in art. 1 van de genoemde wet. De wetgever heeft hiermee beoogd recht te doen aan het belang van de interne beslissingsharmonie, in die zin dat de vraag van de totstandkoming van de afstammingsband en de verbreking ervan doorgaans nauw met elkaar samenhangen en het derhalve wenselijk is dat beide vragen door een en hetzelfde recht worden beheerst:

'De regel van het eerste lid doet het recht dat de afstamming uit gehuwde ouders beheerst, tevens de vraag beheersen in welke gevallen het (Tweede Kamer, vergaderjaar 1998–1999, 26 675, nr. 3 9) vaderschap kan worden ontkend van de man die met de moeder van het kind gehuwd is of gehuwd is geweest. Dit is de normale situatie. De conflictenregel die de staat beheerst, moet in beginsel ook de ontkenning van die staat beheersen.^[20.]

De volgende argumenten heeft de Nederlandse wetgever aangevoerd bij zijn beslissing tot het voorschrijven van een gemeenschappelijke aanknopingsfactor:

'Artikel 6 Wet Algemene Bepalingen (hierna: Wet A.B), dat het nationaliteitsbeginsel in het internationaal privaatrecht belichaamt, is verouderd en kan ook weinig steun bieden wanneer dat beginsel, doordat de bij een afstammingsvraag betrokken personen bijvoorbeeld van nationaliteit verschillen of doordat zij een zwakke daadwerkelijke binding met de nationale staat hebben, niet meer in de richting van aanvaardbare oplossingen wijst.

(...)

Het gaat bij het afstammingsrecht om rechtsverhoudingen waarbij meer dan één partij betrokken is. Daarom streeft het wetsvoorstel naar een voor partijen gemeenschappelijke oriëntatie. (...)

Aanknopning, voor de vraag naar de familierechtelijke betrekkingen met de beide ouders, aan het recht van hetzij de vader, hetzij de moeder, staat op gespannen voet met het beginsel van gelijkheid van man en vrouw dat als fundamenteel, grondwettelijk beschermd principe het gehele recht doordringt en derhalve ook het internationaal privaatrecht. Voor de aanknopning aan een gemeenschappelijk recht zijn in de Nederlandse rechtsontwikkeling steunpunten te vinden in de lagere rechtspraak en in de rechtsleer.^[21.]

3.1.3.5

Nu ook het internationaal privaatrecht binnen het Koninkrijk ten aanzien van de onderhavige materie uiteenloopt, dient bepaald te worden of de Nederlandse WCA of het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel op het onderhavige geval toegepast dient te worden. Uit de literatuur en de jurisprudentie van Uw Raad volgt dat de *aard van de rechtsverhouding* bepalend is voor de beantwoording van de vraag welke aanknopingspunten geschikt zijn om als aanknopingsfactoren (ter beantwoording van de vraag welk rechtstelsel het nauwst betrokken is) dienst te kunnen doen.^[22.] In het arrest van Uw Raad d.d. 25 november 1988 (*NJ* 1989, 421), waarnaar het hof in zijn beschikking heeft verwezen, heeft Uw Raad het volgende geoordeeld (schuingedrukt door mij-HJWA):

'3.3

Het middel faalt. Voormelde vraag dient te worden beantwoord *naar regels van interregionaal privaatrecht*. Geschreven regels van interregionaal privaatrecht ontbreken zowel in het Koninkrijksrecht als in het Nederlandse recht. *Voor zover* in het Koninkrijk als ongeschreven regel van interregionaal privaatrecht geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van dat deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar gewone verblijfplaats heeft, kan deze regel niet dienen ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechten een vordering tot ontbinding van het huwelijk of scheiding van tafel en bed beheerst, omdat het antwoord op die vraag in beginsel moet worden gevonden aan de hand van een *aanknopingsfactor die aan beide echtgenoten gemeen* is. Terecht heeft het hof geoordeeld dat in Nederland in deze leemte het beste wordt voorzien door voor zover mogelijk de (overigens enkel voor Nederland geldende) *Wet conflictenrecht echtscheiding en scheiding van tafel en bed* (Wet van 25 maart 1981, stb. 166) analogisch toe te passen. Daardoor wordt immers voor het interregionaal privaatrecht inzake de ontbinding van het huwelijk en scheiding van tafel en bed zoveel mogelijk aansluiting gevonden bij hetgeen, naar het inzicht van de wetgever, ter zake geldt op het nauw verwante terrein van het internationaal privaatrecht.'

Het boven (kort weergegeven) arrest van Uw Raad betrof de vordering tot ontbinding van het huwelijk na scheiding van tafel en bed, ingesteld door een in Nederland wonende man tegen een op Curaçao wonende vrouw. In dit concrete geval oordeelde Uw Raad dat nu het Nederlandse internationaal privaatrecht (te weten de Wet Conflictenrecht Echtscheiding) een gemeenschappelijke aanknopingsfactor voorschrijft en het onderhavige geval (ontbinding van het huwelijk) ook aan de hand van een gemeenschappelijke aanknopingsfactor behandeld dient te worden, het Nederlandse internationaal privaatrecht naar analogie toegepast dient te worden. Dit vanwege het feit dat het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht — het domiciliebeginsel ex art. 7 Algemene bepalingen der wetgeving van de Nederlandse Antillen (AB Ned-Ant) — een dergelijke gemeenschappelijke aanknopingsfactor niet kent. Uw Raad heeft derhalve voor het beantwoorden van de vraag welke aanknopingspunten geschikt zijn om als aanknopingsfactor dienst te doen, *de aard van de*

rechtsverhouding (ontbinding van het huwelijk) beslissend geacht.

3.1.3.6

Zoals de Nederlandse wetgever dit ook uitdrukkelijk heeft aangegeven bij Memorie van Toelichting op de WCA ^[23], gaat het bij het afstammingsrecht — waaronder zowel de vaststelling als de verbreking (ontkenning) van de familierechtelijke betrekkingen met het kind valt — namelijk steeds om rechtsverhoudingen waarbij meer dan één 'partij' betrokken is; de juridische en/of de biologische vader, de moeder en het kind.

Dit brengt met zich dat ook bij het afstammingsrecht een gemeenschappelijke aanknopingsfactor geboden is. Het gaat in het onderhavige geval immers om de vraag of een naar Nederlands-Antilliaans recht ontstane afstammingsband (namelijk het huwelijk dat gesloten is op de Nederlandse Antillen) al of niet tenietgedaan kan worden. Gelet op de aard van de onderhavige rechtsverhouding is het bovendien wenselijk om ook de beslissing omtrent de ontkenning van het vaderschap te baseren op hetzelfde recht op grond waarvan de afstammingsband is ontstaan (interne beslissingsharmonie).

3.1.3.6

Het oordeel van het hof (in r.o. 2.15 en 2.18) dat op het onderhavige geval (zonder meer) het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel en niet de Nederlandse WCA, toegepast dient te worden, getuigt dan ook van een onjuiste rechtsopvatting c.q. van het niet of onjuist toepassen van de hierboven vermelde rechtsregel inhoudende dat bij de bepaling van de vraag welk aanknopingspunt geschikt zou zijn om als aanknopingsfactor dienst te doen, de aard van de rechtsverhouding beslissend is. Het hof had derhalve het onderhavige geval — gelet op de aard van de onderhavige rechtsverhouding — dienen te behandelen aan de hand van een gemeenschappelijke aanknopingsfactor, welke het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht niet kent doch de Nederlandse WCA wel kent. Ten onrechte heeft het hof dan ook de aard van de onderhavige rechtsverhouding niet van doorslaggevend betekenis geacht en zonder meer het domiciliebeginsel van het Nederlands-Antilliaanse privaatrecht van toepassing geacht, als gevolg waarvan het dan ook ten onrechte het Nederlandse recht (onder de vervolgoverweging 2.17 t/m 2.21 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) op het onderhavige geval toepasselijk verklaard.

3.1.3.7

Indien en voor zover het hof de aard van de onderhavige rechtsverhouding wel bij zijn oordeelsvorming zou hebben betrokken, heeft het hof geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang dienaangaande, als gevolg waarvan zijn oordeel onbegrijpelijk c.q. ontoereikend gemotiveerd is geworden.

3.1.3.8

A-G mr. Franx heeft bij zijn conclusie vóór het arrest van Uw Raad d.d. 25 november 1988^[24] (*NJ* 1989, 421) een andere beslissingsfactor dan de aard van de rechtsverhouding voorgesteld die naar zijn visie bepalend zou moeten zijn voor de beantwoording van de vraag welke aanknopingspunten geschikt zijn om als aanknopingsfactoren (ter beantwoording van de vraag welk rechtstelsel het nauwst betrokken is) dienst kunnen doen. Naar de visie van de A-G mr. Franx dient men bij de bepaling van de geschikte aanknopingsfactor (in geval er verscheidene aanknopingspunten toegepast zouden kunnen worden in een concreet geval) het criterium van de (laatste) gewone verblijfplaats (het domiciliebeginsel dus) toegepast te worden. Bij de vraag welk internationaal privaatrecht (of specifiek welke aanknopingsfactor van de landen) in een interregionaal geval toegepast dient te worden, ligt het immers voor de hand om de gewone verblijfplaats beslissend te achten. In de bewoordingen van mr. Franx:

'5.3.2

Belangwekkend is Kolléwijn's betoog in zijn Leidse rede van 1938 over hetgeen men (met Kolléwijn, *NTIR* 1953–1954, p. 288; zie ook zijn rede 1938, p. 22 e.v.) interregionaal internationaal privaatrecht zou kunnen noemen. Nu is gebleken dat het ene gebiedsdeel van het Koninkrijk er ander i.p.r. op nahoudt dan het andere (Lemaire in de bundel 'De conflictulegum', 1962, p. 300–301 en in 'Nederlands internationaal privaatrecht (hoofdpijnen)' (1968), p. 38) rijst de vraag welk stelsel van i.p.r. toepasselijk is op een Nederlander die zich buiten onze grenzen bevindt. Kolléwijn acht hier de laatste woonplaats binnen het Koninkrijk beslissend. Lag die in Ned.-Indië, dan geldt art. 16 der Indische Algemene Bepalingen; de Nederlander met laatste woonplaats in Nederland valt onder art. 6 Wet AB. (EVENZO: Wagener, a.w., p. 69–70. Anders: Lemaire, 'Ned. IPR (hoofdpijnen)' (1968), p. 41). Toegepast op onze casus betekent dit dat de man, nu hij in Nederland woont, niet onder art. 7 AB Ned. Antillen valt maar onder het Nederlandse i.p.r. *Het ligt dan voor de hand om, indien ook het interregionale recht van de Ned. Antillen verschilt van het Nederlandse interregionale recht (Kosters, NTIR 1953–1954, p. 286–287, anders: zie hierna, sub 5.5), de (laatste) woonplaats te laten beslissen*, met als uitkomst: Niet art. 7 AB Ned. Antillen is toepasselijk maar Nederlands interregionaal recht. In die zin: Wagener, a.w., p. 66. Govaerts wijst in de bundel 'Honderd jaar codificatie in de Nederlandse Antillen' (1969), p. 72, op een HR-uitspraak uit 1855, W 1637, beslissend dat art. 6 Wet AB niet van toepassing is op een ingezetene van Ned.-Indië die zich in Nederland bevond (en onder art. 16 AB Ned.-Indië blijft). Cfm.: Kosters, p. 323.'

3.1.3.9

Indien men de voormelde leer van A-G mr. Franx toepast op de onderhavige zaak, leidt dit tot de slotsom dat het Nederlandse Internationaal privaatrecht toegepast zou moeten worden, daar de (laatste) gewone verblijfplaats van Kramer in Nederland ligt. Krachtens art. 2 junto art. 1 leden 1 en 2 Wet Conflictenrecht afstamming, dient — wegens het, feit dat het nationaliteitsbeginsel in het onderhavige geval onbruikbaar is — aangeknoopt te worden bij de gewone verblijfplaats van de man en de vrouw, in dit geval Kramer Sr. en Monte op *het tijdstip van de geboorte* van Kramer. Gelet op het feit dat Kramer staande het huwelijk tussen Kramer Sr. en Monte geboren was op Curaçao, zou volgens deze verwijzingsregel het Nederlands-Antilliaanse recht toegepast moeten worden op het onderhavige geval.

3.1.3.10

Op grond van het voorafgaande dient dan ook geconcludeerd te worden dat niet alleen op grond van de aard van de onderhavige rechtsverhouding, doch ook op grond van de door mr. Franx ontwikkelde leer, het Nederlands internationaal privaatrecht (en dus de WCA) door het hof toegepast diende te worden, zodat het oordeel van het hof dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel zonder meer van toepassing is en zijn (vervolg)oordeel dat op grond van de gewone verblijfplaats van Kramer én de *gemeenschappelijke* van zijn ouders het Nederlands recht op het onderhavige geval toepasselijk (en dus het nauwst betrokken) is, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Op grond van het voorafgaande had het hof dan ook — onder r.o. 2.17 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 — niet moeten oordelen dat het Nederlandse recht van toepassing is op het onderhavige doch juist het Nederlands-Antilliaanse recht.

3.1.3.11

Indien en voor zover het hof wel van een juiste rechtsopvatting zou zijn uitgegaan, dan heeft het hof in elk geval geen enkel inzicht gegeven in zijn gedachtegang hieromtrent als gevolg waarvan zijn oordeel onbegrijpelijk c.q. ontoereikend gemotiveerd is. Zoals hierna zal blijken, heeft het hof zijn beslissing omtrent de toepasselijke aanknopingsfactor (het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel) niet alleen nauwelijks gemotiveerd doch zelfs is het hof van een onjuiste motivering uitgegaan. Slechts het volgende heeft het hof geoordeeld ter 'motivering' van zijn beslissing ter zake van de toepasselijke aanknopingsfactor:

— Het domicilierecht geldt overigens ook in het Nederlands-Antilliaanse *internationaal* privaatrecht (vgl. artikel 7 *Algemene bepalingen der wetgeving van de Nederlandse Antillen*): 'De algemene verordeningen betreffende de staat en de bevoegdheid der personen verbinden de ingezetenen van

de Nederlandse Antillen ook wanneer zij zich buiten de Nederlandse Antillen bevinden').

- Het ligt voor de hand voor het Nederlands-Antilliaanse *interregionaal* privaatrecht aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans *internationaal* privaatrecht.'

3.1.3.12

De conclusie is dan ook dat het hof ten onrechte het Nederlandse artikel 1:200 BW van toepassing heeft verklaard in plaats van de Nederlands Antilliaanse pendant daarvan.

3.1.4

Uit het voorafgaande volgt dat het hof zijn beslissing ter zake van de toepasselijke aanknopingsfactor en daarmee dan ook ter zake van het toepasselijke recht, ontoereikend heeft gemotiveerd, als gevolg waarvan zijn oordeel vernietigd dient te worden. De overige onderbouwingen van het hof onder r.o. 2.16 en 2.18 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 zijn, zoals hierna onder middel vier zal blijken, rechtens onjuist.

3.2

Het hof is bovendien van een onjuiste rechtsopvatting uitgegaan door aan de ene kant (in r.o. 2.15 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) te oordelen dat aansluiting wordt gezocht bij het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht (domiciliebeginsel) doch aan de andere kant (in no. 2.17 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) te oordelen dat gelet op de gewone verblijfplaats van Kramer (toepassing van het domiciliebeginsel dus) én de gewone verblijfplaats van zijn vader en moeder (gemeenschappelijke aanknopingsfactor gebaseerd op het domiciliebeginsel), Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige kwestie betrokken zou zijn dan Curaçao als gevolg waarvan het hof vervolgens het Nederlands recht op het onderhavige geval van toepassing heeft geacht. Het hof heeft hiermee immers het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht onjuist (althans gedeeltelijk onjuist) toegepast, daar het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht slechts het domiciliebeginsel kent en geen — zoals Uw Raad in het hierboven kort weergegeven arrest heeft geoordeeld — gemeenschappelijke aanknopingsfactoren (al of niet gebaseerd op het domiciliebeginsel). De door het hof toegepaste gemeenschappelijke aanknopingsfactor die gebaseerd is op het domiciliebeginsel getuigt dan ook van een onjuiste toepassing van het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht.

3.3

Het hof heeft bovendien in r.o. 2.17 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 nu juist kenbaar gemaakt dat het onderhavige geval een gemeenschappelijke aanknopingsfactor vereist, daar het hof niet alleen de gewone verblijfplaats van Kramer doch ook die van zijn ouders doorslaggevend heeft geacht, doch heeft het hof aan deze conclusie een rechtens onjuiste gevolgtrekking gegeven door niet vervolgens te oordelen dat nu het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht (domiciliebeginsel) geen gemeenschappelijk aanknopingsfactor kent, de Nederlandse WCA (analogisch) toegepast dient te worden. Het hof heeft derhalve een onjuist c.q niet bestaand criterium op het onderhavige geval van toepassing verklaard ter beantwoording van de vraag welk rechtsstelsel op het onderhavige geval het nauwst betrokken is door aanknopingsfactor te zoeken bij de *gemeenschappelijke* (laatste) gewone verblijfplaats van de ouders van Kramer en de gewone verblijfplaats van Kramer zelf, zijnde een binnen het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht ontbrekende gemeenschappelijke aanknopingsfactor die gebaseerd is op het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel.

3.4

Door in r.o. 2.15 eerst te oordelen dat het Nederlands-Antilliaans domiciliebeginsel toegepast dient te worden doch vervolgens in r.o. 2.17 van een gemeenschappelijk aanknopingsfactor uit te gaan, heeft het hof niet alleen (zoals hierboven is uiteengezet) de voornoemde Nederlands-Antilliaanse aanknopingsfactor onjuist toegepast, doch heeft het hof hiermee een oordeel gegeven dat getuigt van een innerlijke tegenstrijdigheid als gevolg waarvan het oordeel onbegrijpelijk is geworden. Reeds hierom dient het hier bestreden oordeel van het hof vernietigd te worden.

3.5

Het voorafgaande vitiëert ook r.o. 2.16, 2.18, 2.19, 2.20 2.21, 2.25 en het dictum van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007, waarin het hof voorbouwt op zijn oordeel dat op grond van het door het hof van toepassing verklaarde Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel het Nederlandse recht op het onderhavige geval van toepassing is.

3.6

Indien en voor zover het hof bij zijn oordeel dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel toegepast op het onderhavige geval toegepast dient te worden en niet de Nederlandse WCA (onder r.o. 2.15 tot en met 2.25 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007), van doorslaggevende betekenis heeft geacht het standpunt van de schrijver A.P.M.J. Vonken waarbij hij spreekt over een 'omissie' in de WCA, dan heeft het hof een oordeel gegeven dat getuigt van een onjuiste rechtsopvatting, daar het standpunt van Vonken geen geldend recht betreft. Dit brengt met zich dat de overweging van het hof in r.o. 1.7 (en zijn dictum) van zijn tussenbeschikking waarbij het Kramer en P.P. de Jongh— wie het hof heeft aangemerkt als de persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek ex art. 800 lid 2 Rv van betekenis kunnen zijn — heeft verzocht om mede ter zake van het standpunt van Vonken een nadere akte te nemen, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Bovendien kon het hof op grond van het standpunt van Vonken tot de conclusie komen dat de WCA niet van toepassing zo kunnen zijn doch het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel, daar het standpunt van Vonken slechts betrekking heeft op de in de WCA voorgescreven toetsingsdatum (nl. het tijdstip van de geboorte van het kind).

3.6.1

Het volgende heeft Vonken geopperd (in Personen- en familierecht, losbl. Kluwer, Boek 1, titel 11, IPR, aant. 15.2):

'De bepaling leidt ertoe dat in het geval van een verzoek tot ontkenning van het vaderschap dient te worden aangeknoopt aan het aanknopingspunt dat aanwezig is op het tijdstip van *de geboorte van het kind* (zie art. 1 lid 2, aant. 14.3). De vraag is of hier geen sprake is van een omissie van de wetgever. De ontkenning van het vaderschap vindt immers plaats door de verbinding van twee elementen: de geboorte van het kind en de rechterlijke beslissing; slechts door het plaatsvinden van het tweede element wordt het slaken van de familierechtelijke band constitutief. Wanneer de echtgenoten dus van nationaliteit of gewone verblijfplaats zijn gewijzigd tussen de geboorte van het kind en de rechterlijke beslissing lijkt het alleszins pleitbaar om aan te knopen aan de (nationale of domiciliaire) wet die van toepassing is ten tijde van de rechterlijke beslissing. (Zie Vonken, diss., nr. 75, noot 270.)'

Aldus had het hof voor wat betreft de vraag of de Nederlandse WCA al of niet op het onderhavige geval van toepassing dient te worden verklaard, niet dienen aan te knopen bij het voormelde standpunt van Vonken, daar dit standpunt niet alleen geen heersende leer vormt, doch ook geenszins betrekking heeft op de vraag of deze wet al of niet bij wijze van analogie zou moeten worden toegepast in een interregionaal geval.

3.6.2

Indien en voor zover het hof met bij zijn oordeel in r.o. 1.7 van zijn tussenbeschikking en r.o. 2.15 tot en met 2.25 en het dictum van zijn eindbeschikking, het voormelde standpunt van Vonken van doorslaggevende betekenis heeft geacht, dan dient zijn oordeel in de genoemde rechtsoverwegingen reeds hierom vernietigd worden. Indien en voor zover het hof het recht wel juist zou hebben toegepast dan heeft het in elk geval niet inzichtelijk gemaakt op welke gronden

hij van oordeel is dat een toepassing van het — hierboven geschetste — stelsel van het interregionaal recht, nochtans dient te leiden tot het oordeel dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel en op grond daarvan het Nederlandse recht op het onderhavige geval van toepassing zou moeten worden verklaard.

3.7

Het oordeel van het hof onder r.o. 2.15 en daarop voortbouwend r.o. 2.16 tot en met 2.25 en zijn dictum van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 dat (zonder meer) het Nederlands-Antilliaans privaatrechtelijke domiciliebeginsel op het onderhavige geval toegepast zal worden, is voorts zonder nadere toelichting die ontbreekt onbegrijpelijk, dan wel ontoereikend gemotiveerd, daar het hof hiermee de navolgende^[25.] essentiële stellingen van Kramer dienaangaande ongemotiveerd heeft gepasseerd dan wel in elk geval niet inzichtelijk heeft gemaakt op welke gronden het van oordeel zou zijn dat de door Kramer gestelde omstandigheden niet voor zijn oordeelsvorming essentieel zouden zijn.

3.7.1

Kramer heeft immers zowel bij zijn beroepschrift d.d. 2 augustus 2006, als zijn aanvullende beroepschrift d.d. 26 september 2006 als de op 9 januari 2007 op verzoek van het hof ingediende akte, een aantal gronden aangevoerd op grond waarvan geconcludeerd dient te worden dat het Nederlands-Antilliaans recht op het onderhavige geval van toepassing diende te worden verklaard. Ter onderbouwing van deze stelling heeft Kramer allereerst uiteengezet om welke gronden hij van oordeel is dat het onderhavige geval een zeer sterke connexiteit heeft met het Nederlands-Antilliaans. Immers, zowel Kramer Sr. als Monte hebben een zeer sterke band gehad met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer; Kramer Sr. heeft ruim 60% van zijn leven en Monte zelfs 80% van haar leven op Curaçao gewoond. Kramer Sr. heeft immers 48 jaar lang op Curaçao gewoond waarna hij samen met Monte naar Nederland vertrokken alwaar hij zeven jaar later overleed. Monte is geboren op Curaçao en is pas op haar zesenzestigjarige leeftijd (in 1985) vertrokken naar Nederland alwaar zij in 1997 overleed^[26.]. Ook heeft Kramer zijn band met Curaçao geschetst. Kramer had vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland. Vanaf 9 september 1992 woont Kramer in Nederland. Hieruit heeft Kramer dan ook de conclusie getrokken dat hij voor meer dan 50% van zijn leven op Curaçao — zijnde zijn geboorte-eiland — woonachtig was, zodat ook Kramer een sterke band heeft met de Nederlands Antilliaanse rechtssfeer. De biologische vader van Kramer—P.A. de Jongh— is te Curaçao geboren alwaar hij zijn gehele leven (met uitzondering van een tweetal korte uitstappen) ook heeft gewoond.^[27.]

3.7.2

Kramer heeft bij zijn beroepschrift^[28.] voorts het volgende aangevoerd:

‘Onder de hiervoor, in de algemene toelichting, geschetste omstandigheden meent klager dat handhaving van de wettelijke presumptie van het vaderschap van wijlen Kramer Sr., omdat, in de visie van de eerste rechter, de toepasselijke, door het Nederlandse recht bepaalde, termijn om dat vaderschap te betwisten is verlopen, geen blijk geeft van het effectieve respect voor de wens van appelland inzake zijn gezins- en familielevens, namelijk dat zijn juridische afstamming in overeenstemming zal zijn met zijn biologische realiteit, namelijk dat hij niet verder door het leven zal moeten als het kind van wijlen Kramer Sr., die zijn biologische vader niet is. Het regardeert in beginsel niemand, andere dan misschien de overige kinderen van wijlen de moeder van appelland en haar echtgenoot, wijlen Kramer Sr., dat appelland het vaderschap van wijlen Kramer Sr. juridisch wenst te ontkennen. P.P. de Jongh regardeert het zeker niet. Dit is door de eerste rechter miskend. (...)’

Bij zijn aanvullend beroepschrift^[29.] heeft Kramer het volgende aangevoerd:

‘In de jurisprudentie en de rechtsliteratuur wordt, omdat er strikt genomen binnen het Koninkrijk der Nederlanden geen regels van interregionaal privaatrecht bestaan, veelal aansluiting gezocht bij de regels van internationaal privaatrecht in casu met een interregionaal karakter. Appelland is dus van mening dat ook wanneer, zoals de eerste rechter, onnodig dus, heeft gedaan, een internationale of — juist — een interregionale dimensie aan de onderhavige kwestie wordt toegekend, het resultaat identiek zal zijn. Namelijk dat de gegrondheid van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr. door appelland beoordeeld dient te worden naar het recht van de Nederlandse Antillen.

Ingevolge de regels van het interregionaal privaatrecht worden familierechtelijke betrekkingen tussen ouders en kinderen traditioneel tot het domein van artikel 7 van de Landsverordening Algemeen Bepalingen (vergelijk artikel 6 van de Nederlandse Wet Algemeen Bepalingen) gerekend. Aanknoping aan de nationaliteit biedt geen soelaas — nu daar geen onderscheidende rol aan kan worden toegekend in een interregionale situatie. In het onderhavige geval zou, wanneer het interregionale privaatrecht een rol zou moeten spelen, het om twee rechtsstelsels van twee verschillende delen van hetzelfde Nederlandse Koninkrijk gaan bij de beoordeling van de familierechtelijke betrekking tussen twee Nederlanders. Wat de eerste rechter heeft gedaan, namelijk, in plaats van aanknoping zoeken bij de nationaliteit van betrokkenen, slechts aanknoping zoeken bij de woonplaats van betrokkenen, getuigt niet van het op juiste wijze hebben toegepast door de eerste rechter van de regels van het interregionaal privaatrecht bij de beoordeling van de voorliggende rechtsvraag.

Bij de beoordeling van een gegrondheid van een ontkenning van een vaderschap mag namelijk niet volstaan worden met de door de eerste rechter genoemde en, gezien zijn beslissing gevolgde regels van interregionaal privaatrecht. Zich als rechter bij de beoordeling van de gegrondheid van een ontkenning van een vaderschap beperken tot het zoeken van aanknoping bij de laatste woonplaats van wijlen Kramer Sr. en de huidige woonplaats van appelland getuigt niet van het op juiste wijze toepassen van de geldende regels van interregionaal privaatrecht door de eerste rechter en overtuigt dus niet. Door aldus te oordelen heeft de eerste rechter blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

(...)

Zoals hiervoor reeds is betoogd is de eerste rechter ook tot een onjuist oordeel geraakt omdat hij, op basis van het Nederlandse positieve recht, niet tot het oordeel is kunnen of mogen komen dat, in het onderhavige geval, Nederlands recht toepasselijk is. Artikel 1 van de Wet conflictenrecht afstamming luidt: ‘Of een kind door geboorte in familierechtelijke betrekkingen komt te staan tot de vrouw uit wie het is geboren en de met haar gehuwde of gehuwd geweest zijnde man, wordt bepaald door het recht van de staat van de gemeenschappelijke nationaliteit van de vrouw en de man of, indien dit ontbreekt, door het recht van de staat waar de vrouw en de man elk hun gewone verblijfplaats hebben, of, indien ook dit ontbreekt, door het recht van de staat van de gewone verblijfplaats van het kind.’ Op zich zou men, met de eerste rechter, geneigd kunnen raken om te menen dat op basis van die bepaling, in casu terecht is geoordeeld dat Nederlands recht toepasselijk is op het verzoek van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr., doch, het tweede lid van dat artikel 1 doet roet in het eten en stelt buiten kijf dat Nederlands recht, volgens zijn eigen bepalingen van internationaal privaatrecht, waar aansluiting bij gezocht dient te worden in het ons voorliggende interregionaal geval niet toepasselijk is. Immers, brengt het tweede lid van artikel 1 van de Wet conflictenrecht afstamming met zich dat voor de toepassing van het eerste, namelijk de beantwoording van de vraag of sprake is van een gemeenschappelijke woonplaats het tijdstip van de geboorte van appelland bepalend is. Appelland wijst er op dat toen hij geboren werd in 1950, niet alleen hij door die geboorte woonplaats in Curaçao verwierf, doch ook zijn beide juridische ouders, namelijk zijn moeder en wijlen Kramer Sr., hun woonplaats in Curaçao hadden.’

3.7.3

Bij zijn tussenbeschikking van 28 november 2006, heeft het hof (zoals in onderdeel 1 is uiteengezet) Kramer en P.P. de Jongh verzocht om een akte te nemen waarbij uiteengezet dient te worden op welke gronden het hof bij wijze van analogie de Nederlandse WCA van toepassing zou moeten verklaren. Reeds uit dit verzoek van het hof volgt dat ook het hof heeft ingezien dat de voorafgaande door Kramer gestelde omstandigheden voor zijn oordeelsvorming ter zake van het toepasselijke internationaal privaatrechtelijke recht als *essentieel* dienen te worden aangemerkt.

3.7.4

Kramer heeft dan ook bij akte d.d. 9 januari 2007 de door hem reeds bij zijn beroepschrift en aanvullende beroepschrift gestelde omstandigheden aangevuld met het volgende:

'In aanvulling en toelichting op het beroepschrift van de zijde van Kramer van 26 september 2006 is reeds ingegaan op voormelde Wet Conflictenrecht Afstamming, Verwezen zij naar het daarin sub 1, ad (iii), betoogde en de, in dat kader getrokken conclusie dat voormelde Nederlandse wet doet concluderen dat in casu bij het Nederlands Antilliaanse recht aangeknoopt moet worden voor de beoordeling van het verzoek tot gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr., daar persisteert Kramer bij. Kramer constateert dat ook Vonken zijn stellingen onderschrijft. Het hof heeft ook expliciet verzocht om in te gaan op de kwestie van het 'conflict-mobilevraagstuk', dat Vonken noemt en dat samenhangt met het feit, dat in casu sprake is geweest van op en neer emigreren door Kramer en, in mindere mate, ook zijn ouders.

Ingevolge artikel 1 leden 1 en 2 van de Wet Conflictenrecht Afstamming is de familierechtelijke betrekking tussen wijlen Kramer Sr. en Kramer bepaald geworden door het Nederlands Antilliaanse recht. Immers, de (juridische) ouders van Kramer hadden, op het tijdstip van de geboorte van Kramer, hun gewone verblijfplaats in Curaçao. Dus is op het ontstaan van de familierechtelijke betrekking tussen Kramer en wijlen Kramer Sr. het Nederlands Antilliaans recht toepasselijk.

Ingevolge artikel 2 lid 1 van de Wet Conflictenrecht Afstamming is op het onderhavige verzoek tot gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr. dus, eveneens, Nederland Antilliaans recht toepasselijk.

De conclusie is dus dat op basis van het Nederlands Antilliaanse recht het verzoek van Kramer tot gegrondverklaring van de ontkenning van het vaderschap van wijlen Kramer Sr. door de eerste rechter beoordeeld had moeten worden en niet naar Nederlands recht, zoals hij abusievelijk heeft gedaan. Naar Nederlands Antilliaans recht had de eerste rechter de ontkenning gegrond moeten verklaren, nu het verzoek binnen de wettelijke termijn werd ingediend en vast staat dat wijlen Kramer Sr. niet de biologische vader van Kramer is, de ontkenning in het belang van Kramer is en alle mogelijke belanghebbende instemmen met inwilliging van het verzoek.

(...)

De genoemde regels van de Wet Conflictenrecht Afstamming zijn gegeven in het belang van de beslissingsharmonie, die evidentelijk uit die regels voortvloeit. Immers, die regels dienen de rechtszekerheid. Zoals elders terecht door Vonken is gesignaleerd, verhinderen de door de Wet Conflictenrecht Afstamming gegeven aanknopingsregels, ook bij ontkenning van het vaderschap, dat 'shoppen' naar rechtsstelsels, om dergelijke gegrondverklaringen te verkrijgen, mogelijk is. Anders dan Vonken, echter, meent Kramer dan ook dat er geen sprake is van een omissie van de wetgever. Vonken ziet, in de visie van Kramer, over het hoofd dat de ontkenning van het vaderschap niet constitutief is, in die zin dat deze alleen door de rechtelijke uitspraak tot stand komt, aangezien met de gegrondverklaring van de ontkenning enkel de fictie van het juridische vaderschap van de ontkende vader, ingaande de geboorte van het kind, komt te vervallen. Niet juist is, zoals Vonken lijkt te menen, dat de gegrondverklaring ingaande het tijdstip van de rechtelijke gegrondverklaring, alleen voor de toekomst werkt. Ik verwijs naar artikel 1:202 lid 1 BW, de gegrondverklaring heeft namelijk tot gevolg dat de ontkende vader tot en met de geboorte van het kind geacht wordt niet de vader van het kind te zijn. In de visie van Kramer dient op grond hiervan geconcludeerd te worden dat de rechter niet zozeer een nieuwe situatie constitueert, zoals door Vonken is betoogd, doch veeleer vaststelt wat de feiten zijn geweest op het moment van de geboorte van het kind (artikel 1:202 lid 1 BW). Met andere woorden, bij gegrondbevinding van de onderhavige ontkenning, die is gebaseerd op het vastgestelde feit, dat wijlen Kramer Sr. niet de biologische vader van Kramer is, komt aan de fictie van het juridische vaderschap van wijlen Kramer Sr., met terugwerkende kracht tot de geboorte van Kramer, een einde. Dit komt ook overeen met zijn biologische werkelijkheid.

Op grond van zijn dus onjuiste stelling, inhoudende dat de ontkenning van het vaderschap constitutief is, pleit Vonken (impliciet) voor een wijziging van de Wet Conflictenrecht Afstamming, zodat deze mogelijk zal maken dat Nederlands recht toepasselijk is op het slaken van de familierechtelijke band, althans dat bij de beoordeling van de gegrondheid van de ontkenning wordt aangeknoopt bij het domiciliaire recht, dat van toepassing is ten tijde van de rechterlijke beslissing. In casu zou dus Nederlands recht, inclusief het Nederlandse internationaal privaatrecht, zoals, onder meer, vervat in de Wet Conflictenrecht Afstamming, van toepassing zijn.

(...)

Anders dan Vonken pretendeert kan in casu niet aangenomen worden dat sprake is van een omissie van de wetgever. Deze conclusie vloeit noodwendig uit de inhoud van de Memorie van Toelichting op het Ontwerp van de Wet Conflictenrecht Afstamming. Overigens is in deze memorie, op diverse punten, door de wetgever, in deze Memorie van Toelichting, uitdrukkelijk, overwogen dat zij met de Wet Conflictenrecht Afstamming heeft beoogd en bedoeld het internationale privaatrecht van Nederland, zoals dit is uitgekristalliseerd in jurisprudentie en rechtsleer, te codificeren. Voor wat betreft de kwestie van het ontstaan van het vaderschap door geboorte uit niet elkaar gehuwde of gehuwd geweest zijnde ouders van het kind en de mogelijkheid om een dergelijk vaderschap te doen eindigen door de gegrondverklaring van de ontkenning daarvan, heeft de wetgever uitdrukkelijk, in het belang van de eenheid van de conformiteit in de redeneringen, waarop de in verband daarmee te nemen beslissingen zijn gebaseerd, uitdrukkelijk en expliciet gekozen voor het in eerste instantie toepassen van hetzelfde recht op zowel het ontstaan van het vaderschap als op het te niet gaan daarvan door gegrondverklaring van de ontkenning van hetzelfde vaderschap.

Op pagina 7 van de Memorie van Toelichting op het Ontwerp Wet Conflictenrecht Afstamming is overwogen: 'Het wetsvoorstel (artikel 2) volgt de in de rechtspraak te bespeuren tendens om op de ontkenning dezelfde regels toe te passen als op de vraag naar het bestaan van de familierechtelijke betrekkingen.' Gezien de door de wetgever expliciet vermelde bedoeling om voor de beantwoording of beoordeling van de beide kwesties bij hetzelfde recht aan te knopen, kan, in de visie van Kramer, anders dan Vonken kennelijk meent te mogen doen, moeilijk aangenomen worden dat de wetgever mag worden beticht van een omissie. De bedoeling van de wetgever is expliciet tot uitdrukking gebracht.^[30.]

3.7.5

Aldus heeft Kramer uitvoerig uiteengezet op welke gronden geoordeeld dient te worden dat de Nederlandse WCA en niet het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel (en daarmee dus het Nederlands materiele recht) van toepassing dient te worden verklaard op het onderhavige geval, waarbij Kramer met name een beroep heeft gedaan op de aard van de onderhavige rechtsverhouding (afstamming) en (daarmee) voorts op de 'interne beslissingsharmonie'

waarnaar binnen het afstammingsrecht gestreefd dient te worden, verwijzend naar de bedoeling van de wetgever bij de WCA. Kramer heeft hierbij tevens — onder verwijzing naar de memorie van toelichting op de WCA — uitdrukkelijk aangevoerd dat de visie van Vonken niet de conclusie rechtvaardigt dat de Nederlandse WCA niet dient te worden toegepast en dat voorts dat zijn standpunt ten aanzien van de in de WCA gehanteerde peildatum geen omissie van de wetgever is.

3.7.6

Het hof heeft echter de voorafgaande — door het hof zelf in r.o. 1.17 van de tussenbeschikking (zoals hierboven is uiteengezet overigens ten onrechte) als zodanig aangemerkt — essentiële stellingen van Kramer niet behandeld en aldus zonder enige motivering gepasseerd als gevolg waarvan zijn oordeel dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliëbeginsel toegepast zou moeten worden en niet de Nederlandse WCA (en daarmee dat het Nederlandse materiele recht toepasselijk is) — zonder nadere toelichting, die ontbreekt — onbegrijpelijk is geworden. Indien en voor zover het hof zich toch op het standpunt heeft gesteld dat de voorafgaande stellingen van Kramer niet voor de beoordeling van het onderhavige geval essentieel zouden zijn, dan heeft het niet inzichtelijk gemaakt op welke gronden het van oordeel is dat deze essentiële stellingen gepasseerd dienden te worden. De (overigens ontoereikende) 'onderbouwingen' die het hof wel heeft gegeven ter zake van zijn onderhavige oordeel, het Nederlands-Antilliaanse domiciliëbeginsel toegepast moet worden en niet de Nederlandse WCA (en daarmee dat het Nederlandse materiele recht toepasselijk is), zijn zoals hierna ook zal blijken rechtens onjuist.

4

Rechtens onjuist zijn de door het hof gegeven motiveringen in r.o. 2.15 en 2.16 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 ter onderbouwing van zijn oordeel dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliëbeginsel op het onderhavige geval toegepast zou moeten worden:

- 2.15 Ten aanzien van vraagstukken van interregionaal privaatrecht zal in beginsel het domiciliëbeginsel en niet het nationaliteitsbeginsel moeten worden toegepast aangezien het nationaliteitsbeginsel binnen het Koninkrijk niet bruikbaar is;
- 2.16 Overigens, ook als er ongeschreven interregionaal privaatrecht *van het Koninkrijk* bestaat (Vgl. HR 25 november 1988, rov. 3.3, *NJ* 1989, 421), zal in beginsel van het domiciliëbeginsel en niet van het nationaliteitsbeginsel moeten worden uitgegaan.'
- 2.18 Het Hof ziet geen aanleiding in deze zaak (waarin een constitutieve uitspraak moet worden gegeven omtrent de ontkenning) aansluiting te zoeken bij de Nederlandse *Wet conflictenrecht afstamming*, waarin blijkens art. 2 lid 1 jo. art. 1 lid 2 het tijdstip van de geboorte (in het onderhavige geval vijfenvijftig jaren geleden) bepalend wordt geacht voor de aanwijzing van het toepasselijke recht, aangezien deze wet niet alleen enkel voor Nederland geldt, maar bovendien is geschreven voor internationale, niet voor interregionale gevallen.'

Alsmede r.o. 2.25 en het dictum, om de navolgende redenen, ook in onderling verband te lezen, redenen:

4.1

Het hof heeft aldus miskend dat het enkele feit dat in het onderhavige geval het nationaliteitsbeginsel niet toegepast kan worden, niet per definitie met zich brengt dat het domiciliëbeginsel als aanknopingsfactor toegepast dient te worden. Zoals hierboven is uiteengezet, onder subonderdeel 3.1, worden leemten in het interregionaal privaatrecht opgevuld door analogische toepassing van het internationaal privaatrecht. Ter beantwoording van de vraag welk rechtsstelsel het nauwst betrokken is bij de onderhavige rechtsverhouding (ontkenning vaderschap) is in Nederland de WCA van kracht die *gemeenschappelijke* aanknopingsfactoren kent (die zowel gebaseerd zijn op het nationaliteitsbeginsel als het domiciliëbeginsel) en als peildatum het tijdstip van de geboorte van het kind voorschrijft. Dit terwijl in de Nederlands-Antillen een algemene (d.w.z niet specifiek voor de onderhavige rechtsverhouding voorgeschreven) aanknopingsfactor van de gewone verblijfplaats (domiciliëbeginsel) van kracht is. Het oordeel van het hof dat bij interregionale gevallen in beginsel het domiciliëbeginsel dient te worden toegepast nu het nationaliteitsbeginsel onbruikbaar is, getuigt dan ook van een onjuiste toepassing van het stelsel van het interregionaal recht.

4.2

Het oordeel van het hof — in r.o. 2.16 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 — dat ook als er ongeschreven interregionaal privaatrecht van het Koninkrijk zou bestaan, in beginsel uitgegaan zal worden van het domiciliëbeginsel en niet van het nationaliteitsbeginsel en daarbij verwijzend naar het arrest van Uw Raad van 25 november 1988 (*NJ* 1989, 421), getuigt van een onjuiste rechtsopvatting alsmede van een onjuiste lezing van dit voornoemde arrest van Uw Raad.

Immers, zoals hierboven onder subonderdeel 3.3 is uiteengezet, bestaat er over de vraag of er een *uniform* (ongeschreven) interregionaal privaatrecht dat aankoopt bij de gewone verblijfplaats binnen het Nederlandse Koninkrijk bestaat, nog altijd geen duidelijkheid, zodat geconcludeerd dient te worden dat het door een aantal schrijvers in de rechtsliteratuur aanhangen standpunt in de voormelde zin, geen heersende leer kan vormen. Uw Raad heeft zelfs bij zijn (door het hof genoemde) arrest 25 november 1988 (*NJ* 1989, 421) zelfs uitdrukkelijk aangegeven dat er inderdaad nog geen heersende opvatting hierover bestaat. Dit betekent dat het oordeel van het hof (dat kennelijk bedoeld was ter rechtvaardiging van zijn beslissing dat de Nederlands-Antilliaanse aanknopingsfactor op dit geval van toepassing is) inhoudende dat ook als er een ongeschreven interregionaal privaatrecht zou bestaan, hierbij uitgegaan zou moeten worden van het domiciliëbeginsel, getuigt van een rechtens onjuiste rechtsopvatting en van een onjuiste lezing van het voornoemde arrest van Uw Raad. Er bestaat immers nog altijd geen heersende leer over de vraag of er een ongeschreven interregionaal privaatrecht bestaat dat uitgaan van het domiciliëbeginsel.

4.2

Ook onderbouwing van het hof in r.o. 2.16 van zijn beslissing dat het Nederlands-Antilliaanse domiciliëbeginsel toegepast zal worden in dit geval, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Het hof heeft in r.o. 2.16 overwogen dat het geen aanleiding ziet om de Nederlandse WCA van toepassing te verklaren daar deze wet alleen in Nederland en dan slechts voor internationale gevallen geldt. Hierbij miskent het hof wederom het stelsel van het interregionaal recht. Zoals hierboven is herhaald, bestaan er geen geschreven noch ongeschreven regels van interregionaal privaatrecht, zodat juist aansluiting dient te worden gezocht bij de regels van internationaal privaatrecht.^[31.]

Nu binnen het Nederlandse Koninkrijk op een aantal gebieden zoals het onderhavige geval ook het internationaal privaatrecht uiteenloopt, wordt ter bepaling van de toepasselijke aanknopingsfactor (ter beantwoording van de vraag welke rechtsstelsel bij het geval nauwst betrokken is) de aard van de rechtsverhouding (en op grond van de door A-G mr. Franx aangehangen leer de laatste gewone verblijfplaats) beslissend geacht. Voor een nadere uiteenzetting van deze materie, subonderdelen 3.1 tot en met 3.17 dezes.

4.2.1

Het internationaal privaatrecht dient derhalve juist analoog toegepast te worden op interregionale gevallen, zie hiervoor ook Uw (eerder genoemde) arrest van 25 november 1988, *NJ* 1989, 421), zodat de overweging van het hof dat de Nederlandse WCA niet zal worden toegepast daar deze alleen voor in Nederland van kracht zou zijn en ook alleen voor internationale gevallen geldt, rechtens onjuist is.

4.3

Bovendien is het oordeel van het hof onder r.o. 2.16 inhoudende dat de Nederlandse WCA niet op het onderhavige geval van toepassing kan zijn daar deze

wet slechts voor de internationale gevallen voorgeschreven zou zijn, ook onbegrijpelijk daar dit een innerlijk tegenstrijdig oordeel vormt. Het hof heeft nu juist onder r.o. 2.15 reeds geoordeeld dat het *Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrechtelijke* domiciliebeginsel van toepassing is op het onderhavige geval, zodat het niet vervolgens kan oordelen dat de Nederlandse WCA niet van toepassing kan zijn daar deze conflictregels voor internationale (privaatrechtelijke) gevallen zouden gelden en niet voor interregionale gevallen. Reeds hierom dient het hier bestreden oordeel van het hof vernietigd te worden.

4.4

Het oordeel van het hof in r.o. 2.16 dat het geen aanleiding ziet om de Nederlandse WCA op het onderhavige geval toe te passen, vertoont voorts een innerlijke tegenstrijdigheid met zijn oordeel in r.o. 1.7 van zijn tussenbeschikking, waarin het hof nu juist de mogelijkheid van een *analogische* toepassing van de Nederlandse WCA heeft genoemd. Door dan vervolgens in r.o. 2.16 van zijn eindbeschikking te overwegen dat het geen aanleiding ziet om de Nederlandse WCA op het onderhavige geval toe te passen, (mede) omdat deze wet slechts binnen Nederland van kracht is, strookt derhalve niet met zijn eerdere oordeel in r.o. 1.17 van de tussenbeschikking, als gevolg waarvan het oordeel in 2.16 van de eindbeschikking (als gevolg van deze innerlijke tegenstrijdigheid) onbegrijpelijk is geworden en reeds hierom voor vernietiging gereed ligt.

4.5

Indien en voor zover het hof zijn oordeel inhoudende dat op grond van het door het hof van toepassing verklaarde Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel het Nederlandse recht op het onderhavige geval van toepassing is, (mede) heeft gegrond hier bestreden motiveringen/onderbouwingen in r.o. 2.15, 2.16 en 2.18, dienen ook deze voornoemde overwegingen van het hof vernietigd te worden, hetgeen dan ook de vervolgoverwegingen 2.18 t/m 2.25 en zijn dictum van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 vitiëert.

5

Rechtens onjuist, althans zonder nadere toelichting, die ontbreekt zijn onbegrijpelijk dan wel onvoldoende gemotiveerd:

- de r.o. 2.5, 2.7, 2.9 van de beschikking van 20 februari 2007 waarin het hof (telkens) als vaststaand aanneemt dat Kramer, meerderjarig zijnde reeds lang, in elk geval meer dan drie jaren vóór de indiening van zijn verzoekschrift bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader is;
- de r.o. 2.12 en 2.19 van de beschikking van 20 februari 2007, waarin het hof oordeelt dat Kramer naar Nederlands recht zijn verzoek tot ontkenning vaderschap te laat heeft ingediend en dit niet in strijd is met artikel 8 EVRM;

alsmede r.o. 2.25 en het dictum (3) om navolgende, ook in onderling verband te lezen redenen.

5.1

Blijkens het inleidende verzoekschrift (o.a. punt 7) verkeerde Kramer in onzekerheid omtrent de vraag wie zijn biologische vader is en heeft hij daaromtrent zelfs middels een kort geding^[32.] getracht meer zekerheid te krijgen. Die duidelijkheid is eerst op 20 december 2005 gekomen door middels van het rapport van het Forensisch Laboratorium voor DNA onderzoek^[33.], waarin als conclusie is opgenomen (p. 2) dat 'het voor meer dan 99,99% zeker is dat P.A. de Jongh geb. datum 1917, de biologische vader is van Kramer, geb. datum 1950'. Uit de stellingname van P.P. de Jongh:

- in de incidentele akte d.d. 26 april 2006 zijdens P.P. de Jongh houdende het verzoek tot tussenkomst o.a. punt 4.2 waaruit volgt dat P.P. de Jongh ontkent dat zijn vader de verwekker is van Kramer;
- in een bij die akte als productie 2 overgelegd vonnis in kort geding d.d. 30 september 2005 strekkende tot medewerking aan het lichten van het graf en aan een DNA test, waaruit eveneens blijkt dat P.P. de Jongh ontkent dat zijn vader de verwekker is van Kramer (zie i.h.b. r.o. 2.3);
- in bij akte uitlating d.d. 26 september 2006 in hoger beroep spreekt P.P. de Jongh in de tweede alinea op p. 2 van 'de beweerdelijk biologische vader';
- op pagina 3 van die akte (1^e en 2^e alinea) tracht P.P. de Jongh te betogen dat zijn vader eveneens ontkende dat hij de verwekker van Kramer was;
- Bij akte uitlating d.d. 9 januari 2007 in 1.12 (p. 4) spreekt P.P. de Jongh over 'Kramer die beweert^[34.] de biologische zoon te zijn van P.A. de Jongh; ook uit 1.13 (p. 5) blijkt dat hij nog steeds ontkent dat Kramer de biologische zoon is van P.A. de Jongh;
- in de als productie 5 bij voornoemde akte van uitlating d.d. 9 januari 2007 overgelegde verklaring van P.P. de Jongh wordt Kramer door hem afgeschilderd als iemand 'P.A. de Jongh te bewerken om hem zo ver te krijgen dat hij zou geloven, dat Kramer daadwerkelijk zijn zoon zou zijn'. Ook dit kan moeilijk anders worden begrepen dan als een ontkenning;
- dat P.P. de Jongh zich mengt zich in een procedure tot ontkenning van het vaderschap van Kramer Sr., waar P.P. de Jongh feitelijk en juridische geheel buiten staat en waarbij hij geen kans onbenut laat te betogen dat alles uiteindelijk bedoeld zou zijn om in een andere procedure aanspraak te kunnen maken op een deel van de erfenis zijn overleden vader;

volgt dat, gelet op deze hardnekkige betwisting en op het feit dat door de rechter^[35.] daar acht op slaat, Kramer wat betreft stelplicht en bewijslast stellig niet eerder een kans had gemaakt dan dat hij had beschikt over een DNA-test. Het enkele feit dat personen iets 'beweren' wat door andere betrokken personen weer wordt ontkend, onder vermelding van allerhande vermeende motieven en drijfveren, maakt nog niet dat de partij die aldus 'denkt' of 'vermoedt' ook met enige kans op succes een procedure tot ontkenning van het vaderschap kan voeren. Zeker in situaties, waarin er door betrokkenen verweer wordt gevoerd — en dat kan om allerlei redenen geschieden —, kan er niet te lichtvaardig worden aangenomen dat er sprake is van een vermoeden in de zin van artikel 1:200 zesde lid BW en BWNA. Daartoe is dus niet voldoende dat iemand (of de betrokkene zelf) *beweert* dat iemand anders vermoedelijk zijn biologische vader moet zijn, doch noodzakelijk is dat een partij die op straffe van verval of verlies van zijn recht om ontkenning van het vaderschap te vorderen over zodanige feiten en omstandigheden kan beschikken dat in de door hem opgestelde procedure voorshands bewezen, althans aannemelijk is dat de persoon jegens wie ontkenning van het vaderschap wordt verzocht ook daadwerkelijk niet de biologische vader van verzoeker is. Het 'vermoeden' als bedoeld in artikel 1:200 zesde lid BW en BWNA moet dan ook niet, althans niet uitsluitend als 'idee' of gedachte althans vermoeden in eigenlijke zin moet worden aangemerkt, maar tenminste zodanig concreet zijn dat dit is gestoeld op zodanige feiten en omstandigheden dat voorshands aannemelijk is dat dit vermoeden juist is^[36.]. Ware dit anders dan zou een partij genoodzaakt zijn nog vóórdat hij voldoende bewijsmiddelen heeft kunnen verzamelen een procedure op te starten, die daardoor, gelet op de te verwachten betwisting, bij voorbaat tot mislukken gedoemd is. Het hof heeft dit hetzij miskend hetzij geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang op dit punt. Ter toelichting en verdere uitwerking diene het navolgende.

5.1.1

Op zichzelf genomen is het juist dat de wetgever in het kader van de rechtszekerheid termijnen mag stellen, doch die mogen, gelet op het in artikel 8 EVRM bepaalde eerbiediging van family-life^[37.], er niet toe leiden dat een partij nog vóórdat hij zijn bewijsrechtelijke positie zeker kunnen stellen, omwille van de termijn gedwongen wordt een procedure op te starten. Die bewijsrechtelijke positie kan bovendien in niet onaanzienlijke mate worden bepaald door de houding

van de direct betrokken partijen. Indien dus noch de biologische vader, noch de directe familie zich coöperatief opstelt kan er van een vermoeden van enige omvang eerst sprake zijn na het overlijden van betrokken partijen. Het vermoeden als bedoeld in artikel 1:200 zesde lid BW en BWNA dient dan ook aldus te worden uitgelegd dat een partij over zóveel feiten en omstandigheden beschikt dat hij in redelijkheid aan zijn stelplicht ter zake zal kunnen voldoen. Voor de beoordeling daarvan zullen alle omstandigheden van het geval dienen te worden afgewogen, waaronder begrepen de handelingen van de verwekker en van de (erkende) nazaten daarvan. Aldus zou er van een zodanig vermoeden sprake moeten zijn dat op basis van de inmiddels voorhanden zijnde informatie voorshands bewezen althans voldoende aannemelijk moet worden geacht dat er sprake is van een onjuiste afstamming. In veel gevallen zal daarvan eerst sprake zijn indien een DNA test is uitgevoerd, zodat eerst na kennisneming daarvan — in casu — de verjaringstermijn zowel naar Nederlands recht als naar Nederlands Antilliaans recht is gaan lopen, althans een overschrijding daarvan niet verwijtbaar is. Het hof heeft dit bij zijn oordeel in r.o. 2.5, t/m 2.12 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007, waarin het vaststelt dat Kramer'reeds lang' (r.o. 2.5 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) of 'op 1 april 1998' (r.o. 2.7 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) en 'in elk geval vóór vijf jaren vóór indiening van zijn verzoekschrift' (r.o. 2.9 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007) 'bekend' was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader was, waardoor hij naar Nederlands recht 'te laat' is met de indiening van zijn verzoekschrift (r.o. 2.12 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007), hetzij miskend, hetzij geen inzicht gegeven in zijn gedachtegang op dit punt. Van een daadwerkelijke bekendheid, althans vermoeden in de zin van artikel 1:200 BW en BWNA was in casu eerst sprake op of omstreeks 20 december 2005, te weten nadat door het Forensisch Instituut^[38.] aan de hand van DNA-onderzoek duidelijk is geworden dat, Kramer voor meer dan 99,99% zekerheid afstamt van P.A. de Jongh, zoals ook het hof in r.o. 2.1 terecht heeft vastgesteld.

5.1.2

Althans is zonder nadere toelichting, die ontbreekt, onbegrijpelijk in het licht van dat DNA onderzoek dat het hof in r.o. 2.5, 2.7 en 2.9 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 aanneemt dat Kramer met het feit *bekend* was met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader was. Van een dergelijke bekendheid kan naar de aard van de zaak eerst sprake zijn *na* de uitslag van het DNA onderzoek. Althans had het hof in elk geval moeten motiveren op basis van welke feiten en omstandigheden het hof deze bekendheid bij Kramer heeft aangenomen, nu die zich niet verhoudt met de pogingen van Kramer om de waarheid ter zake te achterhalen middels het aanspannen van een kort geding en middels een DNA test, zodat dit oordeel in het licht hiervan ook onbegrijpelijk is.

5.2

Het hof gaat voorts van een onjuiste rechtsopvatting uit, althans heeft het een onbegrijpelijk althans onvoldoende gemotiveerd oordeel gegeven in r.o. 2.4 t/m 3 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007 door het Nederlandse recht toe te passen en vervolgens te oordelen dat Kramer met zijn verzoek 'te laat' is en dat (r.o. 2.19 van de eindbeschikking d.d. 20 februari 2007):

- naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is geen strijd oplevert met ieder verbindende mensenrechtenverdragen, omdat de toepasselijke termijnen de rechtszekerheid dienen,
- hetgeen met het oog op artikel 8 EVRM voldoende rechtvaardiging is;
- in onderhavige zaak niet kan worden gezegd dat alle betrokkenen (in ruimere zin dan 'belanghebbenden' in de zin van artikel 789 Rv) een ontkenning van het vaderschap verlangen en dat de rechtszekerheid niet concreet in het spel is.'

om navolgende, ook in onderling verband te lezen redenen.

5.2.1

Het in artikel 8 EVRM gegarandeerde family-life omvat (mede) het recht om niet langer in een familierechtelijk verband te staan tot een juridische vader die, naar is gebleken, niet de verwekker c.q. de biologische vader is. Dat betekent dat uit artikel 8 EVRM voortvloeit dat een dergelijke familierechtelijke band in beginsel altijd moet kunnen worden doorbroken. De nationale wetgever mag daaraan omwille van de rechtszekerheid termijnen aan stellen, doch indien, zoals in casu *de belanghebbenden* in deze zaak met de ontkenning instemmen^[39.], en met zoveel woorden een beroep is gedaan op het arrest van het Hof Amsterdam 16 oktober 2003^[40.], is een onverkort vasthouden aan de termijn van artikel 1:200 zesde lid BW — zo die in onderhavige zaak al van toepassing zou zijn, in strijd met artikel 8 EVRM en de daaruit voortvloeiende wens om de fictieve werkelijkheid in elk geval ongedaan te maken.

5.2.2

's Hofs oordeel in r.o. 2.19 miskent dat, nu P.P. de Jongh, *niet* als belanghebbende wordt aangemerkt, dit er ook niet toe moet leiden dat een gerechtvaardigde wens dat de familierechtelijke band waarbinnen Kramer niet langer wenst te blijven, door zijn verweer zou moeten worden gefrustreerd. Het feit dat P.P. de Jongh niet als belanghebbende is aangemerkt dient er noodzakelijkerwijs toe te leiden dat het feit dat P.P. de Jongh niet instemt met het feit dat Kramer zijn onjuiste fictieve afstamming ongedaan wenst te maken, de rechtszekerheid wordt geschaad met het niet vasthouden aan de wettelijke termijn van artikel 1:200 zesde lid BW. Althans had het hof moeten motiveren, waarom de rechtszekerheid in dit geval, anders dan in het geval van het Hof Amsterdam 16 oktober 2003, *LJN* A07481, in casu wèl in gevaar komt.

5.2.3

Het hof heeft miskend, dat, nu alle *belanghebbenden* met de ontkenning konden instemmen, gelijk in de zaak Hof Amsterdam 16 oktober 2003, *LJN* A07481 en geen onzekerheid over de positie van de juridische vader, nu hij reeds voor het instellen van het verzoek is overleden, niet valt in te zien hoe de rechtszekerheid in het onderhavige geval zou worden geschaad bij het niet vasthouden aan de wettelijke termijnen, althans had in elk geval moeten motiveren welk (zwaarwegend) belang P.P. de Jongh daarbij had.

5.2.4

Het e.e.a. betekent dat ook indien Nederlands recht van toepassing zou zijn en onderdeel 5.1 niet op zou gaan, het hof het verzoek niet had mogen afwijzen en de beschikking van het hof niet had mogen bekrachtigen.

6

Het e.e.a. vitiëert ook de afwijzing van de naamsverandering.

Redenen waarom

Verzoeker tot cassatie zich wendt tot Uw Raad met het eerbiedig verzoek de beschikkingen van het Gemeenschappelijke Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba d.d. 28 november 2006 alsmede d.d. 20 februari 2007, gewezen onder het Registratienummer EJ 112/06-HAR 229/06, waartegen opgemelde middelen zijn gericht, te vernietigen met zodanige verdere uitspraak als naar het oordeel van Uw Raad behoort te worden gegeven; Kosten rechtens!

Conclusie A-G mr. Strikwerda:

Deze Antilliaanse zaak betreft een verzoek van een (meerderjarig) kind tot gegrondverklaring van zijn ontkenning van het vaderschap van de echtgenoot van zijn moeder. In cassatie gaat het om de vraag welk recht, het Nederlandse of het Nederlands-Antilliaanse, volgens de regels van interregionaal privaatrecht (irpr) op het verzoek van toepassing is, zulks met het oog op de vraag of het verzoek te laat (volgens Nederlands recht) dan wel op tijd (volgens Nederlands-Antilliaans recht) is ingediend.

2

De feiten liggen als volgt (zie r.o. 2.1 van de eindbeschikking van het hof).

- (i) Thans verzoeker tot cassatie, hierna: Kramer, is in 1950 op Curaçao binnen een huwelijk geboren, zodat hij als vader kreeg de echtgenoot van zijn moeder. Hij is echter verwekt door P.A. de Jongh, de vader van thans verweerder in cassatie, hierna: P.P. de Jongh.
- (ii) Ten tijde van de geboorte hadden Kramers familierechtelijke ouders hun gewone verblijfplaats op Curaçao.
- (iii) In 1985 hebben Kramers familierechtelijke ouders hun gewone verblijfplaats verplaatst naar Nederland.
- (iv) Kramer had naar eigen zeggen vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland. Vanaf 9 september 1992 heeft hij blijvend zijn gewone verblijfplaats in Nederland.
- (v) Op 4 januari 1993 is de familierechtelijke vader van Kramer in Nederland overleden.
- (vi) Op 21 december 1997 is de moeder van Kramer in Nederland overleden.
- (vii) Op 1 oktober 2003 is P.A. de Jongh, de verwekker van Kramer, op Curaçao overleden.

3

Op 1 december 2005 heeft Kramer ter griffie van het Gerecht in Eerste Aanleg van de Nederlandse Antillen, zittingsplaats Curaçao, een verzoekschrift ingediend strekkende tot (onder meer) gegrondverklaring van zijn ontkenning van het door het huwelijk ontstane vaderschap.

4

P.P. de Jongh, de zoon en erfgenaam van P.A. de Jongh, is door het GEA op de voet van art. 800 lid 2 RvNA, toegelaten als persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek van betekenis kan zijn.

5

Het GEA heeft bij beschikking van 21 juni 2006 Kramer niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek tot gegrondverklaring van zijn ontkenning van het door het huwelijk ontstane vaderschap.

6

Het GEA overwoog daartoe — kort gezegd — als volgt. Naar regels van irpr is Nederlands recht op het verzoek van toepassing (r.o. 3.4). Volgens Nederlands recht (art. 1:200 lid 6 BW) kan het verzoek tot ontkenning van vaderschap door het kind worden ingediend binnen drie jaren nadat het kind bekend is geworden met het feit dat de man vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Volgens het overgangsrecht kon een kind aan wie op 1 april 1998 bekend was dat zijn wettelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader is, gedurende een termijn van drie jaren na 1 april 1998 een verzoek als hier bedoeld doen (r.o. 3.4). Kramer was al vanaf begin jaren '90, en derhalve op 1 april 1998, bekend met het feit dat zijn familierechtelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader is (r.o. 3.5). Voor hem gold derhalve de termijn tot 1 april 2001 voor het indienen van het verzoek. Het verzoek is derhalve niet tijdig ingediend (r.o. 3.6).

7

Kramer is van de beschikking van het GEA in hoger beroep gegaan bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba, doch tevergeefs: het hof, dat evenals het GEA P.P. de Jongh op de voet van art. 800 lid 2 RvNA toeliet als persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek van betekenis kan zijn, heeft bij eindbeschikking van 20 februari 2007 de bestreden beschikking van het GEA bevestigd.

8

Daartoe overwoog het hof in zijn eindbeschikking — kort samengevat — als volgt. Bij toepassing van Nederlands recht (r.o. 2.4 t/m 2.7) heeft Kramer het verzoekschrift te laat ingediend, bij toepassing van Nederlands-Antilliaans recht (r.o. 2.8 t/m 2.11) op tijd ingediend (r.o. 2.12). Of de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet toepassen, wordt bepaald naar de regels van Nederlands-Antilliaans irpr (r.o. 2.13). Het ligt voor de hand voor het Nederlands-Antilliaanse irpr aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht (ipr), waarin het domiciliebeginsel geldt (r.o. 2.15). Aangezien noch binnen het Koninkrijk noch binnen de Nederlandse Antillen geschreven regels van irpr bestaan, zal de vraag of de onderhavige kwestie door Nederlands of Nederlands-Antilliaans recht wordt beheerst, beantwoord dienen te worden op de grondslag van het beginsel van de nauwste betrokkenheid, dat zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen pleegt te worden toegepast ter oplossing van wetsconflicten op internationaal en interregionaal niveau en waarop de meeste regels van internationaal en interregionaal privaatrecht zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen zijn gebaseerd (r.o. 2.17). Er is geen aanleiding in deze zaak aansluiting te zoeken bij de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming, aangezien deze wet niet alleen enkel voor Nederland geldt, maar bovendien is geschreven voor internationale, niet voor interregionale gevallen (r.o. 2.18). Gelet op de gewone verblijfplaats van Kramer (sinds 1964 afwisselend in Nederland en Curaçao, sinds 1992 definitief in Nederland) en de gewone verblijfplaats van zijn vader en moeder (sinds 1985 in Nederland), is Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus betrokken dan Curaçao, zodat het GEA in deze constellatie terecht Nederlands recht van toepassing heeft geacht (r.o. 2.17). Dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is, levert geen strijd op met art. 8 EVRM (r.o. 2.19).

9

Kramer is tegen zowel de tussen- als de eindbeschikking van het hof (tijdig) in cassatie gekomen met één middel dat verscheidene klachten bevat. P.P. de Jongh heeft een verweerschrift in cassatie ingediend en daarbij de Hoge Raad verzocht het cassatieberoep te verwerpen.

10

Het middel behelst, als ik het goed zie, vijf hoofdklachten. Deze klachten komen op het volgende neer.

- I. Het hof heeft ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat het onderhavige geval is aan te merken als een interregionaal geval.
- II. Het hof heeft ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat de vraag of de Nederlands-Antilliaanse rechter Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht moet toepassen, bepaald wordt naar regels van Nederlands-Antilliaans irpr.
- III. Het hof heeft ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat het voor de hand ligt voor het Nederlands-Antilliaanse irpr aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaans ipr, dat uitgaat van het domiciliebeginsel en dat daarom het domiciliebeginsel in het onderhavige geval dient te worden toegepast.
- IV. Het hof heeft ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus is betrokken dan

Curaçao en dat als gevolg daarvan het Nederlandse recht op het onderhavige geval van toepassing is.

- V. Het hof heeft ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat Kramer, meerderjarig zijnde, in elk geval meer dan drie jaren vóór de indiening van zijn verzoekschrift bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader is, en dat het feit dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is, geen strijd oplevert met art. 8 EVRM.

11

Klacht I berust op de stelling dat het hof heeft miskend dat uitsluitend het Nederlands-Antilliaanse recht, en niet het Nederlandse recht betrokken is bij de onderhavige rechtsverhouding, en dat daarom geen sprake is van een interregionaal geval. Daarmee wil de klacht kennelijk betogen dat het hof ten onrechte het irpr heeft toegepast en dat het hof zonder meer het Nederlands-Antilliaanse recht op het verzoek had behoren toe te passen.

12

De klacht faalt. Het hof heeft — onbestreden is cassatie — vastgesteld dat Kramers familierechtelijke ouders, die ten tijde van de geboorte van Kramer hun gewone verblijfplaats op Curaçao hadden, in 1985 hun gewone verblijfplaats hebben verplaatst naar Nederland en daar tot hun dood hun gewone verblijfplaats hebben behouden, en dat Kramer, die naar eigen zeggen vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland had, zich vanaf 9 september 1992 blijvend in Nederland heeft gevestigd. Ongeacht of men bij de onderscheiding tussen interregionale gevallen en interne gevallen uitgaat van een feitelijk-geografische benadering dan wel van een juridische benadering (zie daarover L. Strikwerda, Partij-autonomie en het internationale geval, Studiekring 'Prof. Mr. J. Offerhaus', reeks Internationaal Privaatrecht, no. 12, 1981, blz. 5–13), is onjuist noch onbegrijpelijk dat het hof op grond van de genoemde omstandigheden heeft geoordeeld dat het onderhavige geval niet alleen verbonden is met de Nederlandse Antillen, maar ook met Nederland, en daarom is aan te merken als een interregionaal geval, d.w.z. een geval waarin uit het recht van verschillende landen van het Koninkrijk moet worden gekozen en dus onderwerp is van irpr.

13

Klacht II berust, als ik het goed begrijp, op de stelling dat het hof uit het oog heeft verloren dat, indien de Nederlands-Antilliaanse rechter wordt gesteld voor een irpr-vraag, hij eerst dient te onderzoeken of het Koninkrijk ten aanzien van die vraag irpr-regels kent.

14

De klacht faalt wegens gebrek aan belang. Art. 38 lid 3 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden bepaalt dat de landen van het Koninkrijk bij rijkswet regels van irpr en ipr kunnen stellen. Een algemene regeling inzake het irpr (of het ipr) is op Koninkrijksniveau echter niet totstandgebracht. Het Koninkrijk kent derhalve, behoudens een enkele, hier niet van toepassing zijnde uitzonderingen, geen regels van irpr. Vgl. W.E. Haak, Interregionaal privaatrecht, Studiekring 'Prof. Mr. J. Offerhaus, nieuwe reeks, nr. 2, 1994, blz. 19. Bij deze stand van zaken moet worden aangenomen dat de autonomie van de landen van het Koninkrijk met betrekking tot het burgerlijk recht, het handelsrecht en de burgerlijke rechtsvordering zich mede uitstrekt tot het irpr (en het ipr) en dat de landen van het Koninkrijk, bij gebreke van een algemene regeling van het irpr op Koninkrijksniveau, ieder hun eigen regels van irpr toepassen. Zie F.J.A. van der Velden, De codificatie van het Interregionale Privaatrecht, in: M.H. ten Wolde en D.Tj. Sikkema (red.), Interregionaal recht, 2005, blz. 102 e.v., blz. 102/103. Het oordeel van het hof dat de Nederlands-Antilliaanse rechter in dit geval de vraag of het Nederlands-Antilliaanse dan wel het Nederlandse recht toepasselijk is, dient te beoordelen naar Nederlands-Antilliaans irpr, is derhalve juist. Een onderzoek door het hof naar de vraag of de Koninkrijkswetgeving ten aanzien van het onderhavige geval irpr-regels kent, zou vruchteloos zijn gebleken.

15

Klacht III, die zich richt tegen de door het hof in dit geval toepasselijk geoordeelde regel van Nederlands-Antilliaans irpr, is opgebouwd uit verschillende subklachten.

16

Als eerste subklacht wordt aangevoerd dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat het voor de hand ligt voor het Nederlands-Antilliaanse irpr aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaanse ipr. Het hof zou hebben miskend dat de aard van de rechtsverhouding bepalend is voor de vraag door welk recht die rechtsverhouding wordt beheerst.

17

De klacht faalt. Het oordeel van het hof dat voor het Nederlands-Antilliaanse irpr aansluiting moet worden gezocht bij het Nederlands-Antilliaanse ipr, is juist. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat in een leemte in het Nederlandse irpr het beste kan worden voorzien door zoveel mogelijk aansluiting te zoeken bij het Nederlandse ipr (HR 25 november 1988, *NJ* 1989, 421 nt. JCS). Aangenomen moet worden dat mutatis mutandis hetzelfde geldt voor het Nederlands-Antilliaanse irpr en dat bij een leemte in het Nederlands-Antilliaanse irpr zoveel mogelijk aansluiting moet worden gezocht bij het Nederlands-Antilliaanse ipr. Vgl. Van der Velden, a.w., blz. 104 en 107. Het antwoord op de vraag of de aard van de rechtsverhouding bepaalt welk recht de rechtsverhouding beheerst, wordt gegeven door de regel van (Nederlands-Antilliaans) irpr die met behulp van de door de Hoge Raad aangegeven methode wordt gevonden. Anders dan de klacht kennelijk wil betogen, bepaalt de aard van de rechtsverhouding echter niet de methode waarmee leemten in het (Nederlands-Antilliaanse) irpr dienen te worden aangevuld.

18

Als tweede subklacht wordt aangevoerd dat het hof heeft miskend dat, wanneer het op de Nederlandse Antillen geldende domiciliebeginsel wordt toegepast, dit meebrengt dat de in Nederland geldende Wet conflictenrecht afstamming van toepassing is.

19

De klacht is mij niet geheel duidelijk geworden. Voor zover de klacht wil betogen dat het op de Nederlandse Antillen geldende domiciliebeginsel meebrengt dat, nu Kramer zijn gewone verblijfplaats in Nederland heeft (en zijn familierechtelijke ouders hun laatste gewone verblijfplaats in Nederland hadden), Nederlands recht van toepassing is en dat dit tot gevolg heeft dat aan de hand van de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming moet worden vastgesteld of Nederlands dan wel Nederlands-Antilliaans recht op het verzoek van Kramer van toepassing is, berust het kennelijk op de opvatting dat in het Nederlands-Antilliaanse irpr het leerstuk van het renvoi (herverwijzing) wordt toegepast. Dat is niet het geval. Al aangenomen dat in interregionale verhoudingen überhaupt plaats is voor toepassing van renvoi (vgl. Mr. J. Kusters' Het Internationaal Burgerlijk Recht in Nederland, De Rechtspersoon, Interregionaal Recht, Tekstbezorging M.H. ten Wolde e.a., 2005, blz. 105), heeft het leerstuk van de herverwijzing in het Nederlands-Antilliaanse ipr, en dus evenmin in het irpr, positiefrechtelijke betekenis. Vgl. M.H. ten Wolde, Internationaal en Interregionaal Erfrecht in het Koninkrijk der Nederlanden, diss. 1996, blz. 170. Zie ook Van der Velden, a.w., blz. 109. Voor zover de klacht wil betogen dat leemten in het Nederlands-Antilliaanse irpr moeten worden aangevuld door aansluiting te zoeken bij het Nederlandse ipr, berust het op een onjuiste rechtsopvatting. De autonomie van de landen van het Koninkrijk met betrekking tot het irpr en het ipr brengt mee dat in leemten in het Nederlands-Antilliaanse irpr wordt voorzien door aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaanse ipr, zoals in leemten in het Nederlandse of het Arubaanse irpr wordt voorzien door aansluiting te zoeken bij het Nederlandse resp. het Arubaanse ipr.

20

De derde subklacht houdt in dat het hof heeft blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door bij de bepaling van het toepasselijke recht niet alleen betekenis te hechten aan de gewone verblijfplaats van Kramer, maar ook aan de gewone verblijfplaats van zijn familierechtelijke ouders. Met een beroep op HR 25 november 1988, *NJ* 1989, 421 nt. JCS, betoogt de klacht dat het hof heeft miskend dat het Nederlands-Antilliaanse ipr slechts het domiciliebeginsel kent en geen gemeenschappelijke aanknopingsfactoren (al dan niet gebaseerd op het domiciliebeginsel).

21

De klacht faalt omdat zij berust op een verkeerde lezing van de bedoelde uitspraak van de Hoge Raad. In de uitspraak heeft de Hoge Raad overwogen dat voor zover in het Koninkrijk als ongeschreven regel van ipr geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van het deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar gewone verblijfplaats heeft, deze regel niet kan dienen ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechten een vordering tot ontbinding van het huwelijk of scheiding van tafel en bed beheerst, omdat het antwoord op die vraag in beginsel moet worden gevonden aan de hand van een aanknopingsfactor die aan beide echtgenoten gemeen is (r.o. 3.3). De overweging heeft dus betrekking op een ongeschreven Koninkrijksregel van ipr waarvan de Hoge Raad veronderstellenderwijs het bestaan aanneemt, en met betrekking waartoe de Hoge Raad vervolgens vaststelt dat deze geen oplossing geeft voor de vraag welk recht van toepassing is, indien partijen niet in hetzelfde land van het Koninkrijk hun gewone verblijfplaats hebben. Over de vraag of het Nederlands-Antilliaanse ipr gemeenschappelijke aanknopingsfactoren kent, houdt de uitspraak van de Hoge Raad niets in. Overigens kent het Nederlands-Antilliaanse ipr wel degelijk gemeenschappelijke aanknopingsfactoren, bijv. in de verwijzingsregel voor echtscheiding. Zie M.H. ten Wolde, *Nederlands-Antilliaans en Arubaans internationaal privaatrecht*, Jurisprudentie, 1992, blz. 31–32; dez., *Internationaal en Interregionaal Privaatrecht*, in: P.L. Duinkerken en M.A. Loth (red.), *Inleiding tot het Nederlands-Antilliaans Recht*, 1997, blz. 401 e.v., blz. 417.

22

De vierde subklacht keert zich tegen het oordeel van het hof dat ten aanzien van vraagstukken van ipr in beginsel het domiciliebeginsel en niet het nationaliteitsbeginsel zal moeten worden toegepast. Volgens de klacht miskent het hof met dit oordeel dat het enkele feit dat in het onderhavige geval het nationaliteitsbeginsel niet toegepast kan worden, niet per definitie met zich meebrengt dat het domiciliebeginsel als aanknopingsfactor toegepast dient te worden.

23

De klacht faalt. Traditioneel wordt algemeen aangenomen dat, nu nationaliteit in interregionale verhoudingen onderscheidend vermogen mist, slechts het domiciliebeginsel als aanknopingsfactor kan worden gebezigd ten aanzien van interregionale wetsconflicten op het terrein van het personen- en familierecht. Zie o.m. W.L.G. Lemaire, *De betekenis van de woonplaats volgens ons (Nederlands) interregionaal privaatrecht*, in: *De Conflictu Legum*, 1962, blz. 299 e.v., blz. 300; I.S. Joppe, *Rechtsvragenrubriek*, *WPNR* 1991, nr. 6005, blz. 321/322; E. Cohen Henriquez, *Samenloop van interregionaal en internationaal privaatrecht*, in: *Van Rijn van Alkemade-bundel*, 1993, blz. 57 e.v., blz. 59; M. Tratnik, *Woonplaats in het interregionaal privaatrecht*, in: M.H. ten Wolde en D.Tj. Sikkema, *Interregionaal recht*, 2005, blz. 64 e.v., blz. 66; *Van der Velden*, a.w., blz. 104. Weliswaar is omstrede of het domiciliebeginsel berust op een ongeschreven Koninkrijksregel van ipr (vgl. de reeds genoemde uitspraak van de Hoge Raad van 25 november 1988, *NJ* 1989, 421 nt. JCS) en welk domiciliebegrip in het ipr moet worden gehanteerd (vgl. *Haak*, a.w., blz. 27–30; E. Cohen Henriquez, *Algemene vraagstukken van interregionaal privaatrecht*, in: M.H. ten Wolde en D.Tj. Sikkema, *Interregionaal recht*, 2005, blz. 48 e.v., blz. 50–54; *Tratnik*, a.w., blz. 68 e.v.), maar dat het domiciliebeginsel hier als aanknopingsfactor heeft te gelden, is onomstreden.

24

Klacht IV die zich keert tegen het oordeel van het hof dat Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus is betrokken dan Curaçao, is tevergeefs voorgesteld.

25

Het bestreden oordeel berust op een aan het hof als feitenrechter voorbehouden waardering van sterk feitelijke aard. Het oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is, ook zonder nadere motivering, niet onbegrijpelijk, nu het hof — onbestreden in cassatie — heeft vastgesteld dat Kramers familierechtelijke ouders, die ten tijde van de geboorte van Kramer hun gewone verblijfplaats op Curaçao hadden, in 1985 hun gewone verblijfplaats hebben verplaatst naar Nederland en daar tot hun dood hun gewone verblijfplaats hebben behouden, en dat Kramer, die naar eigen zeggen vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland had, zich vanaf 9 september 1992 blijvend in Nederland heeft gevestigd.

26

Klacht V valt in twee subklachten uiteen.

27

De eerste subklacht is gericht tegen het oordeel van het hof dat Kramer, meerderjarig zijnde, in elk geval meer dan drie jaren vóór de indiening van zijn verzoekschrift bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Volgens de klacht getuigt dit oordeel van een onjuiste rechtsopvatting omtrent de zinsnede in art. 1:200 lid 6 BW: 'nadat het kind bekend is geworden met het feit dat de man vermoedelijk niet zijn biologische vader is'. De klacht betoogt dat van een dergelijk vermoeden pas sprake is indien bewezen of voldoende aannemelijk is dat de man niet de biologische vader is van het kind. Het oordeel van het hof is volgens de klacht in ieder geval onbegrijpelijk, nu Kramer pas bekend kon zijn met het feit dat zijn familierechtelijke vader niet zijn biologische vader was na de uitslag van het DNA-onderzoek, d.w.z. rond 20 december 2005.

28

De rechtsklacht faalt. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van art. 1:200 BW blijkt dat niet te hoge eisen moeten worden gesteld aan het in het zesde lid bedoelde vermoeden. In de MvT wordt opgemerkt (*Kamerstukken II* 1995/96, 24 649, nr. 3, blz. 17/18):

'Het stellen van termijnen voorkomt dat nog jaren nadat duidelijk is geworden dat een ander de biologische vader van het kind moet zijn, onzekerheid over het al dan niet ontkennen van het vaderschap en daarmee over de positie van degene die als vader geldt, blijft voortduren.

In een door het kind te starten procedure zal het aannemelijk moeten maken op welk moment het vermoeden ontstond dat zijn vader niet zijn biologische vader is. Dat kan bij voorbeeld gebaseerd zijn op uitlatingen van de vader zelf tijdens een woede-uitbarsting jegens het kind of de moeder. Ook uitlatingen van familieleden (die op de hoogte zijn) kunnen het vermoeden schragen. Al te zware eisen behoeven aan het aannemelijk maken van het vermoeden niet te worden gesteld.'

De door de klacht verdedigde opvatting dat van een vermoeden als bedoeld in art. 1:200 lid 6 eerst sprake kan zijn indien bewezen of voldoende aannemelijk is dat de man niet de biologische vader is van het kind, kan derhalve niet als juist worden aanvaard.

29

Ook de motiveringsklacht faalt. Het oordeel van het hof dat vaststaat dat Kramer reeds lang, in elk geval vóór drie jaren vóór de indiening van zijn

verzoekschrift, bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader was, is in het licht van de — in hoger beroep niet betwiste — feiten en omstandigheden die het GEA heeft genoemd in r.o.3.5 van zijn beschikking, en waarnaar het hof in r.o. 2.5 van zijn eindbeschikking verwijst, niet onbegrijpelijk.

30

De tweede subklacht is gericht tegen het oordeel van het hof dat het feit dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is, geen strijd oplevert met art. 8 EVRM. De klacht betoogt dat het hof heeft miskend dat het in art. 8 EVRM gegarandeerde family life mede het recht omvat om niet langer in een familierechtelijk verband te staan tot een juridische vader die niet de biologische vader is, en dat dit betekent dat uit art. 8 EVRM voortvloeit dat die band altijd doorbroken moet kunnen worden.

31

De klacht faalt. Uit EHRM 27 oktober 1994, A 297-C, *NJ* 1995, 248 nt. JdB (Kroon), volgt dat slechts indien tussen het kind en de biologische vader family life bestaat, de band met de familierechtelijke vader die niet de biologische vader is, moet kunnen worden doorbroken. Zie ook HR 15 november 2002, *NJ* 2003, 228, en de conclusie van A-G Moltmaker onder 2.6. In de onderhavige zaak heeft het GEA in r.o. 3.7 van zijn beschikking vastgesteld dat gesteld noch gebleken is dat tussen Kramer en zijn biologische vader family life heeft bestaan. Daartegen is in hoger beroep geen grief aangevoerd, zodat in cassatie ervan dient te worden uitgegaan dat geen sprake is geweest van family life tussen Kramer en zijn biologische vader. Reeds daarom kan het beroep op art. 8 EVRM Kramer niet baten.

De conclusie strekt tot verwerping van het beroep.

Hoge Raad:

1. Het geding in feitelijke instanties

Met een op 1 december 2005 ter griffie van het gerecht in eerste aanleg van de Nederlandse Antillen en Aruba, zittingsplaats Curaçao, ingekomen verzoekschrift heeft Kramer zich gewend tot dat gerecht en onder meer de gegrondverklaring verzocht van de ontkenning van het vaderschap van J.H. Kramer Sr., geboren 1912 te Utrecht en overleden op 4 januari 1993.

Het gerecht heeft P.P. de Jongh op de voet van art. 800 RvNA. toegelaten als persoon wiens verklaring in verband met de beoordeling van het verzoek van betekenis kan zijn.

Het gerecht heeft bij beschikking 21 juni 2006 Kramer niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek.

Tegen deze beschikking heeft Kramer hoger beroep ingesteld bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba, hierna: het hof.

Na een tussenbeschikking van 28 november 2006 heeft het hof bij eindbeschikking van 20 februari 2007 de bestreden beschikking van het gerecht bevestigd.

De beschikkingen van het hof zijn aan deze beschikking gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen beide beschikkingen van het hof heeft Kramer beroep in cassatie ingesteld. Het cassatierekest is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

P.P. de Jongh heeft bij verweerschrift geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De conclusie van de Advocaat-Generaal L. Strikwerda strekt tot verwerping van het beroep.

De advocaat van Kramer heeft bij brief van 7 mei 2008 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

3.1

In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- (i) Kramer is in 1950 op Curaçao binnen een huwelijk geboren, zodat hij als vader kreeg de echtgenoot van zijn moeder. Hij is echter verwekt door P.A. de Jongh, de vader van P.P. de Jongh.
- (ii) Kramers familierechtelijke vader en zijn moeder hadden ten tijde van zijn geboorte hun gewone verblijfplaats op Curaçao.
- (iii) In 1985 hebben Kramers familierechtelijke vader en zijn moeder hun gewone verblijfplaats verplaatst naar Nederland.
- (iv) Kramer had vanaf 1 september 1964 afwisselend zijn gewone verblijfplaats op Curaçao en in Nederland. Vanaf 9 september 1992 heeft hij blijvend zijn gewone verblijfplaats in Nederland.
- (v) Op 4 januari 1993 is de familierechtelijke vader van Kramer in Nederland overleden.
- (vi) Op 21 december 1997 is de moeder van Kramer in Nederland overleden.
- (vii) Op 1 oktober 2003 is P.A. de Jongh, de verwekker van Kramer, op Curaçao overleden.

3.2

Kramer heeft het vaderschap van zijn familierechtelijke vader ontkend en heeft in deze procedure op de voet van art. 1:200 BWNA het gerecht verzocht die ontkenning gegrond te verklaren. Het gerecht heeft hem in dat verzoek niet-ontvankelijk verklaard omdat het verzoek na afloop van de daartoe geldende termijn, is ingediend. Het gerecht oordeelde namelijk dat op het verzoek Nederlands recht van toepassing is. Op grond van art. 1:200 lid 6 BW moet een verzoek als het onderhavige worden ingediend binnen drie jaar nadat het kind bekend is geworden met het feit dat de man vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Volgens het overgangsrecht geldt een termijn van drie jaar na 1 april 1998 voor het kind dat op deze datum ermee bekend was dat zijn wettelijke vader vermoedelijk niet zijn biologische vader is. Kramer had die bekendheid op 1 april 1998 zodat, nu het verzoek na 1 april 2001 is ingediend, dit niet tijdig is gebeurd, aldus het gerecht.

3.3

Het hof heeft bij de bestreden eindbeschikking van 20 februari 2007 de beschikking van het gerecht bevestigd. Het heeft, na een uiteenzetting in rov. 2.4–2.10 van het op dit stuk geldende Nederlandse en het Nederlands-Antilliaanse recht, zakelijk samengevat het volgende overwogen. Bij toepassing van Nederlands recht is Kramer te laat geweest met zijn verzoek; bij toepassing van Nederlands-Antilliaans recht op tijd (rov. 2.12).

Welk recht moet worden toegepast wordt bepaald naar de regels van het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht (rov. 2.13).

De rijkswetgever heeft geen regels gegeven met betrekking tot de ontkenning van het vaderschap (rov. 2.14).

Ten aanzien van vraagstukken van interregionaal privaatrecht zal in beginsel het domiciliebeginsel moeten worden toegepast, want het nationaliteitsbeginsel is binnen het Koninkrijk onbruikbaar. Het domiciliebeginsel geldt ook in het Nederlands-Antilliaans internationaal privaatrecht en het ligt voor de hand daarbij aansluiting te zoeken voor het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht (rov. 2.15).

Bij gebreke van geschreven regels van interregionaal privaatrecht, dient de vraag welk recht de onderhavige kwestie beheerst te worden beantwoord op de

grondslag van het beginsel van de nauwste betrokkenheid dat zowel in Nederland als in de Nederlandse Antillen pleegt te worden toegepast ter oplossing van wetsconflicten op internationaal en interregionaal niveau. Gelet op de gewone verblijfplaats van Kramer (sinds 1964 afwisselend in Nederland en Curaçao en sinds 1992 definitief in Nederland) en de gewone verblijfplaats van zijn familierechtelijke vader en zijn moeder (sinds 1985 in Nederland), is Nederland aanzienlijk nauwer betrokken bij dit geval dan de Nederlandse Antillen. Het gerecht heeft dus terecht Nederlands recht toegepast (rov. 2.17).

Er is geen aanleiding aansluiting te zoeken bij de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming waarin het tijdstip van geboorte bepalend wordt geacht voor het toepasselijke recht, want deze wet geldt niet alleen enkel voor Nederland maar is bovendien geschreven voor internationale en niet voor interregionale gevallen (rov. 2.18).

Dat naar Nederlands recht ontkenning van het vaderschap niet meer mogelijk is, levert geen strijd op met art. 8 EVRM. De toepasselijke termijnen dienen de rechtszekerheid, hetgeen voldoende rechtvaardiging is (rov. 2.19).

De onderlinge verschillen tussen Nederlands en Nederlands-Antilliaans recht leveren geen discriminatie op (rov. 2.20).

3.4.1

De onderdelen 2.1 tot en met 2.1.2 bestrijden de juistheid van het aan rov. 2.13 van de bestreden eindbeschikking ten grondslag liggende uitgangspunt van het hof dat hier sprake is van een interregionaal geval, aangezien daarvan slechts sprake is indien de verschillende rechtsstelsels binnen het Koninkrijk de desbetreffende rechtsverhouding raken en volgens de onderdelen niet het Nederlandse maar uitsluitend het Nederlands-Antilliaanse rechtsstelsel bij de onderhavige rechtsverhouding is betrokken. Daartoe voeren de onderdelen, in essentie, aan dat de familierechtelijke betrekking met Kramers familierechtelijke vader in de Nederlandse Antillen is ontstaan doordat Kramer daar is geboren binnen een huwelijk dat in de Nederlandse Antillen is gesloten; dat Kramers familierechtelijke vader, zijn moeder en hijzelf het grootste deel van hun leven op Curaçao hebben gewoond; dat Kramer het onderhavige verzoek dan ook in de Nederlandse Antillen heeft ingediend; Kramers biologische vader is op Curaçao geboren en heeft daar ook steeds gewoond. Omdat Kramer dit een en ander ook al in appel had aangevoerd zonder dat het hof daaraan enige motivering heeft gewijd, klagen de onderdelen bovendien dat het oordeel van het hof dat het geval een interregionaal karakter draagt onvoldoende is gemotiveerd.

3.4.2

De onderdelen falen. Het hof heeft kennelijk reeds op grond van het feit dat Kramers familierechtelijke vader en zijn moeder sinds 1985 hun gewone verblijfplaats in Nederland hadden en Kramer sinds 9 september 1992 zijn gewone verblijfplaats in Nederland heeft, als uitgangspunt aangenomen dat het onderhavige geval niet alleen met de Nederlandse Antillen maar ook met Nederland is verbonden. Dat grotendeels feitelijke oordeel is geenszins onbegrijpelijk. Op grond daarvan kon en mocht het hof het geval als een interregionaal geval kenschetsen, dat wil zeggen een geval waarin uit het recht van de verschillende landen van het Koninkrijk moet worden gekozen. De door de onderdelen genoemde omstandigheden brachten niet mee dat het hof zijn oordeel nader had moeten motiveren.

3.5.1

Onderdeel 3.1.1 klaagt dat het hof ten onrechte in rov. 2.13 van de eindbeschikking heeft geoordeeld dat de vraag welk recht moet worden toegepast, wordt bepaald naar de regels van het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht. Het hof had immers dienen te onderzoeken of het Koninkrijk interregionaal privaatrechtelijke regels op dit punt heeft.

3.5.2

Zoals is uiteengezet in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 14, kent het Koninkrijk, behoudens enkele hier niet ter zake doende uitzonderingen, geen regels van interregionaal privaatrecht, zodat elk land zijn eigen regels van interregionaal privaatrecht dient toe te passen. Het bestreden oordeel is dan ook juist, zodat het onderdeel faalt.

Hierop stuit ook onderdeel 3.1.2 af, voorzover het de klacht bevat dat het hof heeft nagelaten te onderzoeken of er ongeschreven interregionaal privaatrecht binnen het Koninkrijk bestaat.

Voor het overige faalt dit onderdeel, dat het hof weliswaar in rov. 2.13 van zijn eindbeschikking inconsistentie ten opzichte van rov. 2.15 verwijt, maar dat eraan voorbij ziet dat het hof in rov. 2.15, met juistheid, tot uitgangspunt neemt dat bij gebreke van een bestaande ongeschreven regel van Nederlands-Antilliaans interregionaal privaatrecht, in die leemte moet worden voorzien door aansluiting te zoeken bij het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht, zodat van inconsistentie geen sprake is.

3.6.1

De onderdelen 3.1.3 tot en met 3.1.3.12 bevatten een tweetal hoofdklachten die zijn geformuleerd in onderdeel 3.1.3 onder (i) en (ii). In de onderdelen 3.1.3.1–12 zijn zij toegelicht en uitgewerkt.

3.6.2

Met de klacht in onderdeel 3.1.3 (ii) wordt betoogd dat het hof heeft miskend dat indien op grond van toepassing van het domiciliebeginsel Nederlands recht van toepassing is, de Nederlandse Wet conflictenrecht afstamming (WCA) in art. 2 lid 1 in verbinding met art. 1 lid 1 en 2 het Nederlands-Antilliaanse (en dus niet het Nederlandse) recht aanwijst als het toepasselijke recht.

3.6.3

Deze klacht faalt in al haar onderdelen. Zij berust in al haar onderdelen klaarblijkelijk op het uitgangspunt dat ingevolge het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht de rechter die op grond van de naar dat recht toepasselijke verwijzingsregel (in dit geval het domiciliebeginsel) tot het oordeel komt dat Nederlands recht van toepassing is, vervolgens gebonden zou zijn aan de verwijzingsregels in het Nederlandse interregionaal privaatrecht, in dit geval op grond van analoge toepassing van de genoemde bepalingen van de WCA. Dit uitgangspunt, waaraan ten grondslag ligt dat het Nederlands-Antilliaanse interregionaal (en internationaal) privaatrecht de terugverwijzing (renvoi) kent, is onjuist omdat het renvoi in het internationaal privaatrecht van de landen van het Koninkrijk niet wordt erkend en er dan ook te minder grond is voor erkenning in het interregionaal privaatrecht.

3.6.4

De klacht in onderdeel 3.1.3 (i) houdt, kort gezegd, in dat het hof heeft miskend dat niet het domiciliebeginsel, waarvan het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht uitgaat, maar de aard van de rechtsverhouding, in dit geval: de afstamming, bepalend is voor het antwoord op de vraag door welk recht die rechtsverhouding wordt beheerst. Het recht dat de totstandkoming van de afstamming beheerst, dient ook de verbreking daarvan te beheersen, aldus de klacht. Daarom dient de ontkenning van het vaderschap te worden beoordeeld naar het Nederlands-Antilliaanse recht waaronder ook het familierechtelijke vaderschap is ontstaan.

3.6.5

Ook deze klacht faalt in al haar onderdelen. Als ongeschreven regel van interregionaal privaatrecht in het Koninkrijk geldt dat voor vragen betreffende het personeel statuut van binnen het Koninkrijk woonachtige Nederlanders het recht van dat deel van het Koninkrijk toepassing vindt waar betrokkene zijn of haar domicilie heeft. Deze regel kan niet in alle gevallen dienen ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechtstelsels een

verzoek tot ontkenning van het vaderschap beheerst, omdat bij de beslissing op een dergelijk verzoek het kind, zijn moeder en de vader wiens vaderschap wordt ontkend zijn betrokken, zodat het antwoord op die vraag in beginsel moet worden gevonden aan de hand van een aanknopingsfactor die aan alle bij het verzoek betrokkenen gemeen is (vgl. HR 25 november 1988, nr. 13364, *NJ* 1989, 421). Dit sluit niet uit dat in een geval als dit als aanknopingsfactor wordt gehanteerd het gemeenschappelijk domicilie van alle betrokkenen. Het hof heeft ter beantwoording van de vraag welk van de binnen het Koninkrijk geldende rechtstelsels het onderhavige verzoek van Kramer tot ontkenning van het vaderschap beheerst, als gemeenschappelijk aanknopingspunt gekozen het laatste domicilie van zowel Kramer als zijn familierechtelijke vader en zijn moeder, dat in zoverre gemeenschappelijk was dat zij allen laatstelijk sedert 1992 onderscheidenlijk 1985 hun domicilie in Nederland hadden. Dit leidde het hof tot het oordeel dat Nederlands recht van toepassing is op het verzoek van Kramer. Met een en ander heeft het hof niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. De door het middel in dit verband verdedigde opvatting die erop neerkomt dat ter beantwoording van de meergenoemde vraag steeds beslissend is het gemeenschappelijk domicilie van alle betrokkenen ten tijde van de geboorte van het kind, is in haar algemeenheid niet juist.

3.6.6

Op grond van het voorgaande falen ook de onderdelen 3.2 tot en met 3.6.2 waarin, kort samengevat, wordt betoogd dat het hof ten onrechte een gemeenschappelijk aanknopingsfactor heeft gekozen welke het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht en bijgevolg interregionaal privaatrecht niet kent.

Hetzelfde lot treft de onderdelen 3.7 – 4.5, waarbij wordt aangetekend dat voorzover de onderdelen het hof verwijten niet te zijn ingegaan op in verscheidene onderdelen geciteerde rechtsgeleerde beschouwingen van de kant van Kramer, zij reeds hierop afstuiten dat rechtsoordelen niet met motiveringsklachten kunnen worden bestreden.

3.7

De klachten van de onderdelen 5 en 6 kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien art. 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Kramer in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van P.P. de Jongh begroot op € 296,38 aan verschotten en € 2.200 voor salaris.

Voetnoot

[1.] Strikwerda schrijft — ter bepaling van de vraag of een bepaalde rechtsverhouding een internationaal karakter draagt — uitdrukkelijk als criterium voor de vraag of meer dan één rechtstelsel zodanig bij de rechtsverhouding betrokken is dat meer dan één rechtstelsel een toepassing verlangt, in: L. Strikwerda, *Inleiding internationaal privaatrecht*, Kluwer: Deventer 2005, p. 5.

[2.] Zie beroepschrift grief 4 p. 7 en 8

[3.] Zie aanvullend beroepschrift ad (i) 'het toepasselijke recht', p. 3–8

[4.] Akte uitlating 9 januari 2007, p 4 eerste en tweede alinea.

[5.] Zie met zoveel woorden Akte uitlating d.d. 9 januari 2007 zijdens Kramer p. 4 eerste en tweede alinea.

[6.] Zie onder meer beroepschrift p. 8 en aanvullend beroepschrift p. 3 tweede helft en p. 4 eerste helft.

[7.] Zie onder meer naast het in de vorige noot vermelde het beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–5

[8.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–5.

[9.] Aanvullend beroepschrift Kramer, d.d. 26 september 2006, p. 3.'

[10.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–5

[11.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–6

[12.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–6

[13.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–6

[14.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–6

[15.] Met name Cohen Hendriquez, *IPR Trends*, Deventer 1980, p. 84; Joppe, *Rechtsvragenrubriek, Personeel statuut en woonplaats in het interregionaal recht*, *WPNR* 6005 (1991), p. 321.

[16.] En er van uitgaande dat Kramer woonachtig was ten tijde van de indiening van het inleidend verzoekschrift te A., Nederland en dat nog steeds is.

[17.] Zie hiervoor ook: L. Strikwerda, *Inleiding internationaal privaatrecht*, Kluwer: Deventer 2005, p. 3 e. v en 85, verwijzend naar: Hof Amsterdam 24 juni 1999 *NIPR* 2000, nr. 264, Rb 's Gravenhage 29 januari 2002 *NIPR* 2002, nr. 92 en Rb 's Gravenhage 2 juli 2003 *NIPR* 2003, nr. 250, alsmede HR 25 november 1988, *NJ* 1989, 421.

[18.] L. Strikwerda, *Inleiding internationaal privaatrecht*, Kluwer: Deventer 2005, p. 38.

[19.] Binnen het Koninkrijk bestaat immers slechts één eigen nationaliteit, te weten de Nederlandse en niet daarnaast ook een Nederlands Antilliaanse.

[20.] *Kamerstukken II*, 26 675, 1998–1999, nr. 3 (MvT), p. 9–10.'

[21.] *Idem*, p. 1, 4 en 7–8.'

[22.] L. Strikwerda, *Inleiding internationaal privaatrecht*, Kluwer: Deventer 2005, p. 38–39, alsmede het arrest van Uw Raad d.d. 25 november 1988, *NJ* 1989, 421.

[23.] *Kamerstukken II*, 26 675, 1998–1999, nr. 3 (MvT), p. 4.

[24.] Zie ook de door de A-G mr Franx bij zijn conclusie genoemde schrijvers die aanhangers van de hierboven genoemde leer.

[25.] Genoemd en uitgewerkt in 3.7.1. t/m 3.7.3

[26.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4

[27.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 4–5.

[28.] Beroepschrift Kramer d.d. 2 augustus 2006, p. 6.

[29.] Aanvullend beroepschrift Kramer d.d. 26 september 2006, p. 4–5, 13–14.

[30.] Akte Kramer d.d. 9 januari 2007, p. 3–4, p. 5'

[31.] Zie nogmaals: L. Strikwerda, *Inleiding internationaal privaatrecht*, Kluwer: Deventer 2005, p. 3 en 85, verwijzend naar: Hof Amsterdam 24 juni 1999 *NIPR* 2000, nr. 264, Rb 's Gravenhage 29 januari 2002 *NIPR* 2002, nr. 92 en Rb 's Gravenhage 2 juli 2003 *NIPR* 2003, nr. 250, alsmede HR 25

november 1988, *NJ* 1989, 421.

[32.]Het vonnis in kort geding van het GEA d.d. 30 september 2005 zaaknr. 237/2005 is door P.P. de Jongh overgelegd als productie 2 bij Incidentele akte zijdens P.P. de Jongh d.d. 24 april 2006.

[33.]In eerste aanleg overgelegd door Kramer als productie 5.

[34.]In gelijke zin voornoemde akte d.d. 9 januari 2007 p. 7 punt 1.20 laatste alinea.

[35.]Om reden dat het niet betreft een rechtsgevolg dat ter vrijer boordeling van partijen staat (zie r.o. 2.22).

[36.]In veel gevallen zal dit het geval zijn zodra er een uitslag van een DNA test voorhanden is.

[37.]En het daaruit voortvloeiende beginsel dat hij het recht heeft om niet langer in een familierechtelijk verband te staan tot diegene waarvan is gebleken dat hij daarvan niet afstamt.

[38.]Overgelegd in eerste aanleg door Kramer als productie 5.

[39.]Zie hierover aanvullend beroepschrift van Kramer p. 8, 3^e alinea en producties 7 en 8

[40.]Zie hieromtrent aanvullend beroepschrift van Kramer p. 9–13

Th.M. de Boer

1.

Waarom zou een 55-jarige man gerechtelijk willen laten vaststellen dat hij niet het wettig kind is van de twaalf jaar geleden overleden echtgenoot van zijn acht jaar geleden overleden moeder? Ontkenning van wettigheid was ooit een actie ten behoeve van de man die kon aantonen dat hij het kind van zijn echtgenote niet kon hebben verwekt. Dat ook de moeder belang kon hebben bij de vaststelling dat haar kind niet door haar echtgenoot verwekt was — waarmee de weg vrij kwam voor een (anders onmogelijke) erkenning door de biologische vader — werd bevestigd door het EHRM in de zaak *Kroon* (27 oktober 1994, *NJ* 1995, 248). Sinds de herziening van het afstammingsrecht in 1998 kan de rechter de ontkenning van vaderschap gegrond verklaren op verzoek van de wettige vader, of de moeder óf het kind. Dat staat in Nederland geschreven in art. 1:200 lid 1 BW, een bepaling die sinds 15 januari 2001 ook geldt in de Nederlandse Antillen. Daarmee wordt voldaan aan de eisen van art. 8 EVRM, dat ruim baan verlangt voor een juridische bevestiging van de 'family ties' tussen het kind en zijn biologische vader, ook als de wettige vader of de moeder daaraan niet willen meewerken. Maar in casu ging het de verzoeker niet om zoiets moois als family life met zijn biologische vader, want die was intussen óók al overleden. Het zou verzoeker uiteindelijk te doen zijn om een deel van diens erfenis, zo kunnen we lezen in r.o. 2.2 van de beslissing van het Gemeenschappelijk Hof. Misschien verklaart dat waarom hij in drie instanties nul op het rekest kreeg, hoewel er op de daartoe aangevoerde argumenten wel wat valt af te dingen.

2.

In de kern gaat het hier om een verschil tussen het Nederlandse en het Nederlands-Antilliaanse recht met betrekking tot de termijn waarbinnen een verzoek tot ontkenning van vaderschap moet worden ingediend. Is de verzoeker een kind van de ongewenste vader, dan heeft hij naar Nederlands recht drie jaar de tijd om het verzoek in te dienen, te rekenen vanaf het moment waarop hij tijdens zijn meerderjarigheid bekend is geworden met het feit dat de echtgenoot van zijn moeder vermoedelijk niet zijn biologische vader is (art. 1:200, zesde lid, Nederlands BW). In het Antilliaanse recht is die termijn gesteld op vijf jaar. Als de verzoeker al vóór de inwerkingtreding van deze regels bekend was met het feit dat zijn familierechtelijke vader waarschijnlijk niet zijn biologische vader was, beginnen de genoemde termijnen pas te lopen vanaf de datum van inwerkingtreding. Anders gezegd: naar Nederlands recht kon het verzoek worden ingediend tot drie jaar na de invoering van het nieuwe afstammingsrecht (1 april 1998) dus vóór 1 april 2001, en naar Nederlands-Antilliaans recht tot vijf jaar na de inwerkingtreding van boek 1 van het Nederlands-Antilliaanse Burgerlijk Wetboek op 15 januari 2001, dus tot 15 januari 2006. In casu kwam het verzoek op 1 december 2005 binnen ter griffie van het Gerecht in Eerste Aanleg te Curaçao. Dat was naar Nederlands recht te laat, maar nog net op tijd volgens het Antilliaanse recht.

Daarmee rijst de vraag of de tijdigheid naar Antilliaans of naar Nederlands recht moet worden beoordeeld. In beide stelsels worden verjaring en verval gekwalificeerd als materieelrechtelijke rechtsfiguren, onderworpen aan het recht dat de inhoud van de litigieuze rechtsbetrekking beheerst, en niet — zoals in common law stelsels — als procesrechtelijke begrippen, beheerst door het recht van de aangezochte rechter. De verzoeker stelde zich overigens op het standpunt dat er in het geheel niet tussen verschillende rechtsstelsels gekozen hoefde te worden, omdat het hier om een puur intern Antilliaans geval zou gaan, waarbij Nederland op geen enkele wijze betrokken was. Die opvatting (verdedigd in het eerste cassatiemiddel) wordt natuurlijk weersproken door de feiten. Verzoeker woonde sinds 1992 permanent in Nederland, en degene wiens vaderschap hij wenste te ontkennen woonde daar van 1985 tot zijn overlijden in 1993. Nu niet a priori viel uit te sluiten dat deze raakvlakken met Nederland van invloed kunnen zijn op de aanwijzing van het toe te passen recht, kon de Antilliaanse rechter deze zaak onmogelijk afdoen als een zuiver Antilliaanse kwestie. Anderzijds, omdat de feiten geen aanknopingspunten opleverden met landen buiten het Koninkrijk is hier geen sprake van een internationaal maar van een interregionaal geval, dat niet is onderworpen aan de regels van het *internationaal* privaatrecht (ipr), maar aan die van het *interregionaal* privaatrecht (irpr). Om het nog wat ingewikkelder te maken: het Koninkrijk kent geen rijksregels van ipr en irpr, en dat betekent dat ieder land zijn eigen regels hanteert: de interregionale regels van de Nederlandse Antillen kunnen dus verschillen van de Nederlandse en de Arubaanse. Welke ipr- of irpr-regeling moet worden toegepast, hangt af van de rechter aan wie de zaak wordt voorgelegd. In casu was dat de Nederlands-Antilliaanse rechter die zijn beslissing dus op het Nederlands-Antilliaanse interregionaal privaatrecht moest baseren. Waar het interregionaal privaatrecht leemtes vertoont, wordt veelal aangesloten bij de regels van het ipr van het forum, in casu dus (alweer) het Antilliaanse, en niet het Nederlandse ipr.

3.

Terecht constateert het Hof (in r.o. 2.17) dat er noch binnen het Koninkrijk, noch binnen de Nederlandse Antillen geschreven regels van interregionaal privaatrecht bestaan. Uit het vervolg van deze overweging valt op te maken dat er evenmin een duidelijke *ongeschreven* regel valt aan te wijzen aan de hand waarvan het op een ontkenning van vaderschap toepasselijke recht kan worden bepaald. Vandaar dat aansluiting wordt gezocht bij het Nederlands-Antilliaanse internationaal privaatrecht, dat — anders dan het Nederlandse ipr — voor familierechtelijke kwesties in het algemeen verwijst naar het recht van de (gemeenschappelijke) woonplaats van de betrokkene(n). Maar daarmee is het probleem nog niet opgelost. Want: *wiens* woonplaats moet eigenlijk in aanmerking worden genomen als het gaat om de aanwijzing van het recht dat de ontkenning van wettigheid beheerst: de woonplaats van het kind, van degene wiens vaderschap ontkend wordt, of van alle betrokkenen, inclusief de moeder? En, van cruciaal belang in deze zaak, welk tijdstip geeft de doorslag voor de aanwijzing van het woonplaatsrecht: gaat het om de woonplaats ten tijde van de geboorte, of de woonplaats ten tijde van de indiening van het verzoek, of misschien zelfs de laatste gemeenschappelijke woonplaats? In Nederland vinden we een antwoord op deze vragen in de Wet conflictenrecht

afstamming (WCA), die weliswaar niet voor interregionale maar internationale gevallen geschreven is, maar waaruit de Nederlandse rechter wel inspiratie zou kunnen putten voor de beantwoording van interregionaal privaatrechtelijke vragen. Volgens art. 2 jo. art. 1, tweede lid, WCA is het tijdstip van de geboorte van het kind doorslaggevend voor de vaststelling van de in art. 1, eerste lid, genoemde aanknopingspunten: achtereenvolgens de gemeenschappelijke nationaliteit van de ouders (uiteraard onbruikbaar in interregionale gevallen), hun gemeenschappelijke gewone verblijfplaats, en als die ontbreekt, de gewone verblijfplaats van het kind.

Merkwaardig genoeg betoogde verzoeker in cassatie dat het Gemeenschappelijk Hof op grond van het Nederlands-Antilliaanse domiciliebeginsel de Nederlandse WCA had moeten toepassen, en dus tot de slotsom had moeten komen dat de termijn waarbinnen het verzoek had moeten worden ingediend door de ruimere regel van het Antilliaanse recht werd beheerst. Verzoeker ging er daarbij klaarblijkelijk van uit dat het Antilliaanse domiciliebeginsel in een geval als het onderhavige verwijst naar de huidige woonplaats van de verzoeker, en niet (bijvoorbeeld) naar de gemeenschappelijke woonplaats van de ouders ten tijde van zijn geboorte. Maar ook als hij daarin gelijk zou hebben, kon dat tot geen andere conclusie leiden dan dat art. 1:200, zesde lid, van het Nederlandse BW toepasselijk was en dat hij zijn verzoek dus te laat had ingediend. Toepassing van de WCA door de Antilliaanse rechter zou impliceren dat in het Antilliaanse *ipr* (en *ipr*?) de theorie van de herverwijzing (*renvoi*) wordt gehuldigd, op grond waarvan de aanwijzing van het toepasselijk recht niet bepaald wordt door de eigen verwijzingsregel maar door het *i(r)pr* van het door die verwijzingsregel aangewezen land. Die theorie is in Nederland nooit populair geweest en in de andere delen van het Koninkrijk is dat niet anders. Ook met dit argument was de Hoge Raad dus gauw klaar (r.o. 3.6.3).

4.

Het Hof weet de hierboven opgeworpen vragen behendig te omzeilen door aansluiting te zoeken bij het beginsel van de nauwste verbondenheid 'waarop de meeste regels van internationaal en interregionaal privaatrecht zowel in Nederland als de Nederlandse Antillen zijn gebaseerd' (r.o. 2.17). Omdat verzoeker sinds 1964 afwisselend in Nederland en Curaçao had gewoond en zijn ouders zich in 1985 definitief in Nederland vestigden, 'is Nederland aanzienlijk nauwer bij de onderhavige casus betrokken dan Curaçao'. Kennelijk heeft het Hof gezocht naar een aanknopingspunt dat alle betrokkenen (vader, moeder en kind) met elkaar gemeen hadden. Dat is in overeenstemming met een arrest uit 1988 betreffende een interregionale echtscheiding, waarin de Hoge Raad vooropstelt dat het toepasselijk recht 'in beginsel gevonden moet worden aan de hand van een aanknopingsfactor die aan beide echtgenoten gemeen is' (HR 25 november 1988, *NJ* 1989, 421). Dat lukte toen niet, omdat de man in Nederland, de vrouw in de Nederlandse Antillen woonde. Wat dat betreft had het Hof het in de onderhavige zaak in zoverre makkelijker dat alle betrokkenen wél een gemeenschappelijke gewone verblijfplaats hadden, zij het in verschillende landen op verschillende tijdstippen: verzoeker en zijn familierechtelijke ouders woonden tussen 1950 en 1985 gezamenlijk op Curaçao, maar hun laatste gemeenschappelijke woonplaats hadden zij in Nederland, waar de ouders zich in vestigden in 1985 en de zoon in 1992. Mij is niet duidelijk waarom het Hof de laatste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats van ouders en kind doorslaggevend heeft geacht voor de nauwste betrokkenheid, terwijl zij toch gezamenlijk aanzienlijk langer in de Nederlandse Antillen hadden verbleven dan in Nederland. Maar dat bezwaar zou ook gelden als het tijdstip van de geboorte van het kind als peildatum zou zijn genomen, want ook dan kan de nauwste betrokkenheid door tijdsverloop verschoven zijn naar een ander gemeenschappelijk woonland. In zoverre staat de keuze van een specifieke peildatum op enigszins gespannen voet met een open verwijzing naar het nauwst betrokken recht. Hoe dan ook, de Hoge Raad vindt dat het oordeel van het Hof niet blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting. Sterker nog: de door het middel verdedigde opvatting dat het gemeenschappelijk domicilie van alle betrokkenen ten tijde van de geboorte van het kind beslissend zou moeten zijn, 'is in haar algemeenheid niet juist' (r.o. 3.6.5).

5.

Wat mij toch enigszins stoort in deze uitspraak, is de discrepantie die erdoor wordt gecreëerd tussen het Antilliaanse en het Nederlandse interregionaal privaatrecht. Als de rechter in Nederland had moeten oordelen over een interregionaal verzoek tot ontkenning van wettigheid, dan zou hij ongetwijfeld aansluiting hebben gezocht bij de verwijzingsregels van de WCA, inclusief de in art. 1 lid 2 neergelegde peildatum. Dat de Antilliaanse rechter dat niet deed — in weerwil van verzoekers aansporingen daartoe — is begrijpelijk, omdat de WCA geen deel uitmaakt van het Antilliaanse *ipr*, waarbij aansluiting gezocht kan worden als er een leemte in het Antilliaanse *ipr* moet worden opgevuld. Toch is het onbevredigend dat er op dit punt tussen twee landen van het Koninkrijk geen 'Entscheidungsharmonie' kon worden bereikt. Dit temeer omdat het Hof zich oriënteert op het beginsel van de nauwste betrokkenheid, een beginsel dat toch vooral gericht is op een neutrale aanpak van conflictenrechtelijke problemen en daarom juist zou moeten bijdragen tot gelijke oplossingen in alle betrokken landen.

Mijns inziens had het Hof dan ook beter een andere weg kunnen bewandelen. In de verhouding tussen de landen van het Koninkrijk geldt immers het concordantiebeginsel, op grond waarvan niet alleen de wetgeving maar ook de rechtspraak wordt afgestemd op die van de andere landen binnen het Koninkrijk. Dit volgt uit het Statuut voor het Koninkrijk (art. 39) en uit een aantal beslissingen van de Hoge Raad (HR 14 februari 1997, *NJ* 1999, 409 en HR 21 januari 2000, *NJ* 2000, 553; zie: J.M. Saleh, *Europeanisering van het Antilliaanse en Arubaanse recht, in: Europeanisering van het Nederlands recht: opstellen aangeboden aan mr. W.E. Haak*, Deventer, 2004, p. 89 e.v., p. 91). Op grond van het concordantiebeginsel moet in beginsel aansluiting gezocht worden bij elders in het Koninkrijk geldende wetgeving of rechtspraak, indien in het eigen recht een specifieke regeling ontbreekt en er geen bijzondere redenen zijn die nopen tot een afwijking van het recht van de andere landen. Ik zou zeggen dat deze voorwaarden in casu ruimschoots vervuld waren. Het Nederlands-Antilliaanse recht kent geen geschreven regels van interregionaal privaatrecht, en ter zake van de ontkenning van vaderschap ook geen geschreven regels van internationaal privaatrecht. Waar het Hof de toepassing van het recht van de laatste gemeenschappelijke woonplaats baseerde op het nogal vage beginsel van de nauwste betrokkenheid, kan moeilijk worden beweerd dat het Antilliaanse recht of de Antilliaanse maatschappelijke opvattingen zich tegen een andere oplossing zouden verzetten. Het Hof had zich indachtig het concordantiebeginsel dus beter kunnen laten inspireren door de heldere regel van de art. 1 lid 2 WCA. Dat de Hoge Raad de verzoeker deze reddingsboei niet heeft toegeworpen, laat zich verklaren uit de inkleding van het cassatiemiddel. Geen van de aangevoerde argumenten legde een verbinding tussen de weigering van het Hof om aansluiting te zoeken bij de WCA (r.o. 2.18) en het concordantiebeginsel. Vernietiging na ambtshalve aanvulling van de rechtsgronden is hooguit mogelijk als de Hoge Raad oordeelt dat een niet uitdrukkelijk opgeworpen klacht 'in het middel besloten ligt'. Maar daarvoor boden de in casu voorgedragen middelen geen enkel houvast.