

23 207

Regels voor de bewaring, het beheer en de verstrekking van gegevens van donoren bij kunstmatige donorbevruchting (Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting)

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 3 december 2001

De leden van de PvdA-fractie hadden in het voorlopig verslag de vraag gesteld of ook anderen dan donor en kind, en met name de ouders, belanghebbenden kunnen zijn bij het besluit over opheffing van de anonimiteit. In ons antwoord daarop is uiteengezet dat de wens om tegenover het kind openheid te betrachten bij ons prevaleert en dat naar onze mening de belangen van de ouders daaraan ondergeschikt zijn. Hoewel de leden van de PvdA-fractie het in het algemeen eens waren met deze stelling – zo begrijpen wij deze leden – vroegen zij zich echter af of het uitgesloten moet worden geacht dat (een van) de ouders een te respecteren belang (heeft) hebben bij het handhaven van de anonimiteit. Deze leden vroegen of hier niet het recht op privacy van de ouders in het geding is. Wij beantwoorden deze vraag als volgt.

Teneinde het kind, voor zover nog nodig, informatie te verschaffen omtrent de wijze waarop het is verwekt en de mogelijkheid te hebben hem of haar de persoonsidentificerende gegevens van de donor te verstrekken is het noodzakelijk de persoonsgegevens van zowel de donor als de (toekomstige) ouder, i.c. de moeder, te registreren en met elkaar te combineren. Dit vormt een aantasting van het met name door artikel 8 EVRM beschermde recht van respect voor het privé-leven van resp. de donor en de moeder. Ook het kind kan aan artikel 8 EVRM deze bescherming ontnemen waar het betreft informatie over zijn privé- en gezinsleven, in dit geval afstammingsrechtelijke gegevens die over hem zijn opgeslagen. Uit de reeds eerder vermelde Gaskin-zaak en meer nog uit het Valkenhorst-arrest kan worden afgeleid dat er een voorwaardelijk recht is op inzage in dergelijke gegevens. De erkenning dat een ieder in beginsel recht heeft op kennis omtrent zijn of haar afstamming, hetgeen ten grondslag ligt aan de onderhavige regeling, rechtvaardigt genoemde inbreuk op het privé-leven van zowel de moeder als de donor. Daarbij zijn wij van oordeel dat, anders dan in het geval van de donor, de bescherming van het privé-leven van de ouder(s) er niet toe leidt dat in de belangenafweging bij de beslissing over opheffing van de anonimiteit de vermeende belangen van de ouder(s) bij geheimhouding worden meegewogen. De verantwoordelijkheid die de ouder(s) hebben genomen voor de door middel van kunstmatige donorbevruchting tot stand gekomen zwangerschap en de geboorte van het kind daaruit zou er onzes inziens toe moeten leiden dat zij tegenover het kind openheid betrachten

omtrent zijn ontstaanswijze. Naar ons oordeel houdt deze verantwoordelijkheid in elk geval in dat het belang van die ouder niet doorslaggevend kan zijn voor het gesloten blijven van het afstammingsdossier voor het kind en dat derhalve het verzoek van het nagenoeg volwassen kind om verkrijging van de persoonsidentificerende gegevens van de donor niet op grond van enig door de ouder te stellen belang kan worden afgewezen. De leden van de PvdA-fractie stelden voorts de vraag of anderen dan kind en donor kunnen vallen onder het begrip belanghebbende in de zin van de Algemene wet bestuursrecht. Gelet op het voorgaande nemen wij aan dat deze leden hierbij in het bijzonder denken aan de ouders van het kind. Ingevolge lid 1 van artikel 1:2 van de Algemene wet bestuursrecht moet onder belanghebbende worden verstaan degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken. Volgens de jurisprudentie van de bestuursrechter moet aan vijf voorwaarden zijn voldaan, wil iemand als zodanig worden aangemerkt:

- betrokkene moet een *eigen* belang hebben (Afd. rechtspraak RvS 4-8-1992, AB 1994, 91);
- dit belang moet een *persoonlijk* belang betreffen, dat de betrokkene in voldoende mate onderscheidt van anderen (CABRS 3-7-1998, AB 1998, 332 (bromfietsverbod Tilburg));
- dit belang moet *objectief bepaalbaar* zijn (louter ideële of gevoelsmatige bezwaren zijn dus niet voldoende) (Vz. Afd. rechtspraak RvS 13-10-1986, AB 1988, 194 (Concertgebouw); ABRS 28-9-2000, G.St. 7133, 2 (Keizersgracht));
- het belang moet voldoende *actueel* zijn (dus niet een onzeker toekomstig belang) (Afd. rechtspraak RvS 29-10-1979, AB 1980, 304 (IJsselbrug Kampen));
- het belang moet *rechtstreeks* door het besluit worden getroffen (Afd. rechtspraak 29-7-1988, AB 1989, 216; ABRS 28-4-1998, AB 1998, 333).

(Zie voor literatuur H.D. van Wijk/W. Konijnenbelt/R.M. van Male, Hoofdstukken van bestuursrecht, 11e druk, Den Haag 2000, blz. 104 e.v.; R.J.N. Schlössels, Het belanghebbende-begrip: een blik op de actuele rechtspraak inzake artikel 1:2 Awb, JBPlus 2001/3, blz. 101 e.v.).

Toespitst op de casus van ouders die bezwaar hebben tegen het verstrekken van donorgegevens aan hun kind, is het moeilijk een belang te bedenken dat aan al deze vereisten voldoet. Indien de ouders vrezen dat het kind op enigerlei wijze (psychische) schade zal lijden doordat het bekend wordt met de identiteit van de donor, is dat een belang van het kind en niet een eigen belang van de ouders. Bovendien moet er sprake zijn van een voldoende objectief bepaalbaar en actueel belang. Daarvoor is nodig dat de ouders een reëel gevaar voor concrete schade aannemelijk maken. Nu het per definitie gaat om de situatie waarin het kind zelf om de donorgegevens heeft gevraagd, is het niet waarschijnlijk dat de ouders daarin zullen slagen. Om dezelfde reden kunnen de ouders zich niet beroepen op nadeel dat zij zelf zouden ondervinden als hun kind schade lijdt, nog daargelaten of dat een voldoende rechtstreeks belang zou zijn. Voor zover de ouders hun belang gelegen zouden achten in de omstandigheid dat zij voor derden geheim willen houden dat hun kind door kunstmatige bevruchting is verwekt, is dat geen voldoende rechtstreeks belang. De gegevens worden immers uitsluitend aan het kind verstrekt; indien zij bij derden bekend worden, is dat geen rechtstreeks gevolg van de verstrekking, maar van een beslissing van het kind zelf. Evenmin kan hun belang gelegen zijn in de omstandigheid dat zij de kunstmatige bevruchting voor hun kind geheim willen houden. Immers, de vraag naar de belanghebbendheid komt uitsluitend aan de orde als het kind om de gegevens vraagt en dus al weet of tenminste ernstig vermoedt dat het door kunstmatige bevruchting is verwekt.

De leden van de fractie van de PvdA kwamen voorts terug op het openstellen van beroep bij de bestuursrechter. Zij waren niet overtuigd door het in de memorie van antwoord gegeven voorbeeld, dat de

bestuursrechter ook oordeelt over zaken met betrekking tot naamswijziging, omdat deze zaken nogal zouden afwijken van het overige pakket van de bestuurssector.

Wij kunnen dit laatste niet zonder meer onderschrijven. Het «pakket» van de bestuurssector is uit de aard der zaak zeer heterogeen, maar waar het in dit verband om gaat is dat de bestuursrechter ook bij andere zaken – bijvoorbeeld, maar niet uitsluitend, op het terrein van de sociale zekerheid – veel te maken heeft met vragen van privacy, de omgang met gevoelige gegevens en sociaal-medische kwesties, en daar dus ook een ruime ervaring mee heeft.

Wat de zorgen van deze leden over het ontbreken van een rechtseenheidsvoorziening betreft, wijzen wij er allereerst op dat die kwestie in meer algemene zin aan de orde zal komen bij het debat over de in het kader van de zogenaamde derde fase van de herziening van de rechterlijke organisatie opgestelde discussienota «Keuzen voor de bestuursrechtspraak» (Kamerstukken II 2000/2001, 26 352, nr. 47). In afwachting daarvan wijzen wij er op dat er nu reeds de nodige praktische mogelijkheden zijn om de rechtseenheid te waarborgen. Op het niveau van de rechtbanken zou kunnen worden gewerkt met zogenaamde combikamers, waarin bijvoorbeeld zowel bestuursrechters als familierechters zitting hebben; iets dergelijks gebeurt nu wel in bestuursrechtelijke schadevergoedingszaken. Op het niveau van de hoogste rechter is er regelmatig informeel overleg tussen onder meer de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State en de Hoge Raad, terwijl voorts, mede in het belang van de rechtseenheid een lid van de Hoge Raad tevens werkzaam is als staatsraad in buitengewone dienst en dus zitting kan nemen in een kamer van de Afdeling als raakvlakken tussen de te behandelen zaak en de rechtspraak van de Hoge Raad daartoe aanleiding geven.

Op de vraag van de leden van de PvdA-fractie welke criteria gehanteerd moeten worden om de verwachte kwaliteit van het ouderschap te toetsen – welke vraag in de memorie van antwoord abusievelijk onbeantwoord is gebleven – willen wij als volgt ingaan.

Voor de beoordeling van verzoeken om fertiliteitsbehandelingen wordt naast medische gronden als de leeftijd van de vrouw en de slagingskans ook een criterium als het belang van het kind meegewogen. In de praktijk komt dat neer op een psychosociale toetsing. Het gaat hier om een toetsing van geval tot geval, waarbij men uiteraard alert is op factoren die van belang zijn voor het welzijn en de ontwikkeling van het kind.

De Minister van Justitie,
A. H. Korthals

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
E. Borst-Eilers