



SAMENVATTING

KIND EN
OUDERS
IN DE 21^{STE}
EEUW

RAPPORT VAN DE
STAATSCOMMISSIE
HERIJKING OUDERSCHAP

SAMENVATTING
KIND EN OUDERS
IN DE 21^{STE} EEUW

Rapport van de Staatscommissie Herijking ouderschap

COLOFON

Dit is een uitgave van de
Staatscommissie Herijking
ouderschap

Druk
Xerox/OBT, Den Haag

Vormgeving & Lay out
Balyon, Katwijk

ISBN/EAN: 978-90-821527-7-7

ALGEMEEN

De afgelopen decennia is de maatschappij ingrijpend veranderd. Enkele tientallen jaren geleden werden kinderen voornamelijk geboren binnen het huwelijk van een man en een vrouw. Tegenwoordig zijn er veel meer verschillende situaties waarbinnen kinderen opgroeien; éé noudergezinnen, samengestelde gezinnen, gezinnen van ouders van gelijk geslacht (ook wel ‘regenbooggezinnen’ genoemd), meergeneratiegezinnen en meerdere vaders en moeders die met elkaar één of meer kinderen verzorgen en opvoeden (meerouderschap). Wel blijft het gezin met een gehuwde of als partners geregistreerde vader en moeder nog steeds de meest voorkomende situatie. Ook medisch zijn de mogelijkheden in de afgelopen tientallen jaren enorm veranderd. Hierdoor is het voor meer vrouwen mogelijk geworden om, ondanks medische obstakels, toch zwanger te worden. Als gevolg hiervan is het minder vanzelfsprekend dat een kind een genetische band heeft met beide ouders. De Staatscommissie heeft onderzocht of de wetgeving voor juridisch ouderschap en gezag wel voldoende rekening houdt met deze maatschappelijke en medische veranderingen.

De Staatscommissie heeft in haar onderzoek het kind centraal gesteld. Telkens heeft zij de vraag gesteld welke belangen en rechten het kind in een specifieke situatie heeft. Een kind heeft in ieder geval belang bij ‘goed ouderschap’. De Staatscommissie onderscheidt zeven ‘kernen’ van ‘goed ouderschap’. Deze kernen zouden voor ieder kind beschikbaar moeten zijn: (1) een onvoorwaardelijk persoonlijk commitment, (2) continuïteit in de opvoedingsrelatie, (3) verzorging en zorg voor lichamelijk welzijn, (4) opvoeding tot zelfstandigheid en sociale en maatschappelijke participatie, (5) het organiseren en monitoren van de opvoeding in het gezin, de school en het publieke domein (de drie opvoedmilieus), (6) de vorming van de afstammingsidentiteit en (7) de zorg voor contact- en omgangsmogelijkheden met voor het kind belangrijke personen, onder wie de andere ouder.

Een regeling voor ouderschap en gezag zal moeten verzekeren dat deze kernen in de opvoeding voldoende tot hun recht komen, en zij zal bescherming moeten bieden aan kinderen. Kinderen zijn echter niet de enigen die moeten worden beschermd. Bij draagmoederschap moet ook de draagmoeder worden beschermd tegen bijvoorbeeld uitbuiting.

Zolang de regeling voldoende bescherming biedt, moet deze zoveel als mogelijk keuzevrijheid bieden. Daardoor ontstaat ruimte voor bestaande en toekomstige diversiteit. Wetgeving moet zijn gebaseerd op de meest voorkomende situaties, maar tegelijkertijd ook voldoende flexibiliteit bieden. Kinderen hebben immers recht op een gelijke bescherming en een zoveel mogelijk gelijke positie, ongeacht in welke gezinsvorm zij opgroeien. Om de belangen en rechten van kinderen in het oog te blijven houden, beveelt de Staatscommissie aan dat voorgenomen wijzigingen in wetgeving of beleid op het terrein van ouderschap en gezag worden getoetst aan de hand van een kind- en jongereneffectrapportage. Al bij de voorbereiding van wetgeving of beleid zal telkens moeten worden nagedacht over de manier waarop de effecten op kinderen en anderen zullen worden geëvalueerd. Juist bij actuele ontwikkelingen zullen immers vooraf nog niet alle effecten bekend zijn.

In alle gevallen is het van belang dat de overheid al snel bepaalt welke ontwikkelingen wél of juist niet gewenst zijn. Dat geeft houvast aan alle betrokkenen, ouders, medici en eventueel de rechterlijke macht. Daarom beveelt de Staatscommissie aan dat bij nieuwe medische of maatschappelijke ontwikkelingen sneller in kaart wordt gebracht of deze positief dan wel juist schadelijk zijn voor het welzijn van de betrokken kinderen.

Doorgaans vallen genetisch ouderschap en juridisch ouderschap samen. Dit kan voordelen hebben voor een kind, het biedt duidelijkheid en voorkomt mogelijke zoektochten naar de eigen ontstaansgeschiedenis. De genetische band kan de basis vormen om een persoon verantwoordelijk te houden voor het bestaan van een kind, en daarmee voor de (bekostiging van de) verzorging en opvoeding. Maar daarnaast kan ook, en gelijkwaardig, de intentie om een kind geboren te laten worden de grondslag zijn om een persoon verantwoordelijk te houden voor dat kind. Men kan dan bijvoorbeeld denken aan de levensgezel van de geboortemoeder, die ermee heeft ingestemd de bevruchting te laten plaatsvinden met door een ander gedoneerd sperma. Gelet op het feit dat naast de genetische band ook andere grondslagen een prominente rol hebben binnen het afstammingsrecht, ligt het voor de hand de terminologie van het afstammingsrecht ook aan te passen. De Staatscommissie adviseert daarom de term afstammingsrecht te vervangen door verwantschapsrecht en de term bloedverwantschap door verwantschap. Het 'erkennen' van een kind zou voortaan 'aanvaarden van het ouderschap' moeten heten, omdat 'erkennen' kan worden (mis)verstaan als de erkenning van het

bestaan van een genetische band, terwijl dat niet noodzakelijk het geval is. 'Aanvaarden van het ouderschap' sluit naar het oordeel van de Staatscommissie ook beter aan bij de zeven kernen van goed ouderschap.

Als het minder vanzelfsprekend is dat een kind ook genetisch verwant is met zijn beide ouders, wordt de informatie over zijn ontstaansgeschiedenis belangrijker. De Staatscommissie stelt voor om het recht op afstammingsinformatie breed op te vatten als een recht van kinderen op informatie over de ontstaansgeschiedenis. Met ontstaansgeschiedenis bedoelt de Staatscommissie naast de gegevens over eventuele zaad-, eikel- of embryodonoren ook de gegevens van de eventuele draagmoeder en de betrokken instanties die hebben bemiddeld of medische assistentie hebben verleend. Dit recht van kinderen zou als informatieverplichting voor degenen die het gezag over het kind uitoefenen (gezagsdragers), uitdrukkelijk moeten worden opgenomen in de wet. Ook moet er een register ontstaansgeschiedenis (ROG) worden ingesteld, waar naast de huidige donorgegevens ook andere informatie over de ontstaansgeschiedenis kan worden opgeslagen. De overheid moet bevorderen dat ouders voor kinderen relevante gegevens registreren in het ROG en dat zij hun kinderen voorlichten over hun voorgeschiedenis. Er zouden geen leeftijdsgrenzen moeten bestaan voor de toegang van kinderen tot de informatie in het ROG. Wel is het van belang dat een kind, als het op zoek gaat naar de eigen ontstaansgeschiedenis, voldoende sociale en psychologische begeleiding ontvangt, hetzij van de ouders, hetzij via het ROG.

Kinderen zouden meer invloed moeten krijgen op hun eigen opvoedingsituatie. De Staatscommissie vindt dat kinderen al vanaf acht jaar het recht moeten hebben om te worden gehoord in procedures rond afstamming en gezag. Door het horen kan worden beoordeeld of en in hoeverre het kind in staat is tot een redelijke waardering van zijn belangen. Tevens kan de rechter aan de hand daarvan bepalen welk gewicht aan de inbreng van het kind moet worden gegeven. De Staatscommissie meent dat in zijn algemeenheid een kind vanaf de leeftijd van acht jaar in staat moet worden geacht te begrijpen wat beslissingen omtrent afstamming en gezag betekenen, mits deze aan hen worden uitgelegd. Voor kinderen vanaf twaalf jaar zou het altijd mogelijk moeten zijn om de rechter te vragen om een beslissing te nemen over zijn gezagssituatie, in elk geval informeel, maar mogelijk ook als formeel recht.

Een laatste algemene vraag waarover de Staatscommissie zich heeft gebogen, is hoe zwaar moet wegen of een in Nederland ontstane ouderschaps- of gezagsvorm in het buitenland wordt erkend. Andere landen bepalen immers zelf of zij bepaalde ouderschaps- of gezagsvormen wel of niet accepteren. Als zij bijvoorbeeld onacceptabel vinden dat een kind twee juridische moeders heeft, is de vraag wat daarvan het gevolg is als twee moeders met hun kind naar dat buitenland reizen of zich daar vestigen. De Staatscommissie vindt dat het risico dat nieuwe ouderschaps- of gezagsvormen in het buitenland niet zullen worden erkend, geen zelfstandige reden vormt om die ouderschaps- of gezagsvormen niet in Nederland te introduceren. De Nederlandse wetgever zal de regelingen wel zodanig moeten vormgeven dat de erkenningskansen in het buitenland zo groot mogelijk zijn. Verder ligt er voor de overheid een taak om de (aanstaande) ouders bewust te maken van eventuele risico's die zij lopen als zij naar een land reizen waarin hun ouderschapsvorm niet bestaat en mogelijk ook niet wordt erkend. Dit geldt vooral als voorzienbaar is dat het gezin zich in het buitenland wil gaan vestigen. Als de rechter een rol speelt bij het ontstaan van de verwantschapsrelatie van het kind, zal hij moeten meewegen of de betrokkenen er voldoende rekening mee hebben gehouden of het ouderschap in het land waarin het kind zal gaan wonen, mogelijk niet zal worden erkend.

JURIDISCH OUDERSCHAP

Algemeen

De Staatscommissie adviseert over de regeling voor het *juridisch* ouderschap van kinderen. De juridische ouder staat als ouder op de geboortakte van het kind vermeld. Het juridisch ouderschap hoeft niet overeen te komen met het sociale ouderschap (wie zorgt er in de praktijk voor het kind?) of het genetische ouderschap (van wie zijn de eicel en de zaadcel afkomstig waaruit het kind is ontstaan?). Tegenwoordig hoeft ook de geboortemoeder genetisch niet verwant te zijn aan het kind. Als zij na IVF zwanger is geworden, kan de eicel van een andere vrouw zijn gebruikt. Juridisch ouder zijn heeft consequenties: het kind erft automatisch van zijn juridische ouders, zijn nationaliteit en zijn naam zijn erop gebaseerd en een juridische ouder is verplicht zijn kind te onderhouden. De Staatscommissie heeft gekeken naar de grondslag waarop juridisch ouderschap ontstaat. Kort gezegd is die grondslag voor de geboorte-

moeder het feit dat zij het kind heeft gedragen en dat het kind uit haar is geboren. De grondslag voor de vader of een tweede moeder (duomoeder) is het, al dan niet veronderstelde, voornemen van deze persoon om de juridische ouder van het kind te worden. Dit kan bijvoorbeeld door met de geboortemoeder te zijn gehuwd op het tijdstip van de geboorte of met haar een geregistreerd partnerschap te hebben. Het kan door erkenning van het kind of het kan dat een persoon verantwoordelijk wordt gehouden voor het ontstaan van het kind, bijvoorbeeld omdat iemand de verwekker van een kind is of samen met de geboortemoeder een traject van vruchtbaarheidsbehandeling is ingegaan. De Staatscommissie vindt dat deze 'grondslagen' voor juridisch ouderschap op zich volstaan. Wel heeft zij het evenwicht tussen deze grondslagen kritisch tegen het licht gehouden.

De Staatscommissie vindt het wenselijk dat de regeling van het verwantschapsrecht (onder de huidige wettelijke regeling aangeduid met de term afstammingsrecht) aansluit bij de maatschappelijke werkelijkheid. Dit betekent dat ook een relatief kleine groep kinderen die in gezinsvormen leven die op dit moment niet onder de regeling van het verwantschapsrecht vallen, in de toekomst wel een plaats hierin moeten kunnen krijgen. De keuze om een kind te krijgen is ingegeven door de wens van de ouder(s) en de wens om een kind groot te brengen is in beginsel mooi en positief. Het juridisch ouderschap kan bijdragen aan de continuïteit van de band die ouder en kind hebben, en kan daarmee bijdragen aan de verbetering van zowel de feitelijke positie als de rechtspositie van het kind. De Staatscommissie denkt hierbij bijvoorbeeld ook aan de erfrechtelijke positie van kinderen. De Staatscommissie vindt het daarom van belang dat zoveel mogelijk wordt bevorderd dat juridisch ouderschap meteen op het tijdstip van de geboorte van het kind kan ontstaan, ook als het gaat om ouderschap van meer dan twee personen of als sprake is van draagmoederschap. De feitelijke positie en de rechtspositie van het kind zijn daarmee geborgd. Verder biedt het juridisch ouderschap de betrokken ouders zoveel mogelijk een gelijkwaardige positie ten opzichte van het kind en ten opzichte van elkaar.

Ontstaan juridisch ouderschap

De Staatscommissie stelt voorop dat, gelet op wat ouders voor kinderen betekenen, kinderen er belang bij hebben dat hun ouders bewust de verantwoordelijkheid nemen om hen naar beste kunnen te verzorgen en

op te voeden. Op dit moment kan een persoon vanaf de leeftijd van zestien jaar een kind erkennen of kan diens ouderschap gerechtelijk worden vastgesteld. Voor de geboortemoeder die toestemming moet geven voor de erkenning, kent de wet geen minimumleeftijd. De Staatscommissie vindt dat het aanvaarden van het ouderschap over een kind (de huidige erkenning) pas mogelijk zou moeten worden als de persoon die het ouderschap wil aanvaarden, meerderjarig is. De moeder van een kind zou ook geen toestemming voor het aanvaarden van het ouderschap moeten kunnen geven voordat zijzelf meerderjarig is geworden.

Op dit moment kan de vrouwelijke huwelijkspartner of geregistreerd partner van een vrouw automatisch de juridische moeder worden van een kind dat wordt geboren binnen die relatie. Daarvoor moet zij dan wel bij de geboorteaangifte een verklaring overleggen waaruit blijkt dat gebruik is gemaakt van een voor de geboortemoeder aanvankelijk onbekende donor van wie de identiteit is geregistreerd in het donorregister. Als een kind wordt geboren binnen het huwelijk of geregistreerd partnerschap van een vrouw en een man, worden beiden geheel automatisch de juridische ouder van het kind. De Staatscommissie adviseert het juridisch ouderschap voortaan in alle gevallen automatisch te laten ontstaan voor een kind dat is geboren binnen of uit een huwelijk of geregistreerd partnerschap, dus ongeacht of het twee vrouwen dan wel een man en een vrouw betreft. Daarmee wordt de situatie van de kinderen die binnen het huwelijk of geregistreerd partnerschap van twee vrouwen worden geboren, gelijk aan de situatie van kinderen die uit een huwelijk of geregistreerd partnerschap van een man en een vrouw worden geboren. Omdat juridisch ouderschap van de duomoeder dat automatisch ontstaat, niet in alle landen wordt erkend, moet dan wel ook voor gehuwde of als partners geregistreerde vrouwen mogelijk worden dat zij het ouderschap laten ontstaan door adoptie in plaats van het automatisch ouderschap na geboorte. Dit proces zouden zij dan voorafgaand aan de geboorte in gang moeten zetten met een adoptieverzoek aan de rechter.

Als een kind buiten huwelijk of geregistreerd partnerschap wordt geboren, wordt de eventuele levenspartner van de moeder niet automatisch de juridische ouder van het kind. Daarvoor zal hij of zij het ouderschap over het kind eerst moeten aanvaarden. Momenteel is dat bij kinderen die ouder zijn dan 12 jaar, alleen mogelijk als het kind hiervoor zelf ook toestemming geeft. Die leeftijdsgrens zou volgens de Staatscommissie

omlaag moeten worden gebracht tot 8 jaar; kinderen vanaf die leeftijd kunnen in het algemeen al goed bepalen wie zij als hun ouder ervaren. Personen die de juridische ouder willen worden van een kind, maar geen toestemming krijgen van de moeder of het kind voor de aanvaarding van het ouderschap, kunnen hiervoor vervangende toestemming van de rechter vragen. In het huidige recht heeft een persoon met een genetische band in dat geval een sterke positie; er wordt al snel toestemming gegeven voor de aanvaarding van het ouderschap. Voor een persoon zonder genetische band met het kind is het krijgen van vervangende toestemming nu minder eenvoudig, ook als deze persoon samen met de moeder ervoor heeft gekozen om het kind geboren te laten worden en wellicht al enige tijd voor het kind heeft gezorgd. De Staatscommissie stelt voor om een genetische band en het voornemen tot ouderschap gelijk te behandelen. Alleen als deze twee grondslagen voor ouderschap samenvallen, zou het heel eenvoudig moeten zijn om vervangende toestemming te krijgen. Als één van deze elementen ontbreekt en er enkel een genetische band of enkel het voornemen tot ouderschap bestaat, zou de rechter minder vanzelfsprekend die vervangende toestemming moeten kunnen geven.

Op een zelfde manier moet het voor de moeder en het kind mogelijk worden om de rechter te vragen het ouderschap van een persoon vast te stellen in alle gevallen waarin er een voornemen tot ouderschap was én er een genetische band tussen een kind en die persoon bestaat. Nu is het nog zo dat een zaaddonor die een rol als ouder op afstand zou spelen, wel toestemming kan vragen om het ouderschap over het kind te aanvaarden (nu nog: erkennen), zonder dat moeder en kind het ouderschap van die zaaddonor door de rechter kunnen laten vaststellen. De Staatscommissie beveelt aan om deze mogelijkheid voor alle betrokkenen gelijk te trekken.

Verandering van ouderschap

Op dit moment verschillen de mogelijkheden voor een kind om het ouderschap te laten beëindigen door de verschillende manieren waarop het ouderschap tot stand is gekomen. De Staatscommissie stelt voor om hiervoor zoveel als mogelijk één regeling te maken. Er zou voor kinderen geen termijn moeten gelden voor het beëindigen van ouderschap. Voor ouders is dat anders, omdat het kind moet kunnen vertrouwen op de bestendigheid van de ouderschapsband. Zij moeten worden gehouden

aan de nu al bestaande korte termijn om het ouderschap van zichzelf of de andere ouder aan te tasten.

Ten slotte stelt de Staatscommissie voor dat meerderjarige kinderen in uitzonderlijke gevallen de rechter moeten kunnen vragen bestaand ouderschap te beëindigen als ouders en kind helemaal niets meer van elkaar hebben te verwachten. Dat zou ook moeten kunnen als het gaat om een genetisch verwante ouder of de geboortemoeder. Onder de huidige regeling kan een kind het ouderschap van zijn geboortemoeder én van de persoon van wie het genetisch afstamt, niet ongedaan maken.

Adoptie

De huidige Nederlandse adoptieregeling heeft de vorm van de volle of sterke adoptie. Dit betekent dat, als een kind wordt geadopteerd, de juridische band die het met zijn oorspronkelijke ouders heeft, wordt doorgesneden en vervangen door een juridische band met een of twee adoptiefouders. Het kind is niet langer familie van zijn oorspronkelijke ouders en familieleden (broertjes, zusjes, opa's en oma's, ooms en tantes etc.), maar wordt familie van de adoptiefouders en hun familieleden. In sommige andere landen kent men naast deze volle of sterke adoptie een andere vorm van adoptie, die doorgaans bekend staat als de zwakke of eenvoudige adoptie. In een land dat de eenvoudige adoptie kent, behoudt een kind een juridische band met zijn oorspronkelijke ouders en familieleden en krijgt het daarnaast een juridische band met de adoptiefouders en hun familieleden. De gevolgen van de eenvoudige adoptie zijn niet in alle landen die deze adoptievorm kennen, hetzelfde. Maar in de praktijk worden de gevolgen van de juridische band die het kind met zijn oorspronkelijke ouders houdt, wel altijd beperkt.

De Staatscommissie adviseert om ook in Nederland een vorm van eenvoudige adoptie in te voeren. Een kind hoeft dan niet altijd in juridische zin volledig afscheid te nemen van zijn oorspronkelijke familie. Dit zal vooral van belang kunnen zijn als de oorspronkelijke ouders nog enige rol van betekenis in het leven van het kind spelen. Of een eenvoudige adoptie in een bepaald geval een betere optie is dan de volle adoptie, zal afhangen van de omstandigheden en wordt door de rechter beoordeeld. Het kind heeft er in elk geval belang bij dat zijn feitelijke positie in het gezin van zijn adoptiefouders wordt beschermd, bijvoorbeeld op het terrein van erfrecht, nationaliteit en recht op levensonderhoud.

De eenvoudige adoptie zal ook kunnen worden uitgesproken in situaties waarin op een later moment in het leven van een kind blijkt dat meerdere personen het ouderschap over het kind op zich willen nemen. Over een kind dat al is geboren kan geen meerouderschap meer worden verkregen met de hierna te beschrijven meerouderschtsregeling, omdat een belangrijke voorwaarde voor dit meerouderschap is dat het vóór de geboorte wordt geregeld. Wel kan de rechter worden gevraagd om door het uitspreken van een eenvoudige adoptie te komen tot een meerouderschtsconstructie. Vanzelfsprekend zal de rechter de eenvoudige adoptie alleen kunnen uitspreken als hij deze in het kennelijk belang van het kind acht en ook overigens wordt voldaan aan de voorwaarden voor meerouderschap. Daarnaast kan de eenvoudige adoptie een mogelijkheid bieden voor pleegouders om, met behoud van de afstammingsband met de oorspronkelijke ouders, de positie van het kind in het pleeggezin vorm te geven.

De bestaande Nederlandse adoptieregeling kent een beperkte mogelijkheid voor het geadopteerde kind om zijn adoptie ongedaan te maken. Dat heet het herroepen van de adoptie. De regeling komt erop neer dat het geadopteerde kind dat verzoek aan de rechter alleen kan doen tussen zijn twintigste en drieëntwintigste levensjaar. De regeling dient vooral om zoveel mogelijk rechtszekerheid te laten bestaan over wie de juridische ouders van een persoon zijn en blijven. In de praktijk blijkt dat mensen vaak pas op latere leeftijd hun ontstaansgeschiedenis leren kennen of ermee in het reine komen. De Staatscommissie meent dat het belang dat een geadopteerde kan hebben bij het verbreken van de juridische band met misschien allang uit beeld verdwenen adoptiefouders, zwaarder moet wegen dan het belang dat de samenleving als geheel kan hebben bij rechtszekerheid. Om die reden wordt aanbevolen om de wettelijke termijn voor herroeping van een adoptie te schrappen. Overigens worden op dit moment te laat ingediende verzoeken door de rechter soms ook wel toegewezen, ondanks de in de wet gestelde termijn.

Tot slot van het onderdeel adoptie beveelt de Staatscommissie aan om het bestaande verbod voor grootouders om hun kleinkind te adopteren te schrappen. De reden voor dit verbod was dat de wetgever wilde voorkomen dat grootouders de kleinkinderen als het ware van hun eigen ouders konden afpakken. In de praktijk komt het echter geregeld voor dat grootouders de zorg voor kleinkinderen volledig overnemen, omdat

de eigen ouders van de kinderen niet in staat zijn om hun taak als ouders van het kind uit te voeren. Als grootouders een volledige ouderrol uitoefenen, valt niet in te zien waarom het nodig zou zijn om het wettelijk verbod om deze band officieel te maken te handhaven. Het is aan de rechter om te bepalen of de adoptie in het kennelijk belang van het kind is en of, gelet op de omstandigheden, een volle adoptie aan de orde moet zijn dan wel een eenvoudige adoptie, zoals hiervoor beschreven.

GEZAG

Algemeen

Zoals hiervoor aangegeven, is in de loop der jaren de diversiteit aan gezinsvormen toegenomen; het huwelijk van echtgenoten van verschillend geslacht is niet langer de enige geaccepteerde gezinsvorm. Het recht dat het gezag over kinderen regelt, is hierin deels meegegaan. Degene die het gezag over een kind uitoefent, heeft de plicht en het recht het kind te verzorgen en op te voeden, is verantwoordelijk voor het beheer over het vermogen van het kind en vertegenwoordigt het kind, zowel in als buiten rechte. In de negentiende eeuw stond een kind in de regel onder gezag van zijn vader (de ‘vaderlijke magt’) en later werd gezamenlijk ouderlijk gezag van vader en moeder gekoppeld aan het huwelijk. In de huidige tijd biedt het recht verschillende mogelijkheden voor juridische ouders of anderen om het gezamenlijk gezag over een kind uit te oefenen, ook als het kind buiten huwelijk wordt geboren of als de ouders zijn gescheiden. De Staatscommissie is van mening dat een kind zoveel mogelijk onder gezag zou moeten staan van zijn juridische ouders door wie het wordt verzorgd en opgevoed. Wordt het kind niet door zijn juridische ouder(s) verzorgd en opgevoed, dan vindt de Staatscommissie van belang dat degenen die het kind wél verzorgen en opvoeden, ook met het gezag kunnen worden belast. Verder meent de Staatscommissie dat zoveel mogelijk op het tijdstip waarop het kind wordt geboren, moet vaststaan wie het gezag over het kind uitoefent of uitoefenen. Op dit moment is dat wettelijk geregeld als een kind uit of binnen een huwelijk of geregistreerd partnerschap wordt geboren. De Staatscommissie vindt dat dit ook al vóór de geboorte moet kunnen worden geregeld als een kind buiten huwelijk of geregistreerd partnerschap wordt geboren. Daarvoor moeten ongehuwde en niet als partners geregistreerde aanstaande ouders vóór de geboorte van het kind in de gelegenheid worden gesteld

om aan te geven dat zij het gezag over het kind gezamenlijk willen uitoefenen. Dit kan dan tegelijkertijd met de aanvaarding van het ouderschap eenvoudig in één keer worden geregeld.

De overheid moet ook zoveel mogelijk stimuleren dat aanstaande ouders dat gezamenlijk gezag (en het ouderschap) over het kind vóór de geboorte regelen. Dat stimuleren kan via de ambtenaar van de burgerlijke stand die de aangifte opneemt, maar ook bijvoorbeeld via verloskundigen. Als ouders het gezag niet vóór de geboorte hebben geregeld, kunnen zij dat, net als nu, op een later tijdstip alsnog doen. Maar het op een later tijdstip regelen van gezamenlijk gezag kan belastend zijn voor het kind, zeker als de persoon die erbij komt, iemand is die het kind niet als een ouder ervaart. De Staatscommissie vindt dat het kind, indien mogelijk, bij die beslissing moet worden betrokken. Voor wat betreft het ontstaan van ouderschap adviseert de Staatscommissie om te bepalen dat voor de aanvaarding van het ouderschap over een kind vanaf de leeftijd van acht jaar diens schriftelijke toestemming nodig is. Het ligt voor de hand om voor wat betreft het gezag aan te sluiten bij deze leeftijdsgrens. Dit betekent dat, als ouders pas op een (veel) later tijdstip gezamenlijk gezag willen regelen, het kind vanaf de leeftijd van acht jaar hiervoor schriftelijk toestemming moet geven. Wil het kind die niet geven, dan kan de rechter vervangende toestemming geven als hij het in het belang van het kind wenselijk vindt dat de ouders samen het gezag over het kind uitoefenen.

Kenbaarheid van gezag

De vraag wie is belast met het gezag over een kind, is voor derden niet altijd gemakkelijk te beantwoorden. Zo moet bijvoorbeeld een arts weten van wie hij toestemming moet hebben voor het uitvoeren van een medische behandeling bij een kind. De wet bepaalt dat hij daarvoor toestemming moet hebben van degene die met het gezag is of zijn belast. Ook voor de aanvraag van een paspoort moet een toestemmingsverklaring van elke persoon die met het gezag is belast, worden overgelegd. De volwassene die met een kind de grens over wil, moet, als het kind onder gezamenlijk gezag staat, kunnen laten zien dat de andere gezagsdrager ook toestemming geeft voor de reis van het kind. Gezag dat automatisch ontstaat, moet nu door derden worden afgeleid uit het systeem van de wet. Komt er op een later moment verandering in de gezagssituatie, bijvoorbeeld door een beslissing van een rechter of doordat de ouders van een buiten huwelijk of geregistreerd partnerschap geboren kind

het gezag gezamenlijk gaan uitoefenen, dan wordt dit aangetekend in het gezagsregister. Als er een aantekening in het gezagsregister wordt gemaakt, wordt dit vermeld in de basisregistratie personen (BRP). In de gesprekken die de Staatscommissie heeft gevoerd met diverse professionals, kwam naar voren dat de registratie in het gezagsregister niet altijd klopt. Sommige wijzigingen worden niet of erg laat doorgevoerd en ook zouden de aan het gezagsregister gekoppelde vermeldingen in de BRP niet altijd tijdig worden doorgevoerd. De Staatscommissie adviseert om het systeem van gezagsregistratie te verbeteren. Bij voorkeur wordt van elk kind in de BRP vermeld wie het gezag over hem uitoefent. Dit gegeven zou kunnen worden genoteerd op het tijdstip waarop een kind in een gemeente wordt ingeschreven. Dat is het geval als het in Nederland wordt geboren en aangifte van zijn geboorte wordt gedaan of als het kind vanuit het buitenland naar Nederland komt. De Staatscommissie heeft zich gerealiseerd dat het nog maar kort geleden is dat de oude gemeentelijke basisadministratie (GBA) werd vervangen door de BRP en dat deze verandering nog niet geheel is afgerond. Het mogelijk maken dat van ieder kind het gezag in de BRP wordt geregistreerd, betekent dat de recentelijk ingerichte (ICT-)systemen opnieuw moeten worden aangepast. Dit kan een kostbare operatie zijn. Indien het uitvoeren van die operatie op korte termijn niet mogelijk is, zou moeten worden overwogen om het bestaande systeem te handhaven, maar wel de uitvoeringsproblemen aan te pakken. Als een wijziging in de gezagssituatie optreedt, moet deze snel worden doorgevoerd in het gezagsregister en consequent worden doorgegeven aan de BRP. Derden voor wie het van belang is te weten wie het gezag over een kind uitoefent, kunnen daardoor tijdig over de juiste informatie beschikken. Ouders moeten bij de gemeente een afschrift kunnen vragen van het formulier waarmee de aanvaarding van het ouderschap en het gezag worden geregeld en waaruit tevens blijkt dat zij het gezag gezamenlijk zullen uitoefenen. Dit afschrift kunnen zij vervolgens laten zien aan een derde voor wie het van belang is om te weten wie het gezag over het kind heeft.

Gedeeltelijke gezagsoverdracht aan pleegouders

Met het bestaande gezagsrecht hebben één of twee personen samen het gezag over een kind of staat het kind onder voogdij van een gecertificeerde instelling. Een verdeling van onderdelen van het gezag over verschillende personen is niet mogelijk. Als een kind in een pleeggezin woont en het gezag van zijn ouders op een gegeven moment is beëin-

digd, kunnen de pleegouders de voogdij over het kind krijgen. Uit onderzoek dat in opdracht van de Staatscommissie is gedaan, blijkt dat pleegouders de voogdij niet altijd op zich willen nemen, maar wel behoefte kunnen hebben aan gedeeltelijke gezagsoverdracht. In dat geval zouden zij bepaalde beslissingen over het kind zelfstandig kunnen nemen. De Staatscommissie adviseert om mogelijk te maken dat gezag deels kan worden overgedragen aan pleegouders als een kind onder toezicht of voogdij van een gecertificeerde instelling staat én het kind gedurende ten minste één jaar in het pleeggezin woont én duidelijk is dat het kind daar zijn verdere jeugd zal doorbrengen. De pleegouders kunnen dan als feitelijke verzorgers en opvoeders de bij hun taak als pleegouder behorende beslissingen nemen, terwijl bijvoorbeeld de verantwoordelijkheid voor de contactregeling met de ouders van het kind bij de gecertificeerde instelling kan blijven berusten.

Blokkaderecht voor stiefouders

Als een kind met toestemming van de met gezag belaste ouder(s) ten minste één jaar in een pleeggezin heeft gewoond, kan het niet zonder toestemming van de pleegouders uit dat gezin worden weggehaald. Dit noemt men het blokkaderecht. Niet helemaal duidelijk is of het blokkaderecht ook van toepassing is als het kind na een rechterlijke beslissing over de hoofdverblijfplaats in het nieuwe gezin van één van de ouders woont, terwijl de twee juridische ouders nog steeds allebei het gezamenlijk gezag over het kind hebben. Als de ouder bij wie het kind woont, komt te overlijden, is de andere ouder vanaf dat moment de enige gezagsdrager. Als enige gezagsdrager is hij bevoegd om de verblijfplaats van het kind te bepalen. Als het blokkaderecht niet van toepassing is, betekent dit dat de gezagsdrager het kind van de ene op de andere dag kan weghalen uit het gezin waarin het met de overleden ouder woonde, en waar het mogelijk ook halfbroertjes of -zusjes heeft. De Staatscommissie vindt het belangrijk dat een kind niet zomaar uit zijn vertrouwde omgeving kan worden weggehaald en adviseert daarom om in de wet te verduidelijken dat het blokkaderecht ook van toepassing is ingeval het kind in een stiefgezin opgroeit. Als de persoon die het kind ten minste één jaar (mede) heeft verzorgd en opgevoed, geen toestemming geeft om het kind uit zijn gezin weg te halen, kan de juridische ouder met gezag de rechter vragen om vervangende toestemming. De Staatscommissie adviseert ook om het criterium aan de hand waarvan de rechter zo'n verzoek moet toetsen, aan te passen. In plaats van de huidige bepaling dat het

verzoek van de ouder slechts wordt afgewezen als de kinderrechter dit in het belang van de minderjarige noodzakelijk oordeelt., adviseert de Staatscommissie om te bepalen dat de rechter een zodanige beslissing geeft als hij in het belang van het kind wenselijk oordeelt. De rechter zal aldus beter in staat zijn het belang dat het kind heeft bij continuïteit in zijn opvoedingssituatie, af te wegen tegen het belang dat het kind heeft bij het worden verzorgd en opgevoed door zijn juridische ouder met gezag.

Omgang met donor of draagmoeder

Een kind kan zijn ontstaan met behulp van gedoneerd sperma of een gedoneerde eicel. Als de donor contact wil onderhouden met het kind, kent de huidige wet weinig mogelijkheden om dat via de rechter af te dwingen. Ouders met gezag hebben, als onderdeel van het gezag, de mogelijkheden om te bepalen met wie een kind contact heeft. Wel moet worden aangenomen dat de mogelijkheden hiertoe voor de ouders met de zich ontwikkelende vermogens van het kind afnemen. Ook als ouders niet willen dat contact tussen enerzijds kind en anderzijds donor of draagmoeder ontstaat, kan dit contact toch in het belang van het kind zijn. Dit valt naar het oordeel van de Staatscommissie onder een van de zeven kernen van goed ouderschap, namelijk de zorg voor contact- en omgangsmogelijkheden met voor het kind belangrijke personen. Als het recht van het kind op informatie over de eigen ontstaansgeschiedenis wordt opgenomen in de wet, zal duidelijk moeten worden gemaakt dat een onderdeel van de zorgplicht van de ouder met gezag is dat hij een eventuele zoektocht naar contact met de donor of draagmoeder niet frustreert.

MEEROUDERSCHAP EN MEEROUDERGEZAG/ MEERPERSOONSGEZAG

Op dit moment kan een kind in Nederland, net als in vrijwel alle landen ter wereld, niet meer dan twee juridische ouders hebben. Wel kennen sommige landen een vorm van adoptie waarbij de juridische band met de oorspronkelijke ouders niet geheel wordt verbroken als het kind wordt geadopteerd. Feitelijk heeft het kind in die situatie meerdere juridische ouders, maar in de praktijk heeft de juridische band met de oorspronkelijke ouders weinig inhoud.

De Staatscommissie vindt dat de persoon of personen die juridisch ouder van een kind wordt of worden, zoveel mogelijk dezelfde persoon of personen behoort of behoren te zijn die het kind daadwerkelijk verzorgen en opvoeden (sociale ouders). In de huidige maatschappij komt het voor dat een kind wordt verzorgd en opgevoed door meer dan twee personen die samen als ouders met het kind een gezin vormen. Het mogelijk maken dat deze personen een juridische ouderschapsband met het kind kunnen vestigen, maakt zekerder dat de ouders en het kind ook tijdens het opgroeien van het kind met elkaar verbonden blijven. Verder heeft het praktische voordelen voor het kind als duidelijk is wie zijn juridische ouders zijn, ook als dit meer dan twee personen zijn. Het gaat dan bijvoorbeeld om vragen als: van wie erft het kind, wiens naam kan het dragen, wiens nationaliteit kan het krijgen en met wie kan het probleemloos reizen?

Waar meerdere personen samen met het kind een gezin vormen, zal doorgaans ook wenselijk zijn dat deze personen samen het gezag over het kind uitoefenen. Dit biedt erkenning van de gelijkwaardige positie die zij ten opzichte van het kind en ten opzichte van elkaar hebben. Denkbaar is echter ook dat een kind weliswaar wordt verzorgd en opgevoed door meerdere personen, maar dat niet al die personen een ouderschapsband met het kind hebben of willen hebben. Dit laatste zal zich vooral kunnen voordoen als meerdere personen pas op een later moment in het leven van het kind dit kind gaan verzorgen en opvoeden. De mogelijkheid voor meerdere personen om het gezag over het kind uit te oefenen, behoeft dan ook niet expliciet te zijn voorbehouden aan de situatie waarin een kind meer dan twee juridische ouders heeft.

Het belang dat het kind heeft bij de bescherming van zijn feitelijke en juridische positie, staat, zoals bij alle voorstellen die de Staatscommissie doet, centraal. Om dit belang vorm te geven zoekt de Staatscommissie aansluiting bij de in het voorgaande besproken zeven kernen van goed ouderschap. Juridisch meerouderschap en meerpersoonsgezag leidt tot een toename van de complexiteit van de opvoedingssituatie. Dit rechtvaardigt het stellen van voorwaarden aan de vormgeving van juridisch meerouderschap en meerpersoonsgezag.

Een eerste voorwaarde is dat de personen die het meerouderschap en meeroudergezag op zich willen nemen, het voornemen hebben om samen en op gelijkwaardige wijze de ouder van het kind te zijn. Zij moeten

het daarover samen eens zijn. Dit betekent dat de betrokken personen, voordat zij aan het traject van conceptie van het kind beginnen, goed moeten nadenken over het antwoord op de vraag hoe zij de gezinsstructuur willen en kunnen vormgeven, en dat zij daarover afspraken met elkaar maken. Wie deze stap overslaat, heeft niet zonder meer toegang tot de nieuwe regeling voor juridisch meerouderschap. Wel zal het in beginsel mogelijk moeten zijn om, als het om een kind gaat dat al is geboren, de rechter te vragen met behulp van adoptie het meerouderschap alsnog vorm te geven. De rechter zal het belang dat het reeds geboren kind al dan niet heeft bij meerouderschap, dan expliciet kunnen toetsen. Voor wat betreft de in de huidige praktijk reeds bestaande meerouderschapsgezinnen die logischerwijs niet zullen kunnen voldoen aan het vereiste om het juridisch meerouderschap vooraf te regelen, adviseert de Staatscommissie om een overgangsregeling te treffen.

Een tweede voorwaarde die de Staatscommissie adviseert te stellen aan meerouderschap en meerpersoonsgezag, is dat dit mogelijk is voor maximaal vier personen, die maximaal twee huishoudens vormen. Er zijn nu eenmaal grenzen aan de hoeveelheid personen met wie een kind een nauwe band kan ontwikkelen. Waar die grens precies ligt, valt niet aan te geven en daarom meent de Staatscommissie dat voorzichtigheid is geboden bij het inrichten van een meerouderschapsregeling. Situaties met vier verzorgers komen in de huidige maatschappij al geregeld voor, ook bij samengestelde gezinnen, terwijl met verzorging door meer dan vier personen weinig ervaring is. De Staatscommissie adviseert verder dat er met alle ouders een voor het kind duidelijk aanwijsbare band bestaat. De meerouderschapsregeling zou daarom slechts toegankelijk moeten zijn voor de geboortemoeder en de personen met wie het kind een genetische band zal hebben. Dit zijn de personen die de eicel en de zaadcel leveren waaruit het kind ontstaat. Verder moet de regeling toegankelijk zijn voor de levensgezel van de geboortemoeder en de levensgezellen van de leveranciers van het genetisch materiaal.

Als derde voorwaarde voor het juridisch meerouderschap adviseert de Staatscommissie om een rechterlijke beslissing verplicht te stellen. De rechter stelt het belang van het nog ongebooren kind voorop. De personen die een meerouderschap willen, zullen bij hun verzoek aan de rechter een meerouderschapsovereenkomst moeten overleggen. Door dit vereiste zullen betrokkenen zich geroepen voelen om eerst goed

na te denken over hoe zij het meerouderschap willen vormgeven. In de meerouderschapsovereenkomst zullen in elk geval afspraken moeten zijn vastgelegd over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de bepaling van de plaats waar het kind zal wonen (zijn hoofdverblijf, te weten het adres waarop hij in de basisregistratie personen zal worden ingeschreven), de verdeling van de financiële lasten van de verzorging en opvoeding van het kind en de geslachtsnaam die het kind zal krijgen. De Staatscommissie adviseert om voor wat betreft de geslachtsnaam aan te sluiten bij het huidige Nederlandse naamrecht. Dit betekent dat de aanstaande ouders een keuze zullen moeten maken voor de geslachtsnaam van één van de ouders. Verder moeten afspraken zijn vastgelegd over hoe het kind zal worden geïnformeerd over zijn ontstaansgeschiedenis. Ten slotte moeten afspraken zijn vastgelegd over hoe men wil omgaan met eventuele conflicten die zich in het kader van het meerouderschap kunnen voordoen en de manier waarop de gemaakte afspraken kunnen worden herzien als de omstandigheden daartoe aanleiding vormen.

De Staatscommissie vindt het belangrijk dat de gemaakte en in de meerouderschapsovereenkomst vastgelegde afspraken daadwerkelijk en vol worden getoetst. Daartoe adviseert zij dat voor het toekomstige kind een bijzondere curator wordt benoemd, die advies uitbrengt aan de rechter over het voorgestelde meerouderschap. De bijzondere curator zal in zijn advies het perspectief van het toekomstige kind verwoorden en de rechter informeren over de manier waarop betrokkenen zich bij het maken van hun plannen rekenschap hebben gegeven van het gegeven dat het belang van het kind vooropstaat. Ook zal de bijzondere curator een analyse geven van de zorgvuldigheid van het proces waarmee betrokkenen zijn gekomen tot de in de meerouderschapsovereenkomst vastgelegde afspraken. Duidelijk moet zijn dat betrokkenen niet vluchtig een standaardcontract hebben ingevuld, maar dat zij echt goed hebben nagedacht over wat zij op zich willen nemen en wat daarvan de gevolgen kunnen zijn. Met het advies van de bijzondere curator zal de rechter in staat zijn de overeenkomst goed te toetsen en zich ervan te vergewissen dat het belang van het kind bij het meerouderschap centraal staat.

Als de rechter de meerouderschapsovereenkomst goedkeurt, legt hij deze beslissing vast in een beschikking. Deze beschikking wordt geregistreerd in het register ontstaansgeschiedenis (ROG), zoals beschreven in het algemeen deel van deze samenvatting, waarmee het kind later

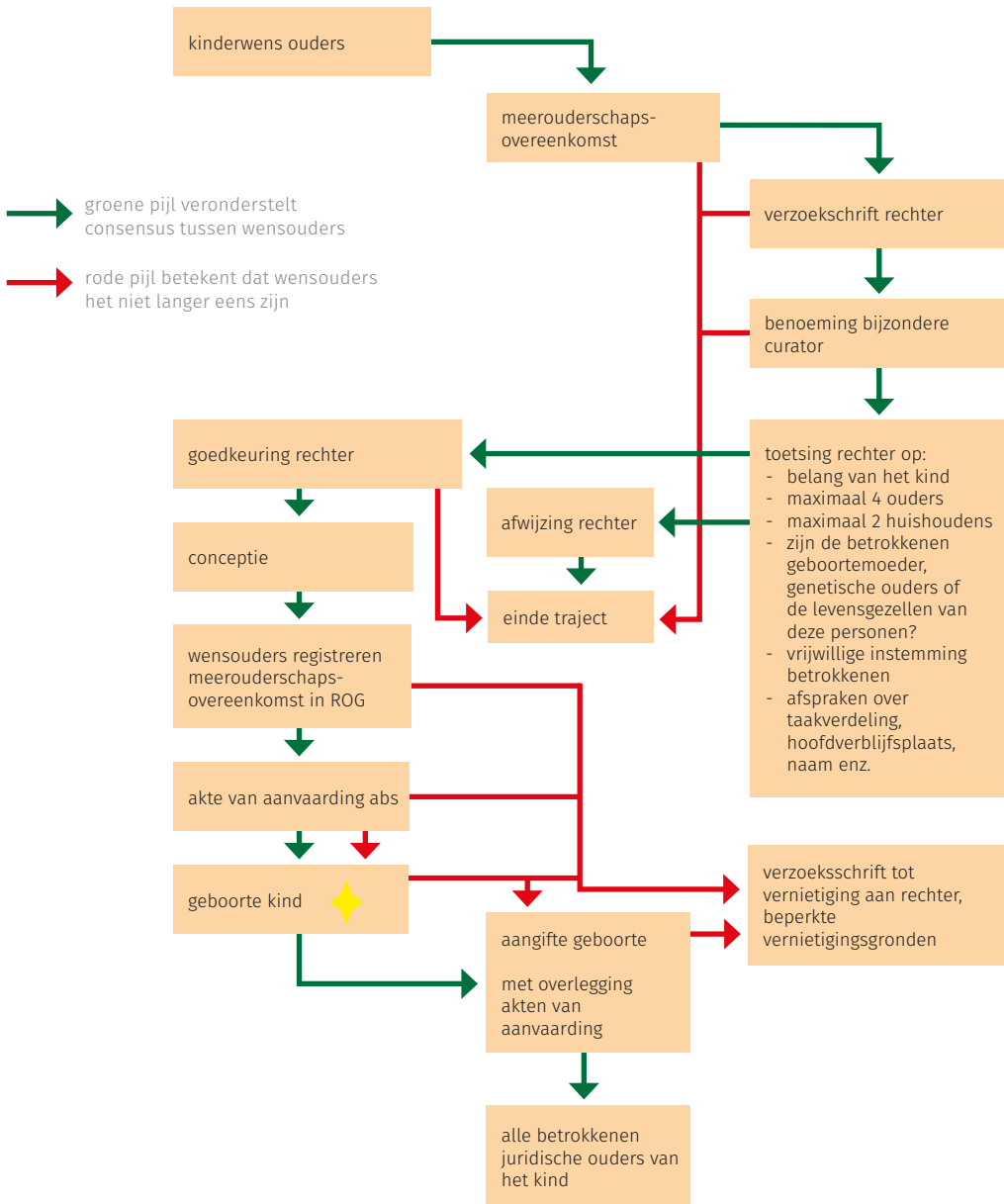
zijn ontstaansgeschiedenis kan achterhalen. Nadat de geboortemoeder zwanger van het kind is geworden, gaan betrokkenen met de beschikking en het bewijs van inschrijving in het ROG naar de ambtenaar van de burgerlijke stand om akten van aanvaarding van het ouderschap te laten opmaken. Deze akten van aanvaarding van het ouderschap zijn vergelijkbaar met de huidige akte van erkenning, die ook kan worden opgemaakt vóór de geboorte van een kind. Als het kind dan eenmaal is geboren, leidt het feit dat er akten van aanvaarding van het ouderschap zijn opgemaakt, ertoe dat alle drie of vier personen als ouders op de geboorteakte van het kind worden vermeld.

Evenals in geval van ouderschap van twee ouders meent de Staatscommissie dat wie bewust ouderschap over een kind op zich heeft genomen hieraan in beginsel wordt gehouden. De huidige regeling kent voor het kind de mogelijkheid om het ouderschap van een ouder met wie het kind geen genetische band heeft, ongedaan te maken. Die mogelijkheid moet er op dezelfde manier zijn in geval van meerouderschap.

Is het meerouderschap tot stand gekomen, dan is hieraan gekoppeld dat de meerouders gezamenlijk het gezag uitoefenen. Zij hebben met de afspraken in de overeenkomst te kennen gegeven het meerouderschap in zijn geheel op zich te nemen, met de daarbij behorende verantwoordelijkheid voor de verzorging en opvoeding van het kind.

Naast meeroudergezag in geval van juridisch meerouderschap, adviseert de Staatscommissie om het mogelijk te maken dat meerdere personen die niet allen de juridische ouders van een kind zijn, gezamenlijk het gezag over het kind kunnen uitoefenen (meerpersoonsgezag). Men kan bijvoorbeeld denken aan stiefouders en juridische ouders die samen het gezag over het kind willen uitoefenen. Net als bij voorgenomen meerouderschap, zullen betrokkenen zich moeten wenden tot de rechter om het meerpersoonsgezag te laten vaststellen. Voor de eisen die aan het meerpersoonsgezag moeten worden gesteld, adviseert de Staatscommissie om aan te sluiten bij de voorwaarden die aan het meerouderschap worden gesteld. Dit betekent dat betrokkenen goed moeten hebben nagedacht over hetgeen zij op zich willen nemen en dat zij het over deze gezamenlijke gezagsuitoefening met elkaar eens moeten zijn. Ook hier geldt dat maximaal vier personen die maximaal twee huishoudens vormen, toegang hebben tot de regeling. Voorts geldt dat in aanmerking

Stroomschema meerouderschap vóór de geboorte



komen de geboortemoeder en de personen die het genetisch materiaal hebben geleverd waaruit het kind is ontstaan, en hun eventuele levensgezellen. Betrokkenen leggen de afspraken vast in een meerpersoonsgezagsovereenkomst en vragen de rechter aan de hand van deze overeenkomst hen te belasten met het meerpersoonsgezag. Een bijzondere curator zal worden benoemd om het belang van het kind te waarborgen en de rechter te adviseren over de zorgvuldigheid van het proces.

Mochten er op een bepaald moment problemen ontstaan over de gezamenlijke gezagsuitoefening, dan hebben alle gezagsdragers, net als op dit moment in geval van gezamenlijk tweepersoonsgezag, toegang tot de geschillenregeling (artikel 1:253a BW). Dit betekent dat de rechter kan worden gevraagd in een bepaald geschil een beslissing te nemen. Verder is elke gezagsdrager bevoegd om aan de rechter te vragen het aantal gezagsdragers terug te brengen, omdat zij het niet langer eens zijn over de wijze waarop het gezag moet worden uitgeoefend en het kind daardoor klem of verloren dreigt te raken tussen de volwassenen. Mogelijk zal in geval van meerpersoonsgezag eerder dan in geval van tweepersoonsgezag deze klemsituatie aan de orde zijn. De rechter zal bij zijn beslissing aansluiting kunnen zoeken bij de zeven kernen van goed ouderschap en aan de hand daarvan bepalen welke beslissing hij over het meerpersoonsgezag zal moeten nemen.

DRAAGMOEDERSCHAP

Algemeen

De Staatscommissie beschouwt de wens om kinderen te willen opvoeden als positief. Voor mensen die niet zonder hulp van buitenaf een kind kunnen krijgen, kan draagmoederschap in beeld komen. Op dit moment kent het Nederlandse familierecht geen specifieke regeling voor draagmoederschap. De Staatscommissie is gevraagd te bezien of de toename van (internationale) draagmoederschapsconstructies het nodig maakt dat een wettelijke regeling wordt ingericht. Draagmoederschap komt, naar het zich laat aanzien, binnen Nederland vrij weinig voor. Wel lijkt draagmoederschap wereldwijd toe te nemen. Het gebrek aan mogelijkheden binnen Nederland lijkt voor Nederlandse wensouders aanleiding te zijn zich te richten op draagmoederschap in het buitenland.

De Staatscommissie meent dat het wenselijk is om met een regeling te waarborgen dat het traject van draagmoederschap zorgvuldig verloopt en met respect voor de menselijke waardigheid van het kind en de draagmoeder. Een regeling voor draagmoederschap kan aan alle betrokkenen rechtszekerheid bieden over hun positie en verantwoordelijkheden ten opzichte van het kind. Een regeling kan waarborgen dat de ontstaansgeschiedenis voor het kind in de toekomst is te achterhalen. Het kind heeft immers recht op deze informatie.

Met een regeling kan tevens recht worden gedaan aan het feit dat de draagmoeder een grote verantwoordelijkheid op zich neemt voor een kind dat zij in beginsel niet wenst te verzorgen en op te voeden. Zij heeft er belang bij dat zij goed wordt begeleid en dat zij onafhankelijk wordt voorgelicht over de mogelijke psychologische en juridische gevolgen van het draagmoederschap. Met een regeling kan worden gewaarborgd dat haar medische en financiële risico's goed zijn afgedekt. Tot slot heeft zij recht op bescherming tegen uitbuiting.

Het op dit moment ontbreken van een regeling voor draagmoederschap heeft daarbij belangrijke nadelen, die samenhangen met de risico's die zijn verbonden aan draagmoederschap. Er is momenteel nauwelijks toezicht op draagmoederschap. Dat is problematisch, omdat bij draagmoederschap vrijwel alle direct betrokkenen – het kind, de draagmoeder én de wensouders – zich in een kwetsbare positie bevinden. Bij de geboorte

van het kind is immers nog niet zeker wie de juridische ouders van het kind zullen zijn, welke geslachtsnaam het kind draagt en in sommige gevallen welke nationaliteit het kind heeft. Als één van de betrokkenen zich terugtrekt of de rechter van oordeel is dat het traject niet in het belang van het kind is, zijn de uitkomsten van het traject ongewis.

Het ontbreken van een duidelijke regeling, en van een verbod van kinderkoop, leidt tot een voortdurende discussie over de aard van vergoedingen rond draagmoederschap. Hoewel bemiddeling rond draagmoederschap momenteel is verboden, is niets geregeld over eventuele betalingen die aan de draagmoeder worden gedaan. Dit is niet in het belang van kinderen en vergroot de kans op oneigenlijke druk op of uitbuiting van de draagmoeder. Dit kan leiden tot situaties die in strijd zijn met de belangen en rechten van het kind en van de draagmoeder.

De Staatscommissie maakt zich grote zorgen over sommige praktijken rond draagmoederschap, niet alleen binnen Nederland, maar ook in het buitenland. In verschillende landen is de positie van de draagmoeder volstrekt onvoldoende beschermd, is het onderscheid tussen draagmoederschap en kinderkoop niet scherp te maken en ligt zelfs kinderhandel op de loer. Evenmin is gewaarborgd dat de eigen ontstaansgeschiedenis voor het kind is te achterhalen. Minimale waarborgen voor de positie van draagmoeder en kind zijn door de Nederlandse rechter vervolgens niet te controleren. Zie ook hierna onder *Internationaal draagmoederschap*.

Als in Nederland een zorgvuldige regeling bestaat, kan daarmee aan wensouders een alternatief worden geboden voor buitenlands draagmoederschap. De Staatscommissie heeft de indruk dat de aantrekkingskracht van buitenlands draagmoederschap wordt beïnvloed door een aantal factoren: de beschikbaarheid van draagmoeders, de kosten van het draagmoederschapstraject en de juridische zekerheid van de uitkomsten van het traject. De Staatscommissie ziet geen rol weggelegd voor de Nederlandse overheid om te bevorderen dat meer vrouwen zich beschikbaar stellen om als draagmoeder op te treden. Het succes van een Nederlandse regeling in het afvangen van de vraag naar buitenlands draagmoederschap moet niet worden overschat. Wel zal een duidelijke Nederlandse regeling het kind en de andere betrokkenen bij het traject waarborgen en houvast kunnen bieden. Om die reden adviseert de Staatscommissie om te komen tot een Nederlandse regeling voor draag-

moederschap met daaraan gekoppeld een regeling voor de erkenning van de juridische positie van kinderen die uit buitenlandse draagmoederschappen zijn geboren.

Uitgangspunten

De Nederlandse regeling moet naar het oordeel van de Staatscommissie recht doen aan de kwetsbare positie van alle betrokkenen. Juist daarom wordt het draagmoederschapstraject idealiter vóór de conceptie van het kind getoetst. Op dat moment kan het belang van het toekomstige kind worden getoetst, zonder dat de komst van het kind reeds een voldongen feit is. De draagmoeder verkeert daarbij ook nog niet in een afhankelijke positie ten opzichte van de wensouders. De voor te stellen draagmoederschapsregeling moet de positie van de draagmoeder verstevigen door te vereisen dat er goed voor haar wordt gezorgd. Door het proces al vroeg in het traject door de rechter te laten toetsen, kan worden gewaarborgd dat rechtszekerheid bestaat over wie de juridische ouders van het kind zullen zijn. Een zorgvuldig voortraject met heldere afspraken, waarin alle betrokkenen zijn voorgelicht en de draagmoeder uit vrije wil instemt met het draagmoederschapstraject, is noodzakelijk om onenigheid op een later moment zoveel mogelijk te voorkomen. Dit is in het belang van het kind, de draagmoeder en de wensouders. De rechtszekerheid heeft tot gevolg dat betrokkenen zich minder gemakkelijk uit het traject kunnen terugtrekken. De draagmoeder loopt daarmee veel minder risico om te worden geconfronteerd met zich terugtrekkende wensouders, al blijkt dit in de praktijk zelden voor te komen. Rechtszekerheid betekent ook dat de draagmoeder minder gemakkelijk het uit haar geboren kind zal kunnen behouden als haar eigen kind. De Staatscommissie neemt als uitgangspunt dat de band tussen het kind en de draagmoeder valt onder het beschermde familie- en gezinsleven van artikel 8 EVRM. Dit betekent dat de draagmoeder zich gedurende een periode van zes weken na de geboorte tot de rechter zal kunnen wenden om zich uit een reeds goedgekeurd draagmoederschapstraject terug te trekken.

Informatie over de ontstaansgeschiedenis

Bekend is dat het voor kinderen van groot belang kan zijn om te (kunnen) achterhalen uit wie zij zijn geboren, van wie zij genetisch afstammen en onder welke omstandigheden zij zijn ontstaan en geboren. Een regeling voor draagmoederschap moet dan ook verzekeren dat de eigen ontstaansgeschiedenis voor het kind is te achterhalen. De ontstaans-

geschiedenis betreft in elk geval de afspraken die met de draagmoeder zijn gemaakt, de identiteit van de draagmoeder en van eventuele donoren van genetisch materiaal.

Genetische band tussen wensouders en kind

De Staatscommissie acht het wenselijk dat als uitgangspunt wordt gehanteerd dat er zoveel mogelijk een genetische band tussen het kind en de wensouders bestaat. Het vereisen van zo'n band kan worden gezien als een waarborg voor het bestaan van verbondenheid tussen de wensouders en het kind en de plaatsing van het kind in een natuurlijke lijn binnen de familie van de wensouders. In beginsel zou er ten minste een genetische band met één van de wensouders aanwezig moeten zijn. Van dit vereiste kan in uitzonderlijke omstandigheden worden afgeweken.

Noodzakelijke band met Nederland

Het doel van het voorstellen van een Nederlandse draagmoederschapsregeling is om de positie van uit draagmoeders geboren kinderen en andere betrokkenen te verbeteren en de gang naar het buitenland om met behulp van een draagmoeder een kind te krijgen te voorkomen. De Staatscommissie wil voorkomen dat als gevolg van het voorstellen van een Nederlandse draagmoederschapsregeling wordt bevorderd dat internationaal draagmoederschap naar Nederland wordt gehaald. Om die reden stelt de Staatscommissie voor om te vereisen dat de draagmoeder en ten minste één van de wensouders in Nederland woont.

Betaald draagmoederschap

De Staatscommissie meent dat geldelijk gewin nimmer de drijfveer voor de draagmoeder zou moeten zijn. Dat is in de eerste plaats belangrijk voor het kind: een kind is geen handelswaar. Maar het voorkomen van geldelijk gewin als drijfveer is ook van belang voor de draagmoeder. De draagmoeder moet zich niet vanwege haar financiële situatie onder druk gezet voelen om als draagmoeder op te treden. De noodzakelijke kosten die de draagmoeder in verband met het draagmoederschapstraject moet maken, zullen door de wensouders moeten worden vergoed. Dit zijn medische kosten, eventuele zorgkosten (bijvoorbeeld hulp in de huishouding), juridische kosten, reiskosten, kledgeld en de kosten voor een arbeidsongeschiktheidsverzekering en een levensverzekering. Verder komen aantoonbaar en daadwerkelijk gederfde inkomsten van de

draagmoeder voor vergoeding in aanmerking, maar nadrukkelijk niet de kosten van huisvesting en levensonderhoud van de draagmoeder. Naast deze specifieke onkosten dient naar het oordeel van de Staatscommissie ruimte te bestaan voor een beperkte algemene vergoeding voor het dragen en het baren van het kind. De Staatscommissie acht een bedrag van maximaal € 500,- per maand (bruto) redelijk voor de periode van de zwangerschap en een korte periode daarvóór en daarna. De vergoeding zou vooraf of maandelijks moeten worden betaald om te voorkomen dat deze het karakter krijgt van een vergoeding voor de overdracht van het kind. Het bedrag zal moeten worden opgenomen in de draagmoeder-schapsovereenkomst en daarmee worden getoetst door de rechter. Het betalen of ontvangen van niet door de rechter goedgekeurde bedragen zou strafbaar moeten worden gesteld.

Status draagmoederschapsovereenkomst

In de draagmoederschapsovereenkomst kunnen draagmoeder en wensouders tal van afspraken maken over hoe zij het draagmoeder-schapstraject willen inrichten. Het Nederlandse recht sluit het maken van dit soort afspraken niet uit, maar het belang van het kind en het zelf-beschikkingsrecht van de draagmoeder kunnen wel in de weg staan aan de mogelijkheid om de afspraken juridisch af te dwingen. Dit betekent dat afspraken die draagmoeder en wensouders eventueel maken over de bevruchting, de screening van de foetus en abortus, naar hun aard niet meer kunnen zijn dan uitgesproken voornemens. Dit soort afspraken is niet juridisch afdwingbaar. Andere afspraken zijn wel degelijk afdwingbaar, zoals bijvoorbeeld afspraken die worden gemaakt over een (on) kostenvergoeding en de leefwijze van de draagmoeder, waaronder het accepteren van medische begeleiding bij de zwangerschap en het afzien van alcoholgebruik en roken. In de draagmoederschapsovereenkomst zal dan ook moeten worden duidelijk gemaakt wat de status van de afspraken is. Het niet nakomen van welke afspraak dan ook kan geen gevolgen hebben voor het antwoord op de vraag wie de juridische ouders van het kind zullen zijn. Wel kan de rechter op grond van het niet nakomen van afdwingbare afspraken dwangmaatregelen bevelen of een schadevergoeding toekennen.

Alternatieve routes

Ook als Nederland een eigen draagmoederschapsregeling kent, valt niet uit te sluiten dat wensouders kiezen voor een draagmoeder in het bui-

tenland, bijvoorbeeld omdat zij in Nederland geen draagmoeder kunnen vinden. Voor in het buitenland uitgevoerd draagmoederschap zou naar het oordeel van de Staatscommissie een specifieke erkenningsregeling moeten komen. Aan de erkenning van een buitenlandse draagmoederschapsconstructie zouden dezelfde eisen moeten worden gesteld als aan het in Nederland uitgevoerd draagmoederschap. Wordt niet aan die eisen voldaan, met uitzondering van de eis dat de draagmoeder in Nederland woont, dan kan de buitenlandse afstamming in Nederland niet worden erkend en zal het juridisch ouderschap van de wensouders in Nederland opnieuw moeten worden vastgesteld via de op dit moment gebruikte routes voor de erkenning van buitenlands draagmoederschap. Het geheel afsluiten van deze routes is onwenselijk, omdat de betrokken kinderen in het buitenland veelal worden gezien als Nederlandse kinderen van Nederlandse ouders voor wie het desbetreffende land geen verantwoordelijkheid heeft. Wel acht de Staatscommissie het noodzakelijk dat excessen worden bestreden met behulp van het strafrecht.

De voorgestelde regeling voor draagmoederschap binnen Nederland

De Staatscommissie stelt voor dat al voordat de draagmoeder zwanger wordt zekerheid kan worden verkregen over wie de juridische ouder(s) van het kind zal/zullen zijn. Dit zal moeten gelden voor zowel IVF-draagmoederschap (eicel afkomstig van wensmoeder of eiceldonor en sperma van wensvader of spermadonor) als traditioneel draagmoederschap (eicel van draagmoeder zelf).

Vrije en geïnformeerde instemming

De draagmoeder en de wensouders stellen een draagmoederschaps-overeenkomst op. De vrije instemming van alle betrokkenen moet blijken uit de afspraken die draagmoeder en wensouders hebben vastgelegd. Voordat de overeenkomst kan worden opgesteld, moeten draagmoeder en wensouders voorlichting en begeleiding hebben ontvangen. De draagmoeder moet onafhankelijk juridisch advies hebben ontvangen. Als aan alle voorwaarden is voldaan, worden de wensouders de juridische ouders van het kind op het tijdstip van zijn geboorte.

Rechterlijke toetsing en invulling belang van het kind

Het vastleggen van de afspraken in een draagmoederschaps-overeenkomst is onvoldoende om af te wijken van het wettelijk uitgangspunt dat de geboortemoeder altijd de juridische moeder van het uit haar gebo-

ren kind is. De Staatscommissie stelt voor te vereisen dat de rechter de draagmoederschapsovereenkomst beoordeelt.

Het kind heeft er belang bij dat alle betrokkenen weloverwogen en met vrijwillige instemming deelnemen aan de draagmoederschapsconstructie en dat het zijn ontstaansgeschiedenis kan achterhalen, dat het draagmoederschap geen doorgang vindt in geval van ernstige contra-indicaties, dat het kind niet wordt verkocht en dat zijn juridische positie wordt erkend in het land waarin het zal opgroeien. Tot slot heeft het kind belang bij zekerheid over het verkrijgen van een nationaliteit. De rechter zal al deze aspecten uitdrukkelijk in zijn beoordeling van de draagmoederschapsovereenkomst moeten betrekken.

Blijkt bij de rechter dat de zwangerschap reeds tot stand is gekomen, dan is dit een signaal dat het proces niet zorgvuldig is verlopen. De rechter zal hieraan de consequenties kunnen verbinden die hij in het belang van het kind noodzakelijk acht. Het is daarom wel van belang dat de procedure om rechterlijke goedkeuring van de draagmoederschapsovereenkomst te verkrijgen niet te lang duurt (maximaal zes maanden). Daarmee wordt voorkomen dat betrokkenen besluiten om maar af te zien van het gebruikmaken van de regeling, omdat het gehele traject een te lange periode zal gaan duren.

Verder verloop van het draagmoederschapstraject

Als de rechter de draagmoederschapsovereenkomst heeft goedgekeurd, kan men beginnen met het conceptietraject. Als dit tot een zwangerschap leidt, wordt de goedgekeurde overeenkomst geregistreerd in het register ontstaansgeschiedenis (ROG). Met het bewijs van inschrijving en de rechterlijke beschikking wenden de wensouders en de draagmoeder zich tot de ambtenaar van de burgerlijke stand om akten van aanvaarding van het ouderschap te laten opmaken. Betrokkenen ontvangen een afschrift van deze akten om dit op het tijdstip van de geboorteaangifte over te leggen. Deze akten van aanvaarding van het ouderschap zijn vergelijkbaar met de huidige akte van erkenning van een ongeboren vrucht. Als die akte vóór de geboorte is opgemaakt, wordt als gevolg daarvan bij de aangifte van geboorte de erkenner als juridische ouder op de geboortekte van het kind vermeld. In geval van draagmoederschap volgens de voorgestelde procedure worden de wensouders als juridische ouders op de geboortekte van het kind vermeld.

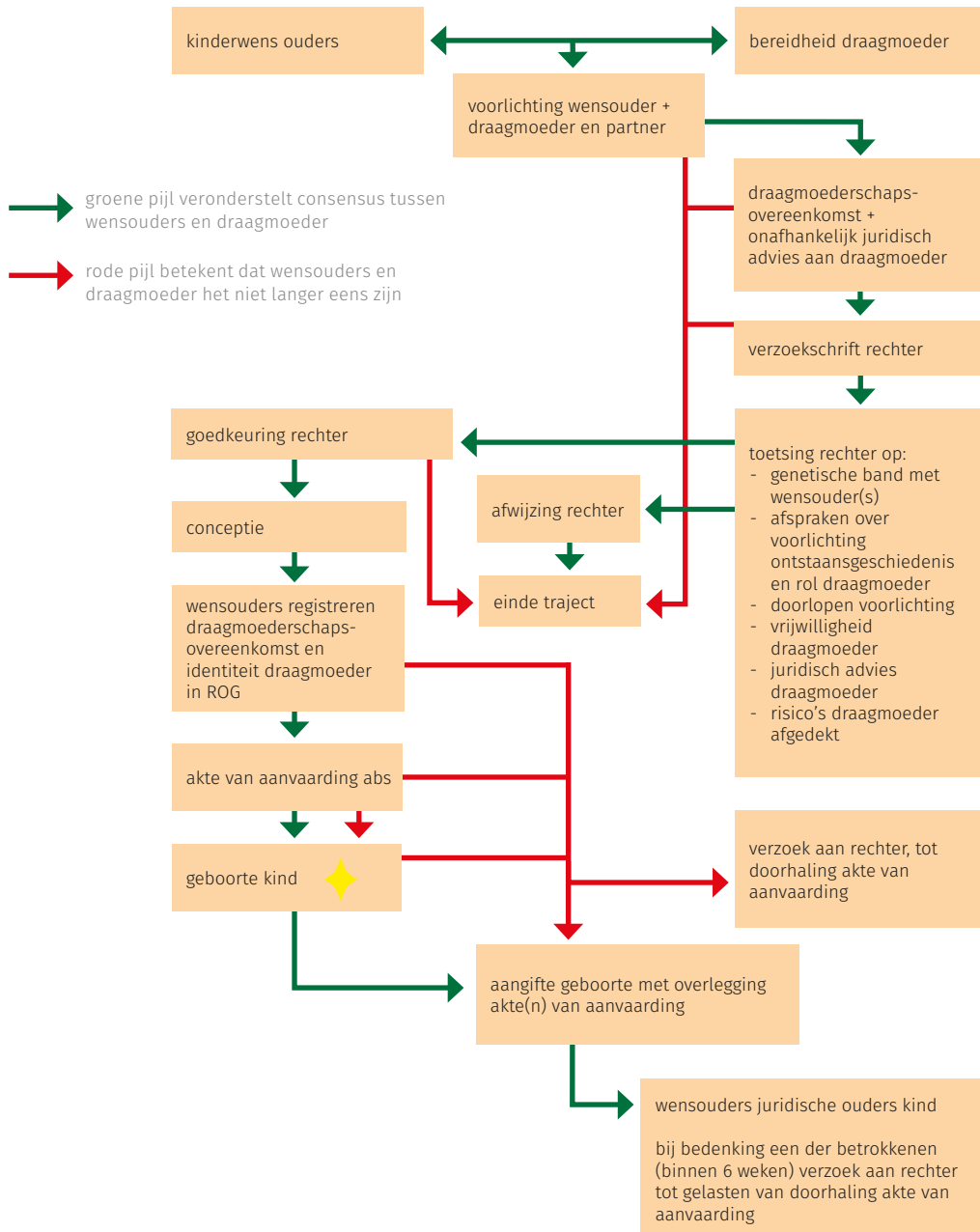
Bedenkingen

Uit de ervaringen in het buitenland blijkt dat, als een draagmoeder-schapstraject zorgvuldig is aangepakt, dit in vrijwel alle gevallen naar tevredenheid van de draagmoeder en de wensouders wordt afgerond. Denkbaar is echter dat betrokkenen of één van hen zich op een bepaald moment uit het traject wensen terug te trekken. Zolang de zwangerschap nog niet is tot stand gekomen, kan niemand worden verplicht het traject voort te zetten. Is er een zwangerschap tot stand gekomen, zijn eventueel ook reeds akten van aanvaarding van het ouderschap opgemaakt en zijn draagmoeder en wensouders het met elkaar eens dat zij zich willen terugtrekken uit het traject, dan kunnen zij de rechter gezamenlijk verzoeken te gelasten dat deze akten van aanvaarding worden doorgehaald. Als de draagmoeder de zwangerschap wil voortzetten, toetst de rechter het belang van het kind. Als de wensouders zich willen terugtrekken, geldt in beginsel dat zij zijn en blijven gehouden aan hun intentie om de juridische ouders van het kind te worden. Alleen als de zwangerschap van de draagmoeder op andere wijze is ontstaan dan was afgesproken – er heeft bijvoorbeeld een verwekking door een derde plaatsgehad – kunnen wensouders de rechter verzoeken de draagmoederschapsovereenkomst te ontbinden, en te bevelen dat de akte van aanvaarding wordt doorgehaald en dat de in het ROG geregistreerde gegevens worden geschrapt. Ook in andere gevallen van dwaling, bedrog of misbruik van omstandigheden zullen de wensouders zich via een rechterlijke procedure uit het draagmoederschapstraject kunnen terugtrekken. De wensouders zullen de procedure aanhangig moeten maken binnen zes weken na de geboorte van het kind.

Ook voor de draagmoeder geldt dat zij in beginsel is gebonden aan de intentie die zij heeft geuit om als draagmoeder op te treden en het kind af te staan aan de wensouders. Desondanks zal het de draagmoeder, binnen de kaders die de wet daarvoor biedt, vrijstaan om over te gaan tot een abortus. Als de draagmoeder niet langer zwanger is en zij evenmin beschikbaar is voor een nieuwe poging, zal zij de rechter kunnen verzoeken de draagmoederschapsovereenkomst te ontbinden en te bevelen dat de eventuele akten van aanvaarding worden doorgehaald.

Als de draagmoeder zich wil terugtrekken uit de draagmoederschapsovereenkomst, maar het kind wel geboren wil laten worden, zal zij zich tot zes weken na de geboorte tot de rechter kunnen wenden met het

Stroomschema draagmoederschap



verzoek om deze overeenkomst te ontbinden en doorhaling van de akten van aanvaarding te gelasten. In dat geval zal de rechter het verzoek inhoudelijk beoordelen, waarbij het belang van het kind voorop moet staan. Het belang van het kind is reeds gewogen ten tijde van de beoordeling van de draagmoederschapsovereenkomst. De draagmoeder zal dan ook nieuwe omstandigheden moeten aanvoeren waarom de toetsing nu anders zou moeten uitvallen dan destijds. De eerder vastgestelde intentie van draagmoeder en wensouders geldt daarbij als uitgangspunt. Verder kan de eventuele genetische verwantschap van het kind met de draagmoeder en/of de wensouders een rol spelen in de rechterlijke beoordeling. Dient de draagmoeder het verzoek in de periode van zes weken na de geboorte van het kind in, dan zal het antwoord op de vraag wie sinds de geboorte de zorg voor het kind op zich heeft genomen, ook een rol kunnen spelen.

Internationaal draagmoederschap

Internationaal draagmoederschap brengt een aantal specifieke risico's met zich, die in de eerste plaats verband houden met het feit dat niet in alle landen de positie van het kind en de draagmoeder voldoende is gewaarborgd. De risico's variëren van onzekerheid over de ontstaansgeschiedenis van het kind tot kinderkoop, kinderhandel en/of uitbuiting van de draagmoeder. Daarbij dreigt bij internationaal draagmoederschap onzekerheid over erkenning binnen Nederland van het ouderschap van de wensouders, zoals dat is ontstaan in het land waar de draagmoeder woont. Dit kan zelfs staatloosheid van het kind tot gevolg hebben. Internationaal draagmoederschap bemoeilijkt het voor het kind om de eigen ontstaansgeschiedenis te achterhalen: gegevens over de gebruikte gameten en de identiteit van de draagmoeder zullen niet noodzakelijkerwijs laagdrempelig en onafhankelijk van de wensouders beschikbaar zijn. Bovendien is het voor de Nederlandse rechter moeilijk om de omstandigheden waaronder het draagmoederschap heeft plaatsgevonden, te controleren. Daarmee zijn de draagmoeder en het kind extra kwetsbaar in het geval van internationaal draagmoederschap.

Internationaal draagmoederschap kan derhalve tot grote problemen leiden die niet eenzijdig door Nederland zijn op te lossen. Nederland wordt thans en zal in de toekomst geconfronteerd blijven worden met Nederlandse wensouders die kiezen voor internationaal draagmoederschap. Het is daarom van belang om duidelijk te maken onder welke

voorwaarden het juridisch ouderschap van wensouders binnen Nederland kan worden erkend. Of het juridisch ouderschap van de wensouders in Nederland wordt erkend, dient te worden beoordeeld aan de hand van de door de Staatscommissie geformuleerde eisen die in Nederland aan een draagmoederschapconstructie worden gesteld. Kernpunt is dat er sprake moet zijn van een rechterlijke toets op de zorgvuldigheid van het proces. De rechter moet hebben vastgesteld dat de draagmoeder vrijwillig heeft ingestemd met het draagmoederschap en dat het kind onder meer zijn ontstaansgeschiedenis (op termijn) moet kunnen achterhalen. Dit betekent dat geen gebruik mag zijn gemaakt van anoniem gedoneerde eicellen of sperma. Verder geldt onverkort het uitgangspunt dat in beginsel ten minste één van de wensouder een genetische band met het kind heeft. Als aan deze eisen is voldaan, kan de in het buitenland opge maakte geboorteakte, waarop de wensouders als juridische ouders staan vermeld, in Nederland worden erkend. Zo mogelijk dient de informatie over de ontstaansgeschiedenis te worden geregistreerd in het register ontstaansgeschiedenis (ROG). In elk geval moet worden geregistreerd waar deze informatie voor het kind is te achterhalen. Heeft in het buitenland geen rechterlijke toets van het proces plaatsgehad, dan zal de geboorteakte waarop de wensouders staan vermeld, niet in Nederland kunnen worden erkend. De wensouders zullen, evenals op dit moment het geval is, de rechter kunnen verzoeken de geboortegegevens van het kind vast te stellen, zodat in Nederland een geboorteakte kan worden opge maakt met daarop de gegevens van de draagmoeder, eventueel gevolgd door erkenning (aanvaarding van het ouderschap), gerechtelijke vaststelling van het ouderschap en/of adoptie. De rechter zal bij zijn beslissing steeds het belang van het kind dat in het buitenland is geboren uit een draagmoeder, in ogenschouw moeten nemen; het kind heeft belang bij een zorgvuldige beoordeling van zijn huidige en toekomstige positie.

Aanpassen strafwetgeving

Op dit moment zijn bemiddeling bij en adverteren voor draagmoederschap in Nederland verboden. De Staatscommissie adviseert om het verbod te versoepelen: het verbod voor wensouders die een draagmoeder zoeken, en draagmoeders die zich beschikbaar willen stellen, om dit openbaar te maken laten vervallen. Bemiddeling bij draagmoederschap en openbaarmaking door derden van de bereidheid van vrouwen om als draagmoeder op te treden en bemiddeling bij de zoektocht van wensouders naar een draagmoeder blijven wel verboden. Van het verbod

kan echter ontheffing worden verkregen van de raad voor de kinderscherming. Die kan instellingen aanwijzen die kunnen bemiddelen of een platform bieden aan wensouders en draagmoeders om elkaar te kunnen vinden. Een ontheffing zal alleen kunnen worden verleend aan rechtspersonen of natuurlijke personen die optreden zonder winstoogmerk.

Verder adviseert de Staatscommissie om kinderkoop afzonderlijk strafbaar te stellen, wellicht zelfs als universeel delict (strafbaar waar ook ter wereld begaan). In het verlengde van het verbod op kinderkoop zou het doen van betalingen aan de draagmoeder strafbaar moeten worden gesteld, voor zover deze betalingen de door de rechter in het kader van een draagmoederschapsovereenkomst goedgekeurde bedragen te boven gaan.

Als een akte van aanvaarding van het ouderschap is afgegeven door de ambtenaar van de burgerlijke stand, dient hiervan bij de geboorteaangifte van een uit een draagmoeder geboren kind een afschrift te worden overgelegd. Laat de wensouder of draagmoeder die de geboorteaangifte doet, na het afschrift over te leggen, dan kan dit leiden tot het strafbare feit ‘verduistering van staat’. Indien draagmoeder of wensouders zich wensen terug te trekken uit het overeengekomen en door de rechter goedgekeurde draagmoederschapstraject, bestaat hiervoor slechts één weg, namelijk een verzoek aan de rechter om een bevel te geven de akte van aanvaarding van het ouderschap door te halen.

Beschikbaarheid IVF-draagmoederschap

Tot voor kort was IVF-draagmoederschap op basis van de richtlijnen van de beroepsgroep (NVOG) slechts voor een beperkte groep toegankelijk. De NVOG heeft in de zomer van 2016 een nieuw standpunt gepubliceerd, waarmee de behandelgroep is uitgebreid. Dit standpunt zal dan wel moeten worden verankerd in de bestaande wettelijke kaders voor het aanbieden van IVF-behandelingen. Ziekenhuizen kunnen echter een eigen, restrictiever beleid voeren op dit terrein. Nog steeds wordt IVF-draagmoederschap binnen Nederland slechts in één ziekenhuis aangeboden. Dit plaatst zowel de betrokken artsen als de patiënten in een precare positie. Voor wensouders is het enige alternatief een gang naar het buitenland. De druk op de betrokken artsen is daardoor groot, waardoor de behoefte aan strikte toegangsvoorwaarden ook groot zal

zijn. De Staatscommissie acht het dan ook wenselijk dat ten minste een tweede ziekenhuis bereid wordt gevonden om IVF-draagmoederschap aan te bieden.

De medische begeleiding van ouders met een kinderwens voor wie draagmoederschap de aangewezen weg is, is echter complex. Uit de gesprekken die de Staatscommissie heeft gevoerd met medici, blijkt dat de financiering van de behandeling één van de redenen is waarom er weinig animo bestaat voor het aanbieden van deze behandeling. Deze financiering is gebaseerd op een eenvoudige IVF-behandeling.

De financiering blijkt daarmee tekort te schieten. Uit de gesprekken met medici blijkt dat dit overigens ook geldt voor andere complexere IVF-behandelingen waarbij uitgebreidere counseling is aangewezen. De Staatscommissie adviseert dan ook de financiering van complexere IVF-behandelingen nader te bezien. Daarbij zou ook de vraag in welke gevallen draagmoederschap binnen het basispakket moet worden gefinancierd, aan de orde dienen te komen. Een opvatting hierover gaat de opdracht van de Staatscommissie te buiten.

TEN SLOTTE

De Staatscommissie is in haar rapport ingegaan op een groot aantal onderwerpen op het terrein van juridisch ouderschap, gezag en draagmoederschap. De overwegingen zijn zo zorgvuldig en diepgravend mogelijk behandeld. Uitvoering van de voorstellen zal ook geld gaan kosten. Het was voor de Staatscommissie niet mogelijk om de hoogte van die kosten te berekenen. Dit zal bij het beoordelen van de voorstellen alsnog moeten gebeuren. Enkele aspecten die kleven aan de door de Staatscommissie gedane voorstellen, behoeven nog nader onderzoek. Dit zijn de fiscale consequenties van de voorstellen, het mogelijk vaker ontstaan van een meervoudige nationaliteit, de consequenties voor het vreemdelingenrecht, voor het erfrecht, voor het naamrecht en voor de onderhoudsverplichtingen van ouders en kinderen. Tot slot is een belangrijk aandachtspunt dat de wetgever de wetgeving zodanig inricht dat de erkenningskansen in het buitenland van in Nederland ontstane familierechtelijke betrekkingen zo groot mogelijk zijn. De Staatscommissie adviseert om hiervoor advies van de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht in te winnen.

OVERZICHT VAN DE AANBEVELINGEN

ALGEMEEN

1. Stel de zeven kernen van goed ouderschap centraal in het afstammings- en gezagsrecht. Waarborgen voor een adequate invulling van deze zeven kernen moeten in iedere regeling van afstamming en gezag aanwezig zijn.
2. Met het oog op de belangen en rechten van kinderen behoren voorgenomen wijzigingen in wetgeving of beleid te worden getoetst aan de hand van een kind- en jongereneffectrapportage, ingebed in het Integraal Afwegingskader Beleid en Regelgeving.
3. Laat de genetische afstamming tussen ouder en kind en de intentie tot ouderschap een gelijkwaardige grondslag vormen om een persoon verantwoordelijk te houden voor een kind.
4. Vervang de term afstammingsrecht door verwantschapsrecht, de term bloedverwantschap door verwantschap en de term afstammingsinformatie door informatie over de ontstaansgeschiedenis.
5. Leg het recht op afstammingsinformatie in de artikelen 7 en 8 IVRK en in artikel 8 EVRM extensief uit tot een recht op informatie over de ontstaansgeschiedenis.
6. Leg het recht op informatie over de ontstaansgeschiedenis vast als onderdeel van de plichten en rechten van degenen die het gezag over een kind uitoefenen.
7. Leg een register ontstaansgeschiedenis (ROG) aan waarin, naast de thans reeds geregistreerde donorgegevens, ook andere informatie over de ontstaansgeschiedenis al dan niet verplicht kan worden opgeslagen. Het ROG, en niet de gegevens op de geboorteakte, vormt de waarborg voor de beschikbaarheid van deze gegevens voor kinderen. Geef de mogelijkheid om registratie te staven met bewijs en de mogelijkheid tot verbetering van gegevens.
8. Schaf de minimale leeftijdsgrens voor de toegang tot het ROG af: een kind dat op zoek is naar informatie over de eigen ontstaansgeschiedenis en in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake, moet toegang tot al die informatie kunnen krijgen. Wel is het van belang dat een kind voldoende sociale en psychologische begeleiding ontvangt.
9. Bevorder actief de registratie van informatie in het ROG en geef voorlichting over het belang van openheid over de ontstaansge-

schiedenis, niet alleen via medici en verloskundigen, maar ook via de ambtenaar van de burgerlijke stand.

10. Bij nieuwe medische of maatschappelijke ontwikkelingen zal de mogelijke schadelijkheid voor het welzijn van het kind telkens zo snel mogelijk in kaart moeten worden gebracht. Hiervoor dient onderzoekscapaciteit beschikbaar te worden gesteld.
11. Snelle medische ontwikkelingen vragen om een actieve wetgever, die de verantwoordelijkheid van artsen verlicht door normen te stellen.
12. Reeds voorafgaand aan de invoering van nieuwe wetgeving dient te worden nagedacht over de evaluatie van die wetgeving, om zo de effecten snel en betrouwbaar in beeld te brengen. Waar zich duidelijke negatieve effecten voordoen, kan zo ook bijtijds worden bijgestuurd.
13. Zorg dat het afstammings- en gezagsrecht voldoende flexibiliteit heeft om maatwerk te bieden voor de bestaande diversiteit, terwijl het welzijn van het kind centraal blijft staan.
14. De Staatscommissie is van oordeel dat kinderen vanaf acht jaar in de gelegenheid moeten worden gesteld om te worden gehoord in procedures rond afstamming en gezag. De Staatscommissie adviseert om het hoorrecht van kinderen te betrekken in een bredere bezinning op de positie van minderjarigen in het Nederlandse procesrecht.
15. De huidige informele rechtsingang voor contact/omgang, zorgregeling en gezag na scheiding voor de minderjarige vanaf twaalf jaar (of jonger indien hij in staat is tot een redelijke waardering van zijn belangen) uitbreiden tot alle gezagskwesties.
16. De mogelijkheid c.q. wenselijkheid van een formele rechtsingang van kinderen nader bezien.
17. Nieuwe afstammings- en gezagsvormen dienen zodanig te worden vormgegeven dat de erkenningskansen in het buitenland worden gemaximaliseerd.
18. De overheid dient voorlichting te geven over het belang van de erkenning in het buitenland voor ouders, opvoeders en verzorgers met een band met of woonplaats in het buitenland.
19. De overheid dient zich in te spannen om de acceptatie van nieuwe afstammings- en gezagsvormen in het buitenland op de internationale agenda te plaatsen.

JURIDISCH OUDERSCHAP

20. Schrappen van het vereiste dat in geval van geboorte binnen huwelijk of geregistreerd partnerschap van twee vrouwen een onbekendheidsverklaring wordt overgelegd om het ouderschap van de duomoeder van rechtswege te laten ontstaan.
21. Mogelijk maken dat alsnog een adoptie kan worden uitgesproken als het ouderschap van de duomoeder reeds van rechtswege is ontstaan, mits het adoptieverzoek vóór de geboorte is ingediend.
22. De term ‘erkenning’ (van het ouderschap) vervangen door ‘aanvaarding van het ouderschap’.
23. Meer dan de helft van de eerstgeborenen wordt buiten huwelijk of geregistreerd partnerschap geboren. De overheid dient te bevorderen dat de betrokkenen in die gevallen vroegtijdige voorlichting ontvangen over de regels omtrent het ontstaan van juridisch ouderschap en gezag. Die voorlichting moet niet alleen via de ambtenaar van de burgerlijke stand, maar ook via verloskundigen en eventueel betrokken medici plaatsvinden.
24. De leeftijdsgrens voor de erkenning van een kind (in de nieuwe terminologie: aanvaarding van het ouderschap) wordt opgetrokken tot de meerderjarigheid van de persoon die het ouderschap wil aanvaarden.
25. De mogelijkheid van meerderjarigverklaring voor de zwangere meisjes of moeders van ten minste zestien jaar ook openstellen voor (aanstaande) vaders.
26. In de wet bepalen dat de geboortemoeder pas nadat zij de meerderjarigheid heeft bereikt, toestemming kan geven voor aanvaarding van het ouderschap over haar kind. Zolang de geboortemoeder nog niet meerderjarig is, kan aanvaarding van het ouderschap alleen met behulp van door de rechter verleende vervangende toestemming worden geregeld.
27. De leeftijd van het kind dat zelf toestemming moet geven voor aanvaarding van het ouderschap, verlagen van twaalf naar acht jaar.
28. De criteria voor het verlenen van vervangende toestemming voor aanvaarding van het ouderschap deels aanpassen:
 - de huidige voorkeurspositie handhaven voor de verwekker die het ouderschap wil aanvaarden en die een duurzame relatie met de geboortemoeder heeft of heeft gehad;

- als de instemmende levensgezel de genetische ouder is, heeft hij dezelfde voorkeurspositie als de verwekker;
 - het huidige criterium dat geldt voor de instemmende levensgezel, handhaven;
 - het huidige criterium dat geldt voor de verwekker die geen duurzame relatie met de geboortemoeder heeft of heeft gehad, aanpassen: vervangende toestemming wordt alleen verleend als de rechter oordeelt dat aanvaarding van het ouderschap in het belang van het kind is.
29. Een belangenafweging invoeren voor gerechtelijke vaststelling van het ouderschap:
- het ouderschap van de verwekker die een duurzame relatie met de geboortemoeder heeft of heeft gehad, kan gerechtelijk worden vastgesteld, tenzij de rechter de gerechtelijke vaststelling niet in het belang van het kind acht;
 - het ouderschap van de verwekker die geen duurzame relatie met de geboortemoeder heeft of heeft gehad, kan gerechtelijk worden vastgesteld, tenzij het kind van die persoon in de hoedanigheid van ouder niets heeft te verwachten;
 - het ouderschap van de instemmende levensgezel kan alleen gerechtelijk worden vastgesteld als de rechter verwacht dat het kind van die persoon in de hoedanigheid van ouder iets heeft te verwachten.
30. Mogelijk maken dat het ouderschap van een donor die in een nauwe persoonlijke betrekking tot het kind staat, gerechtelijk wordt vastgesteld.
31. Een algemene regeling inrichten voor het tenietgaan van juridisch ouderschap, waarin ontkenning van het ouderschap, vernietiging van een erkenning (aanvaarding van het ouderschap), ongedaanmaking van gerechtelijke vaststelling van het ouderschap en herroeping van een adoptie op elkaar worden afgestemd.
32. De termijn voor ontkenning van het ouderschap, vernietiging van een erkenning (aanvaarding van het ouderschap) en herroeping van een adoptie op verzoek van het kind schrappen.
33. Voor elk verzoek tot tenietgaan van juridisch ouderschap een door de rechter te verrichten belangenafweging invoeren, aansluitend bij de huidige regeling die geldt voor herroeping van een adoptie.
34. Een wettelijke voorziening creëren om ook een verzoek van een meerderjarig kind tot tenietgaan van het juridisch ouderschap van

een genetische ouder of geboortemoeder mogelijk te maken. In de situatie waarin het meerderjarige kind eigen afstammelingen heeft, dient voor hen een bijzondere curator te worden benoemd. De rechter weegt bij de beoordeling van het verzoek de belangen van alle betrokkenen tegen elkaar af.

35. Juridisch meerouderschap wettelijk faciliteren onder de volgende voorwaarden:
 - de aspirant-meerouders moeten het met elkaar eens zijn over het juridisch meerouderschap, de regeling is daarmee niet toegankelijk indien er geen gezamenlijke intentie bestaat over wie welke rol zal spelen in het leven van het kind;
 - de aspirant-meerouders moeten vóór de conceptie van het kind nadenken en afspraken maken over het juridisch meerouderschap;
 - de regeling is toegankelijk voor maximaal vier ouders, die maximaal twee huishoudens vormen;
 - de meerouderschapsregeling is toegankelijk voor de geboortemoeder, de genetische ouders en de levensgezellen van deze personen;
 - de aspirant-meerouders stellen een meerouderschapsovereenkomst op, die door de rechter wordt getoetst; voor eventuele volgende kinderen zijn een nieuwe overeenkomst en toetsing hiervan door de rechter noodzakelijk;
 - om de belangen van het toekomstig kind te verwoorden en te behartigen benoemt de rechter een bijzondere curator;
 - nadat de rechter de meerouderschapsovereenkomst heeft goedgekeurd en een zwangerschap is ontstaan, wenden de aspirant-meerouders zich tot de ambtenaar van de burgerlijke stand om akten van aanvaarding van het ouderschap op te stellen;
 - voor de geslachtsnaam van het kind aansluiten bij de huidige regeling betreffende de naamskeuze: de meerouders kiezen één van hun geslachtsnamen als geslachtsnaam voor het kind; eventuele volgende kinderen van dezelfde meerouders dragen dezelfde geslachtsnaam;
 - de juridische vormgeving van het meerouderschap (dus meerouderschapsovereenkomst, rechterlijke goedkeuring en akten van aanvaarding van het ouderschap) moet gereed zijn uiterlijk op het tijdstip van de geboorte van het kind; na dat tijdstip kan het juridisch meerouderschap alleen nog via de weg van de eenvou-

- dige adoptie met de daarbij behorende voorwaarden tot stand komen;
 - voor op het tijdstip van inwerkingtreding van de wetgeving reeds bestaande situaties dient een overgangsregeling te worden getroffen.
36. Naast de volle adoptie de eenvoudige adoptie mogelijk maken.
 37. De termijn voor herroeping van de adoptie op verzoek van de geadopteerde schrappen.
 38. Het verbod van adoptie door een grootouder van het kind schrappen.

GEZAG

39. Faciliteren dat de wens tot uitoefening van gezamenlijk gezag door juridische ouders die niet met elkaar zijn gehuwd of een geregistreerd partnerschap zijn aangegaan, vóór de geboorte van het kind kenbaar kan worden gemaakt, waarna het gezamenlijk ouderlijk gezag ontstaat op het tijdstip van de geboorte van het kind (evenals dit het geval is als de ouders met elkaar zijn gehuwd of een geregistreerd partnerschap zijn aangegaan).
40. In de wet vastleggen dat voor de registratie van gezamenlijk gezag de schriftelijke toestemming is vereist van het kind dat de leeftijd van acht jaar heeft bereikt.
41. Meeroudergezag/meerpersoonsgezag mogelijk maken:
 - in geval van juridisch meerouderschap komt het gezag over het kind ook in de meerouderschapsovereenkomst, die door de rechter moet worden goedgekeurd, aan de orde en ontstaat dit meeroudergezag vanaf de geboorte;
 - in andere gevallen kan meerpersoonsgezag op gezamenlijk verzoek van betrokkenen door de rechter worden vastgesteld, waarbij wordt aangesloten bij de voorwaarden die gelden voor juridisch meerouderschap.
42. Bij voorkeur wordt op het tijdstip van de inschrijving van een kind in de basisregistratie personen (BRP) aangetekend wie het gezag over hem uitoefent. Als mocht blijken dat de noodzakelijke aanpassing van de Wet basisregistratie personen op te veel technische problemen stuit, dient in elk geval een betere aansluiting tussen de in het

gezagsregister geregistreerde gegevens en de registratie daarvan in de BRP te worden bewerkstelligd.

43. Gedeeltelijke gezagsoverdracht aan pleegouders en stiefouders mogelijk maken.
44. Maak het ontstaan van meerpersoonsgezag ook mogelijk in na de geboorte ontstane situaties waarin meerdere volwassenen samen verantwoordelijk willen en kunnen zijn voor de verzorging en opvoeding van een kind, onder de voorwaarden die aan het ontstaan van meeroudergezag worden gesteld.
45. In de wettelijke regeling verduidelijken dat formele en informele stiefouders die een kind ten minste één jaar in hun gezin hebben verzorgd en opgevoed, een blokkaderecht hebben. Dit betekent dat het kind niet zonder toestemming van de stiefouder of vervangende toestemming van de rechter door een met gezag belaste ouder uit het gezin van de formele of informele stiefouder mag worden weggehaald.
46. Het criterium voor het beoordelen van het verzoek tot verlening van vervangende toestemming aanpassen, opdat een zodanige beslissing wordt gegeven als de rechter in het belang van het kind wenselijk oordeelt.
47. In de wet expliciteren dat onderdeel van de ouderlijke zorgplicht is om een vorm van contact tussen enerzijds kind en anderzijds donor of draagmoeder niet te frustreren.

DRAAGMOEDERSCHAP

48. Richt een wettelijke regeling voor draagmoederschap in.
49. De regeling moet waarborgen bieden voor de positie van zowel het kind als de draagmoeder en de wensouders.
50. Afspraken tussen de draagmoeder en de wensouders moeten vóór de conceptie worden vastgelegd en ter goedkeuring aan de rechter worden voorgelegd. De rechter controleert daarbij of het draagmoederschapstraject niet in strijd is met het belang van het kind, of de draagmoeder goed is geïnformeerd en of zij uit vrije wil instemt met het traject.
51. Van de wensouders en de draagmoeder wordt verlangd dat zij zich laten voorlichten en counselen.

52. De draagmoederschapsregeling moet waarborgen dat de ontstaansgeschiedenis voor het kind op termijn is te achterhalen.
53. Uitgangspunt is dat zo mogelijk twee, maar ten minste één van de wensouders een genetische band met het kind hebben/heeft. Er moet voor uitzonderlijke gevallen, waarin zwaarwegende redenen bestaan voor het afzien van een genetische band tussen wensouders en kind, een mogelijkheid bestaan om dit uitgangspunt te verlaten.
54. De draagmoederschapsregeling is enkel toegankelijk indien ten minste één van de wensouders en de draagmoeder in Nederland wonen.
55. Geldelijk gewin mag niet de drijfveer voor de draagmoeder zijn, maar tegelijkertijd moet goed voor haar worden gezorgd. Naast een onkostenvergoeding behoort daarom een algemene vergoeding van maximaal € 500,- per maand mogelijk te zijn, mits de rechter deze vergoeding heeft goedgekeurd.
56. Als de rechter zijn goedkeuring heeft gehecht aan het draagmoederschapstraject en de inschrijving van de draagmoederschapsovereenkomst in het ROG (register voor informatie over de ontstaansgeschiedenis van het kind), kunnen, nadat een zwangerschap is ontstaan, akten van aanvaarding van het ouderschap van de wensouders worden opgemaakt door de ambtenaar van de burgerlijke stand. Dit heeft tot gevolg dat het kind van rechtswege vanaf het tijdstip van de geboorte in familierechtelijke betrekking tot de wensouders komt te staan.
57. Tot het tijdstip van de geboorte en gedurende zes weken daarna kan de draagmoeder een verzoek richten tot de rechter om de draagmoederschapsovereenkomst te ontbinden en de eventueel reeds opgemaakte akte(n) van aanvaarding van het ouderschap te doen doorhalen en aan haarzelf het juridisch ouderschap toe te kennen.
58. De wensouders hebben slechts zeer beperkte mogelijkheden om zich terug te trekken uit de draagmoederschapsovereenkomst, te weten in geval van bedrog of dwaling.
59. Internationaal draagmoederschap dat tot stand is gekomen na een rechterlijke toets en dat ook overigens voldoet aan de uitgangspunten van de Nederlandse regeling (waarborgen voor vrije instemming van de geboortemoeder, waarborgen voor achterhaalbaarheid van de ontstaansgeschiedenis voor het kind, ten minste één wensouder

is genetisch ouder), komt in aanmerking voor erkenning in Nederland.

60. In de wet moet duidelijk worden vastgelegd onder welke voorwaarden de erkenning van het in het buitenland ontstane juridische ouderschap na draagmoederschap in Nederland mogelijk is.
61. Het doen van een geboorteaangifte zonder dat de akte van aanvaarding van het ouderschap wordt overgelegd of hiervan anderszins melding wordt gemaakt, kan leiden tot het strafbare feit 'verduistering van staat'.
62. Het huidige bemiddelingsverbod zou moeten worden aangepast tot een stelsel waarbij ontheffing voor organisaties en personen zonder winstoogmerk mogelijk wordt. De openbaarmaking van de wens om draagmoeder te worden, dan wel om een draagmoeder te vinden, zou niet langer strafbaar moeten zijn.
63. Stel het kopen van kinderen afzonderlijk strafbaar, wellicht als universeel delict.
64. Stel het doen van betalingen aan de draagmoeder die de door de rechter goedgekeurde bedragen te boven gaan, strafbaar.
65. De overheid zou zich moeten beraden op de financiering van complexere IVF-behandelingen, waarbij ook de vraag in welke gevallen draagmoederschap binnen het basispakket moet worden gefinancierd, aan de orde dient te komen.

TEN SLOTTE

66. De beperking dat een verwekker geen onderhoudsverplichting heeft jegens een kind als dit reeds twee juridische ouders heeft, schrappen.
67. De algemene onderhoudsverplichting van kinderen jegens hun juridische ouders heroverwegen.
68. Advies inwinnen van de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht voor de consequenties van de voorstellen voor het internationaal privaatrecht.

SAMENSTELLING STAATSCOMMISSIE HERIJKING OUDERSCHAP

Mr. A. Wolfsen, voorzitter

Prof. dr. I.D. de Beaufort, hoogleraar gezondheidsethiek aan de Erasmus Universiteit Rotterdam

Prof. dr. D.D.M. Braat, hoogleraar Obstetrie & Gynaecologie, alsmede Voortplantingsgeneeskunde aan de Radboud Universiteit Nijmegen

Mr. W.J. Eusman, advocaat te Amsterdam

Prof. dr. J. Hermanns, emeritus hoogleraar pedagogiek aan de Universiteit van Amsterdam, thans adviseur jeugdbeleid in H&S Consult

Mr. dr. F. Ibili, gerechtsauditeur bij de Hoge Raad der Nederlanden

Mr. M.J.C. Koens, senior raadsheer in het Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Prof. mr. T. Liefwaard, hoogleraar Kinderrechten aan de Universiteit Leiden

Prof. mr. A.J.M. Nuytinck, hoogleraar privaatrecht, in het bijzonder personen-, familie- en erfrecht, aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en hoogleraar burgerlijk recht, in het bijzonder personen- en familierecht, aan de Radboud Universiteit Nijmegen

Dr. A. Poortman, universitair hoofddocent Sociologie aan de Universiteit Utrecht

DE STAATSCOMMISSIE IS BIJGESTAAN DOOR

Mr. dr. E.C.C. Punselie (secretaris)

Mr. J. van der Hoeven (adjunct-secretaris)

Mr. drs. J. Kok (secretaris van 1 mei 2014 tot 14 februari 2015)

Mr. M. Jongeneel-van Amerongen (secretaris van 14 februari 2015 tot 15 september 2015)

