

Vergaderjaar 1991-1992

21 968

Aanvulling van het Wetboek van Strafrecht met enige bepalingen strekkende tot het tegengaan van commercieel draagmoederschap

Nr. 5

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 29 januari 1992

1. Algemeen

1.1. De keuze van de strafbepalingen

Uit het voorlopig verslag blijkt dat enerzijds bij een aantal fracties twijfel bestaat over de wenselijkheid of de noodzaak van een of meer in het wetsvoorstel vervatte verboden, en dat anderzijds diezelfde en andere fracties van mening zijn of vrezen dat met de voorgestelde strafbepalingen niet voldoende handelingen worden bestreken.

In het onderstaande wil ik nogmaals toelichten op welke overwegingen de keuze van de voorgestelde strafbepalingen berust. In dat verband zal ik eerst ingaan op de delictomschrijving van artikel 151b, eerste lid, in samenhang met het derde lid. Vervolgens zal artikel 151b, tweede lid, worden besproken waarbij in het bijzonder aandacht zal worden besteed aan de strafbaarstelling van elke openbaarmaking ter zake van draagmoederschap.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom niet werd voorgesteld elke bemiddeling ter zake van draagmoederschap te verbieden. Zij vreesden dat door slechts commerciële bemiddeling strafbaar te stellen, de indruk zou worden gewekt dat niet-commerciële bemiddeling wel aanvaardbaar is. In het verlengde daarvan zou dan de mening post kunnen vatten dat ook draagmoederschap wel aanvaardbaar zou kunnen zijn indien daarbij geen winstoogmerk aanwezig is.

Ook de leden van de VVD-fractie vonden de keuze van de strafbaarstelling nogal beperkt en informeerden waarom bij voorbeeld niet-commerciële bemiddeling niet strafbaar wordt gesteld. De bewijs-technische, ethische en economische redenen ter motivering van de beperkte strafbaarstelling had hen niet overtuigd. Voorts vroegen zij of het intitulé niet een verkeerde indruk wekte.

De leden van de PvdA-fractie meenden dat «in de uitoefening van een beroep of bedrijf» voor het openbaar ministerie moeilijk aantoonbaar zou zijn. Zij stelden voor om dit bestanddeel te vervangen door «met winst-

oogmerk». Voorts zagen de leden van de PvdA-fractie een tegenstrijdigheid tussen enerzijds het betoog in de memorie van toelichting inhoudende dat veelal niet zal kunnen worden aangetoond een reeds vóór de zwangerschap bestaand voornemen om afstand te doen van het kind en anderzijds het opnemen van juist dit voornemen in de wettelijke begripsomschrijving van draagmoeder.

Onder het in artikel 151b, eerste lid, strafbaar gestelde bemiddelen ter zake van draagmoederschap «in de uitoefening van een beroep of bedrijf» valt overeenkomstig de heersende opvattingen omtrent het begrip «in de uitoefening van een bedrijf» elke bemiddeling ter zake van draagmoederschap die wordt verricht met winstoogmerk. Ook echter bij afwezigheid van winstoogmerk is ingevolge jurisprudentie van de Hoge Raad betreffende de betekenis van «als bedrijf uitoefenen» sprake van bedrijfsmatige bemiddeling, indien die bemiddeling geregeld en stelselmatig wordt verricht¹. «Geregeld» zal in dit verband moeten worden opgevat als niet-incidenteel. Anders dan de leden van de CDA-fractie en de VVD-fractie veronderstellen, is het voorgestelde verbod van bemiddeling ter zake van draagmoederschap dus niet beperkt tot bemiddeling waarbij winst wordt nagestreefd. De vervanging van de woorden «in de uitoefening van een beroep of bedrijf» door «met winstoogmerk» zoals wordt voorgesteld door de leden van de PvdA-fractie zou dan ook een beperking van de reikwijdte van de verbodsbepaling inhouden. Hetzelfde geldt met betrekking tot het voorstel van de leden van de VVD-fractie om in artikel 151b, eerste lid, aan te sluiten bij het begrip «winstbejag» in artikel 151a van het Wetboek van Strafrecht.

Wat de begripsomschrijving van draagmoeder in het derde lid van artikel 151b betreft, merk ik het volgende op. Inderdaad zou het hier bedoelde voornemen in het geval dat men uitsluitend te maken heeft met een «van draagmoederschap verdacht persoon» veelal niet kunnen worden aangetoond. Op grond daarvan acht ik een rechtstreeks verbod van draagmoederschap niet handhaafbaar. Indien een persoon echter wordt verdacht van beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling bij draagmoederschap doet zich een andere situatie voor. Het enkele feit dat op niet-incidentele voet bemiddeling is of wordt verleend bij het afstand doen van een kind dan wel dat bemiddeling is of wordt verleend met winstoogmerk doet een redelijk vermoeden rijzen dat die bemiddeling wordt verleend aan draagmoeders of vrouwen die draagmoeder wensen te worden. Daarbij moet worden bedacht dat ingevolge artikel 151c elke beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling bij het afstand doen van een kind, dus ook beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling ten behoeve van een vrouw die ongewenst zwanger is geworden, verboden is, tenzij dit geschiedt door de raad voor de kinderbescherming of een door de raad daartoe aangewezen rechtspersoon. Nader onderzoek van de omstandigheden waaronder werd of wordt bemiddeld kan feiten aan het licht brengen waaruit een reeds voor de zwangerschap bestaand voornemen van de vrouw(en) aan wie bemiddeling is verleend, kan worden afgeleid, bij voorbeeld het tijdsverloop tussen de eerste contacten van de bemiddelaar met de vrouw(en) of de wensouders en het tijdstip waarop een kind is of zal worden geboren.

Op grond van het vorenstaande meen ik dat de begripsomschrijving van draagmoederschap als zodanig geen bijzondere problemen zal opleveren bij de opsporing en vervolging van de strafbaar gestelde bemiddeling. In de door de leden van de PvdA-fractie voorgestelde omschrijving van draagmoeder als «de vrouw die een kind heeft gebaard ten behoeve van een ander» ontbreekt weliswaar het woord «voornemen», maar een redelijke uitleg van de woorden «baren ten behoeve van een ander» zal er toch toe leiden dat men een aan de

¹ Parl. Gesch. Boek 3, Inv. 3, 5 en 6, p. 1003; HR 21 nov. 1972, NJ 1973, 61.

zwangerschap voorafgaand voornemen inleest, te meer daar artikel 151c voorziet in een strafbaarstelling van beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling waarbij een zodanig aan de zwangerschap voorafgaand voornemen niet relevant is.

Draagmoederschap, commercieel draagmoederschap en incidentele bemiddeling zonder winstoogmerk zijn niet strafbaar gesteld. De keuze van de strafbaarstellingen berust op de volgende overwegingen. Uitgangspunt van het wetgevingsbeleid betreffende draagmoederschap is dat draagmoederschap een onwenselijk verschijnsel is, dat het verwerven van ouderschap langs deze weg moet worden ontmoedigd en dat commercieel draagmoederschap moet worden tegengegaan. De wetgever dient derhalve na te gaan of ter verwerkelijking van die doelstelling speciale strafrechtelijk gesanctioneerde verboden noodzakelijk zijn. Indien die vraag bevestigend wordt beantwoord, hetgeen in de memorie van toelichting in paragraaf 3 van het algemeen deel is geschied, rijst vervolgens de vraag welke strafbaarstellingen noodzakelijk zijn. Daarbij mag de wetgever niet uit het oog verliezen dat een strafbepaling ultimum remedium is. Strafbepalingen dienen in beginsel slechts daar te worden ingezet waar zij naar verwachting een preventieve en repressieve werking kunnen hebben. Voorts moet een afweging worden gemaakt tussen enerzijds de lasten van een eventuele opsporing en strafvervolgning zowel voor de burger in de vorm van inbreuk op zijn persoonlijke levenssfeer en in geval van strafoplegging, leedtoevoeging, als voor het justitieel apparaat in de vorm van werklust, anderzijds de baten van de strafbepaling in de zin van bijdrage aan de verwerkelijking van het gestelde doel. Op grond van deze afweging wordt in het hier aan de orde zijnde wetsvoorstel gebruik gemaakt van strafbepalingen met betrekking tot gedragingen die een klimaat zouden bevorderen waarin commercieel draagmoederschap zich als maatschappelijk verschijnsel kan ontwikkelen. Als zodanig worden aangemerkt beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling bij draagmoederschap, het in het openbaar aanbieden van bemiddeling ter zake van draagmoederschap en het openbaarmaken van de vraag naar of het aanbod van een draagmoeder. Op het verbod van openbaarmaken kom ik nog terug.

De beperking tot bovenbedoelde gedragingen vindt plaats op grond van de overtuiging dat commercieel draagmoederschap zich slechts als maatschappelijk verschijnsel kan ontwikkelen indien wensouders en vrouwen die zich met winstoogmerk als draagmoeder beschikbaar zouden willen stellen, elkaar kunnen vinden. Zonder beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling en zonder openbare bekendmakingen zal de mogelijkheid dat de potentiële vraag naar draagmoeders en het potentiële aanbod van commerciële draagmoeders elkaar ontmoeten gering zijn. Dit rechtstreekse verband tussen de voorgestelde verbodsbepalingen en commercieel draagmoederschap is in het intitulé tot uitdrukking gebracht. Immers door middel van die verbodsbepalingen kan commercieel draagmoederschap worden tegengegaan.

De leden van de PvdA-fractie vroegen welke zelfstandige betekenis toekomt aan artikel 151b, tweede lid, onder a, naast artikel 151b, eerste lid. Het openbaarmaken dat men bemiddelt, houdt op zich reeds in dat de bemiddeling niet-incidenteel en stelselmatig plaatsvindt en kan derhalve slechts betrekking hebben op beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling. Het openbaarmaken van het feit dat bemiddelende activiteiten worden verricht, kan echter niet gelijk worden gesteld met het bemiddelen zoals omschreven in artikel 151b, eerste lid, dat immers op bepaalde personen is gericht. Dit openbaarmaken dient derhalve ter aanvulling van het verbod van beroeps- of bedrijfsmatige bemiddeling afzonderlijk strafbaar te worden gesteld.

In artikel 151b, tweede lid, onder b, is strafbaar gesteld het openbaar maken van de vraag naar of het aanbod van een draagmoeder. De leden van de PvdA-fractie vroegen waarom winsttoogmerk geen deel uitmaakt van deze delictsomschrijving. De leden van de fractie van D66 en van de fractie van Groen Links maakten kritische opmerkingen van soortgelijke strekking over die bepaling. Voornoemde leden wezen daarbij op de bezwaren die de Raad van State in zijn advies tegen die bepaling aanvoert. De Raad van State meent dat de strafbaarstelling van artikel 151b, tweede lid, onder b, in strijd is met doel en strekking van het wetsvoorstel. De Raad is van oordeel dat dit artikel derhalve dient te worden geschrapt of herschreven. Het verwijt van de leden van de PvdA-fractie dat ik in het nader rapport aan de Koningin niet inhoudelijk op de kritiek van de Raad van State zou zijn ingegaan door mij te beperken tot het herhalen van de doelstelling van het wetsvoorstel is ongegrond, aangezien de kritiek van de Raad juist verband houdt met die doelstelling. De Raad stelt immers dat het verbod van elke openbaarmaking in strijd is met doel en strekking van de wet. In het nader rapport is betoogd dat die verbodsbepaling wel degelijk binnen de doelstelling van het wetsvoorstel, te weten het tegengaan van commercieel draagmoederschap, valt. Naar aanleiding van de hier aan de orde zijnde opmerking van de Raad is het opschrift van het wetsvoorstel zodanig gewijzigd dat die doelstelling daarin tot uitdrukking wordt gebracht. Ik voeg aan het betoog, opgenomen in het nader rapport, ter verduidelijking nog het volgende toe. Door bekendmakingen in het openbaar dat een draagmoeder beschikbaar is of dat een draagmoeder wordt gezocht, worden (potentiële) draagmoeders in de gelegenheid gesteld in contact te komen met wensouders buiten de eigen familie- en vriendenkring. Men mag aannemen dat onder die omstandigheden veelal sprake zal zijn van *commercieel draagmoederschap*. Tevens moet worden aangenomen dat als gevolg van de hier bedoelde openbaarmakingen een markt kan ontstaan, onafhankelijk van de oprechte of voorgewende bedoelingen van degenen die vraag of aanbod openbaarmaken, met andere woorden onafhankelijk van de al dan niet aantoonbare commerciële achtergrond van vraag en aanbod. De hier bedoelde bekendmakingen zullen derhalve niet alleen in individuele gevallen commercieel draagmoederschap kunnen bevorderen, maar ook een klimaat doen ontstaan waarin commercieel draagmoederschap zich als maatschappelijk verschijnsel kan ontwikkelen. Daarbij moet worden bedacht dat, anders dan met een incidentele bemiddeling, met een incidentele openbaarmaking uit de aard der zaak een groot publiek kan worden bereikt. Het vorenstaande geldt eveneens met betrekking tot het door de leden van de PvdA-fractie gegeven voorbeeld van een vrouw die tijdens een discussieprogramma op radio of televisie bekend maakt dat zij bereid zou zijn zich in een voorkomend geval als draagmoeder beschikbaar te stellen.

Op grond van het bovenstaande valt het hier aan de orde zijnde verbod binnen het doel dat de regering met dit wetsvoorstel nastreeft. Ik ben zelfs van mening dat dit wetsvoorstel niet het beoogde effect zou kunnen hebben, indien openbaarmakingen zonder winsttoogmerk ter zake van draagmoederschap zouden zijn toegestaan.

De leden van de PvdA-fractie maakten nog een aantal andere kritische kanttekeningen bij artikel 151b, tweede lid, onder b. Daarop antwoord ik als volgt.

In de memorie van toelichting is voor de betekenis van de term «openbaar maken» in dat artikel verwezen naar artikel 3b, eerste lid, van de Opiumwet. De passage luidt: «Met openbaar maken wordt bedoeld op het in het openbaar bekend maken opdat een publiek van geïnteresseerden wordt bereikt. In deze zin wordt de term bij voorbeeld ook gebruikt in artikel 3b, eerste lid, van de Opiumwet». Uit deze, door de

leden van de PvdA-fractie voor een deel letterlijk aangehaalde passage, kan toch niet, zoals deze leden doen, worden afgeleid dat de strekking van artikel 151b, tweede lid, onder b, wordt vergeleken met de strekking van artikel 3b, eerste lid, van de Opiumwet. De passage dient er uitsluitend toe de term «openbaar maken» te verduidelijken.

De vrees van de hier aan het woord zijnde leden dat het verbod van openbaarmaking strijd kan opleveren met artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden deel ik niet. De vrijheid van meningsuiting kan ingevolge het tweede lid van dit artikel 10 worden beperkt onder meer ter bescherming van de openbare orde, de gezondheid of de goede zeden. Deze beperkingsgronden zijn hier alle drie aanwezig. Artikel 7 van de Grondwet, eveneens door deze leden in dit verband genoemd, staat aan een verbod van de formele wetgever tot het doen van bepaalde mededelingen niet in de weg.

Ter afsluiting van deze algemene beschouwingen over de keuze van de strafbepalingen en in antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie wijs ik er op dat doeltreffendheid en doelmatigheid, handhaafbaarheid en evenredigheid behoren tot de kwaliteitseisen die in het beleidsplan «Zicht op wetgeving» worden gesteld. Uit de bovenstaande overwegingen blijkt dat deze eisen met betrekking tot dit wetsvoorstel concreet zijn uitgewerkt.

1.2. overige vragen en opmerkingen

De leden van de CDA-fractie stelden enige vragen over de consequenties van de voorgestelde bepalingen. Zij informeerden allereerst naar de werkwijze van de raad voor de kindbescherming in de gevallen dat zijn toestemming wordt gevraagd voor de opnemings van een pleegkind beneden de leeftijd van zes maanden. Indien de raad een verzoek om een zodanige toestemming bereikt, wordt een onderzoek ingesteld naar de beweegredenen van betrokkenen. Indien aspirant-pleegouders reeds voor de geboorte van een kind, van welk de afstand is voorgenomen, contact opnemen met de raad in verband met de vereiste toestemming, neemt de raad in alle gevallen contact op met de aanstaande moeder. Daarbij komen achtergronden en beweegredenen aan de orde. Vervolgens wordt gesproken met de aspirant-pleegouders. Over de bevindingen wordt aan de raad rapport uitgebracht. De gevraagde toestemming wordt door de raad uiteraard eerst gegeven nadat het kind ter wereld is gebracht. Bij een enquête onder de raden zijn geen gevallen bekend geworden waarin de gevraagde toestemming werd geweigerd. Een centrale rapportage vindt niet plaats.

Vervolgens vroegen deze leden naar de verwachte effecten van dit wetsvoorstel op het rechterlijk oordeel omtrent de rechtskracht van een overeenkomst inzake draagmoederschap. De rechter zal zich bij zijn oordeel hieromtrent mede laten leiden door de heersende maatschappelijke opvattingen. De parlementaire stukken betreffende dit wetsvoorstel zullen belangrijke aanwijzingen met betrekking tot die opvattingen bevatten. Ik acht derhalve de kans dat de rechter rechtskracht toekent aan een afspraak tussen draagmoeder en wensouders in die zin dat de draagmoeder ingevolge die afspraak verplicht zou zijn haar kind aan de wensouders af te staan, nauwelijks aanwezig.

De vraag op grond waarvan niet elke bemiddeling strafbaar wordt gesteld, kwam in algemene zin reeds in paragraaf 1 aan de orde in verband met de motivering van de keuze van de strafbaarstellingen. Incidentele bemiddeling zonder winst oogmerk in nauwelijks op te sporen. Bovendien zal een zodanige bemiddeling geen uitstralende werking hebben, zodat bevordering van een klimaat waarin commercieel draag-

moederschap zich als maatschappelijk verschijnsel kan ontwikkelen, daarvan niet behoeft te worden gevreesd.

Terecht nemen de leden van de CDA-fractie aan dat het in ontwerp-artikel 151b, derde lid, bedoelde voornemen achteraf kan worden vastgesteld. Dit voornemen zal, zoals reeds werd uiteengezet, kunnen blijken uit de feitelijke omstandigheden van het concrete geval van de bemiddeling.

Tenslotte informeerden de hier aan het woord zijnde leden naar de mogelijkheden tot het bestrijden van internationale activiteiten van buiten Nederland verblijvende (commerciële) bemiddelaars en vroegen zij of bij voorbeeld het medium dan strafbaar is. In artikel 151b, tweede lid, onder a, en b, is het in het openbaar bemiddeling ter zake van draagmoederschap aanbieden en het openbaarmaken van een vraag naar of het aanbod van een draagmoeder strafbaar gesteld. Indien de bekendmaking is opgenomen in een Nederlands tijdschrift of Nederlands dag- of weekblad en de publikatie dus hier te lande haar uitwerking heeft, wordt het openbaarmaken ingevolge artikel 2 van het Wetboek van Strafrecht overeenkomstig de gangbare opvattingen omtrent de gelding van het materieelrechtelijke territorialiteitsbeginsel geacht in Nederland te zijn begaan. De dader is hier te lande vervolgbaar, ongeacht of hij een natuurlijk persoon is of een rechtspersoon als bedoeld in artikel 51 Wetboek van Strafrecht. Hetzelfde geldt, indien de bekendmaking is opgenomen in een buitenlands tijdschrift dat ook in Nederland verkrijgbaar is.

Met betrekking tot een verplichting tot medewerking aan opsporing en vervolging van een buiten Nederland verblijvende verdachte die hier te lande kan worden vervolgd ter zake van een bepaald feit, is van belang of in de Staat wiens medewerking wordt gevraagd, dit feit op vergelijkbare wijze strafbaar is gesteld.

De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de uitgever en de drukker zijn geregeld in de artikelen 53, 54, 418 en 419 van het Wetboek van Strafrecht. Ingevolge de artikelen 53 en 54 zijn uitgever en drukker als deelnemers aan een persdelict strafrechtelijk aansprakelijk indien degene op wiens last het stuk is gedrukt of uitgegeven niet bekend is, en niet op de eerste aanmaning nadat tot het instellen van een gerechtelijk vooronderzoek is overgegaan, door de uitgever of drukker bekend is gemaakt. Van belang voor de hier aan de orde zijnde materie zijn echter vooral de in het tweede lid van beide artikelen opgenomen bepalingen inhoudende dat de uitgever en de drukker kunnen worden vervolgd indien degene op wiens last het stuk is uitgegeven of gedrukt, op het tijdstip van de uitgave c.q. het tijdstip van het drukken buiten Nederland gevestigd was. Wil de strafvervolging slagen, dan zal echter wel het vereiste opzet met betrekking tot de strafbare inhoud van de mededeling bewezen moeten worden. Het vereiste van deze opzet ontbreekt, naar algemeen wordt aangenomen, met betrekking tot de artikelen 418 en 419 van het Wetboek van Strafrecht. In die bepalingen zijn de uitgever en de drukker strafrechtelijk aansprakelijk gesteld voor het uitgeven of drukken van een geschrift van strafbare aard onder dezelfde omstandigheden als die, genoemd in de artikelen 53 en 54, met dien verstande dat met betrekking tot het gevestigd zijn buiten Nederland is vereist dat de uitgever of drukker wist of moest verwachten dat de «auteur» buiten Nederland gevestigd was. De bedreigde straffen zijn: gevangenisstraf of hechtenis van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie.

De opmerkingen van de leden van de PvdA-fractie over de delictomschrijvingen van artikel 151b, eerste lid, in samenhang met het derde lid, en van het tweede lid, onder a, en b, werden in paragraaf 1 reeds besproken.

Naar aanleiding van opmerkingen van deze leden over artikel 151c merk ik het volgende op. Het ook voor de raad voor de kinderbescherming geldende verbod om te bemiddelen bij draagmoederschap betekent niet dat de raad niet de hem bij de wet opgedragen taak inzake adoptie zou mogen verrichten. Deze taak houdt in onderzoek en rapportage met betrekking tot een adoptieverzoek. De uitvoering van deze taak valt niet onder de omschrijving van artikel 151c, eerste lid.

De opmerkingen van de leden van de VVD-fractie werden allen reeds in paragraaf 1 behandeld. Op de delictsommschrijving van artikel 151b, eerste lid, en op de keuze van de strafbaarstellingen werd in die paragraaf uitvoerig ingegaan. Hetgeen deze leden aanduiden als bewijs-technische, ethische en economische redenen is daar besproken in het kader van de aan wetgeving te stellen kwaliteitseisen van handhaafbaarheid, evenredigheid, doeltreffendheid en doelmatigheid.

De leden van de fractie van D66 waren van mening dat dit wetsvoorstel strafbaarstellingen bevat die niet verenigbaar zijn met de considerans. In paragraaf 1 is het rechtstreekse verband tussen de voorgestelde verbodsbepalingen en de doelstelling, te weten, het tegengaan van commercieel draagmoederschap, nader toegelicht.

Mijn zienswijze omtrent draagmoederschap, waarnaar deze leden in samenhang met een aantal door hen naar voren gebrachte wensen informeren, heb ik uiteengezet in de memorie van toelichting. Zoals daar wordt vermeld, meen ik dat het verwerven van ouderschap door middel van draagmoederschap moet worden ontmoedigd. De omstandigheid dat in individuele gevallen niet altijd problemen zullen ontstaan ingevolge draagmoederschap weegt naar mijn mening niet op tegen de risico's die in het algemeen voor alle betrokken partijen aan draagmoederschap zijn verbonden, te minder aangezien er geen mogelijkheden zijn die risico's door regelgeving uit te sluiten of te verminderen. Met vorenvermeld uitgangspunt is onverenigbaar een wijziging van het familierecht strekkende tot verruiming van de mogelijkheden van adoptie door wensouders of wensouder. Een zodanige wetswijziging zou blijkgeven van aanvaarding van het verschijnsel draagmoederschap en zelfs een aanmoediging tot het verwerven van ouderschap langs deze weg inhouden.

De criteria voor toepassing van in vitro fertilisatie (IVF), die de leden van de fractie van D66 aan de orde stelden, zijn in hoofdlijnen uiteengezet in het regeerakkoord. IVF is een behandeling tegen onvruchtbaarheid; de behandelingsmethoden bij IVF moeten zo weinig mogelijk embryo's doen ontstaan. Deze uitgangspunten worden tezamen met andere zorgvuldigheidseisen, die deels van meer technische aard zijn, in de regelgeving met betrekking tot fertilisatietechnieken vastgelegd. De materie wordt thans voor een groot deel op grond van artikel 18 van de Wet ziekenhuisvoorzieningen (Stb. 1971, 286) geregeld in het Planningsbesluit in vitro fertilisatie (Stcrt. 1989, 146) in samenhang met het Wijzigingsbesluit van dit Planningsbesluit (Stcrt. 1990, 102). Bij die regeling wordt voor de behandelingsfasen van de in vitro fertilisatie een protocol verplicht gesteld dat onder meer er toe strekt uitsluiting van handel in eicellen en van eiceldonatie in verband met draagmoederschap zeker te stellen.

De leden van de fractie van Groen Links meenden eveneens dat de strekking van het wetsvoorstel verder ging dan het intitulé suggereerde. Voor het verband tussen de verbodsbepalingen en het intitulé zij verwezen naar paragraaf 1. Daar wordt ook uiteengezet op welke overwegingen artikel 151b, tweede lid, onder b, berust.

De passage in de memorie van toelichting waarin wordt gesteld dat verbodsbepalingen die op draagmoederschap zijn toegespitst, noodza-

kelijk zijn, betekent in de context waarin zij staat (paragraaf 3 van het algemeen deel) niet dat draagmoederschap met straf moet worden bedreigd. In die passage wordt gesteld dat niet kan worden volstaan met de strafbepalingen in het geldende recht die in de daaraan voorafgaande paragraaf 2 van het algemeen deel worden genoemd. De strekking van die passage is om aan te geven dat het geldende recht niet is toegesneden op de problematiek van het draagmoederschap. Die geldende bepalingen «bieden () niet voldoende mogelijkheden uitwassen te voorkomen en zo nodig krachtig te bestrijden», aldus deze passage. Met uitwassen wordt bedoeld op commercieel draagmoederschap en beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling bij draagmoederschap.

Het scheppen van een wettelijk kader voor draagmoederschap, zoals de hier aan het woord zijnde leden voorstellen, is in strijd met het uitgangspunt dat draagmoederschap een onwenselijk verschijnsel is.

Bemiddeling in geval van ongewenst ouderschap door de raden voor de kindbescherming en de FOM is in artikel 151c, tweede lid, niet, zoals de hier aan het woord zijnde leden veronderstellen, strafbaar gesteld, maar juist uitgezonderd van de strafbaarstelling in het eerste lid van dat artikel.

De leden van de SGP-fractie informeerden of de keuze van de strafbaarstellingen berust op de ultimium remedium-gedachte en brachten in dit verband tevens het oordeel van de rechter over de rechtskracht van een draagmoedercontract ter sprake. Zoals in paragraaf 1 is uiteengezet, ligt aan de keuze van de strafbepalingen inderdaad de ultimium remedium-gedachte ten grondslag. Indien de rechter – anders dan ik verwacht – aan een overeenkomst ter zake van draagmoederschap rechtskracht zou toekennen in die zin dat hij de draagmoeder zou verplichten om afstand te doen van haar kind, zou de wetgever zich nader moeten beraden. Dit vraagstuk is nu echter niet aan de orde en zal, naar ik verwacht, ook niet aan de orde komen.

De vraag van deze leden of zij er terecht van uitgaan dat geen wijziging in het personen- en familierecht zullen worden voorgesteld, behoudens de aangekondigde en inmiddels ingediende tweede nota van wijziging (nr. 12) met betrekking tot wetsvoorstel 14 167, beantwoord ik bevestigend.

De herziening van het afstammingsrecht staat los van het vraagstuk van het draagmoederschap. Zoals hiervoor reeds ter sprake kwam, wordt een herziening van de adoptietitel voorbereid. Over de mogelijkheid van adoptie door één persoon zal een standpunt worden ingenomen in samenhang met de standpuntbepaling van de regering betreffende het advies over leefvormen van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten.

Vervolgens stelden de hier aan het woord zijnde leden vragen over het opsporingsbeleid, in het bijzonder informeerden zij of dit zou worden beperkt tot gevallen van kennelijke excessen. In paragraaf 3 van de memorie van toelichting is gesteld dat het geldende recht niet voldoende mogelijkheden biedt uitwassen in verband met draagmoederschap te voorkomen en zo nodig krachtig te bestrijden. Zoals hiervoor reeds ter sprake kwam, wordt met uitwassen in dit verband bedoeld op commercieel draagmoederschap en beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling. Commercieel draagmoederschap kan worden tegengegaan door strafrechtelijk optreden tegen vorenbedoelde bemiddeling, tegen het aanbieden van die bemiddeling in het openbaar en tegen openbaarmaking van vraag naar en aanbod van een draagmoeder. Indien een redelijk vermoeden bestaat dat beroeps- of bedrijfsmatig wordt bemiddeld, of dat openbaarmaking ter zake van draagmoederschap

plaatsvindt, zal een actief opsporingsbeleid worden gevoerd. Mijn verwachting is echter dat met de nu voorgestelde strafbepalingen kan worden voorkomen dat deze verboden gedragingen in betekenende mate zullen plaatsvinden. Derhalve verwacht ik geen belangrijke werklastvermeerdering voor het justitieel apparaat als gevolg van de voorgestelde strafbepalingen.

In antwoord op de laatste vraag van de leden van de SGP-fractie merk ik op dat bemiddeling bij het zoeken van een gastgezin in geval van ongewenste zwangerschap ingevolge artikel 151c, tweede lid, onder a, aan een particuliere organisatie slechts is toegestaan, indien die organisatie daartoe is aangewezen door de raad voor de kindbescherming. Door dit toezicht van de raad kan worden voorkómen dat onder het mom van bemiddeling bij ongewenste zwangerschap in feite wordt bemiddeld ter zake van draagmoederschap.

De leden van de GPV-fractie onderschreven het uitgangspunt dat draagmoederschap een ongewenst verschijnsel is. Zij waren van mening dat niet alleen voorkomen moet worden dat een klimaat ontstaat waarin het verschijnsel commercieel draagmoederschap zich kan ontwikkelen, maar ook dat naar vermogen moet worden tegengegaan dat een klimaat ontstaat waarin draagmoederschap als zodanig een geaccepteerd verschijnsel wordt. Ik ga ervan uit draagmoederschap zich slechts als een verschijnsel van enige importantie kan ontwikkelen in de vorm van commercieel draagmoederschap, aangezien, naar ik veronderstel, niet veel vrouwen bereid zullen zijn zich als draagmoeder beschikbaar te stellen indien daar niet enig financieel voordeel tegenover staat.

Het lid van de RPF-fractie stemde eveneens in met de uitgangspunten voor dit wetsvoorstel. Dit lid vroeg of het standpunt van de regering ter zake van draagmoederschap mede is gebaseerd op de beschermwaardigheid van het huwelijk in het Nederlandse bestel. Die vraag wordt ontkennend beantwoord in die zin dat de in de memorie van toelichting genoemde overwegingen die aan dit standpunt ten grondslag liggen, geen verband houden met de beschermwaardigheid van het huwelijk.

Op de samenhang tussen het intitulé en de strafbaarstellingen werd in paragraaf 1 ingegaan.

2. Artikelen

Algemeen

De leden van de CDA-fractie verzochten om een nadere toelichting op het begrip beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling en een motivering van dit verbod. Op de betekenis van het begrip beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling werd in paragraaf 1 van het algemeen deel reeds ingegaan. Ook de keuze van de strafbepalingen is daar reeds uitvoerig gemotiveerd.

Ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel, aan de orde gesteld door de leden van de CDA-fractie, is een maatregel die de rechter ingevolge artikel 36e van het Wetboek van strafrecht aan een door hem ter zake van een strafbaar feit veroordeelde kan opleggen. De rechter kan op grond van die bepaling de betrokkene verplichten tot betaling aan de staat van een geldbedrag ter ontneming van het geschatte voordeel dat hij door middel van of uit dat strafbare feit heeft verkregen. Dit artikel zal op vergoeding voor bemiddeling kunnen worden toegepast. Zoals bekend is een wetsvoorstel tot wijziging van onder meer dit artikel 36e bij de Tweede Kamer aanhangig. De mogelijkheid tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel wordt daarbij verruimd (wetsvoorstel 21 504).

Artikel 151b, eerste lid

De leden van de fractie van D66 stelden een beperkte uitzondering op het verbod van beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling voor ten aanzien van draagmoeders zonder commercieel oogmerk. Ik neem aan dat slechts een enkeling uit idealistische motieven bereid is zich als draagmoeder beschikbaar te stellen ten behoeve van een vrouw met wie zij geen vriendschaps- of familiebanden heeft. Het direct na de geboorte afstand doen van een kind dat men ter wereld heeft gebracht, is een ingrijpende emotionele gebeurtenis waaraan niet veel vrouwen zich zelf zonder dat de omstandigheden daartoe noodzaken of zonder dat daar een meer dan kostendekkende vergoeding tegenover staat, zullen willen blootstellen. Indien de bereidheid daartoe al aanwezig is, zal die, naar ik aanneem, de afstand ten behoeve van een vriendin of een familielid betreffen. In dat geval zijn de betrokkenen niet aangewezen op bemiddeling. Voor een beperking van het verbod van beroeps- en bedrijfsmatige bemiddeling bestaat derhalve, ook afgezien van de bezwaren die tegen draagmoederschap kunnen worden aangevoerd, geen reden.

Artikel 151b, tweede lid

In antwoord op een desbetreffende vraag van de leden van de VVD-fractie merk ik op dat artikel 151b, tweede lid, onder b, zodanig is geformuleerd dat daaronder valt een ieder die openbaar maakt dat een vrouw zich als draagmoeder beschikbaar stelt. De bepaling is dus ook van toepassing indien de vrouw die zich als zodanig beschikbaar stelt, dit zelf openbaar maakt. De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de uitgever van een blad waarin een advertentie betreffende een draagmoeder wordt geplaatst, werd in paragraaf 2 van het algemeen deel reeds besproken.

De leden van de fractie van D66 drongen op heroverweging van artikel 151, tweede lid, onder b, aan. In paragraaf 1 van het algemeen deel is deze strafbaarstelling uitvoerig gemotiveerd. Zoals daar is uiteengezet, kan zonder dit verbod de ontwikkeling van commercieel draagmoederschap als maatschappelijk verschijnsel niet effectief worden tegengegaan. Openbaarmakingen om welke beweegredenen dan ook zouden vrouwen die zich als draagmoeders beschikbaar willen stellen, en wensouders met elkaar in contact brengen. Op deze wijze zou een markt kunnen ontstaan voor commercieel draagmoederschap. De strafbaarstelling van elke openbaarmaking acht ik derhalve onmisbaar voor de verwerkelijking van de doelstelling van dit wetsvoorstel. Aangezien draagmoederschap door de regering als een ongewenst verschijnsel wordt beschouwd, en zij op het standpunt staat dat het verwerven van ouderschap langs deze weg moet worden ontmoedigd, wordt met het verbod van openbaarmakingen ter zake van gevraagd of aangeboden draagmoederschap in haar visie ook niet een concreet individueel belang aangetast dat de overheid zou moeten beschermen. Met andere woorden de regering merkt de wens om draagmoeder te zijn of om ouderschap door middel van draagmoederschap te verwerven niet aan als een belang dat de strafwetgever er bij de afweging van in het geding zijnde belangen toe zou kunnen nopen af te zien van de op zich voor de verwerkelijking van het gestelde doel noodzakelijk geachte strafbaarstelling van openbaarmakingen. Met dit laatste hoop ik een verduidelijking te hebben gegeven van de passage die de hier aan het woord zijnde leden niet begrepen.

In antwoord op vragen van de leden van de GPV-fractie betreffende de strafrechtelijke aansprakelijkheid voor advertenties moge ik verwijzen

naar de desbetreffende uiteenzetting in paragraaf 2 van het algemeen deel.

Artikel 151c

De leden van de GPV-fractie en van de RPF-fractie vroegen of ook andere organisaties dan de in de memorie van toelichting genoemde FIOM door de raad voor de kindbescherming kunnen worden aangewezen als organisaties aan welke het is toegestaan te bemiddelen bij ongewenste zwangerschap. Deze vraag wordt bevestigend beantwoord.

Met het bovenstaande hoop ik genoegzaam op de vragen en opmerkingen van de leden van de vaste Commissies voor Justitie en de Volksgezondheid in het voorlopig verslag te zijn ingegaan.

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin.