

No.W03.12.0422/II

's-Gravenhage, 27 november 2012

Bij Kabinetsmissive van 13 oktober 2012, no.12.002418, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering mede in verband met de evaluatie van de Wet openstelling huwelijk en de Wet geregistreerd partnerschap, met nota van toelichting.

In het voorstel worden, in navolging van de aanbevelingen op grond van de evaluatie van de Wet openstelling huwelijk en de Wet geregistreerd partnerschap,¹ enkele verschillen tussen het geregistreerd partnerschap en het huwelijk opgeheven. Hiertoe wordt onder meer geregeld dat de kinderen die binnen een geregistreerd partnerschap worden geboren, van rechtswege in familierechtelijke betrekking staan tot zowel de mannelijke partner als de moeder. Voorts wordt voorgesteld dat het gezagsregister (ook) op een centrale plaats kan worden gehouden. Ten slotte omvat het voorstel nog een aantal meer technische wijzigingen.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het voorstel, maar maakt opmerkingen over de verhouding tussen het beoordelingskader voor de zorgregeling met betrekking tot contact en de omgangsregeling en over de actualiteit van de voorstellen ten aanzien van het gezagsregister. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

1. Verhouding zorgregeling met betrekking tot contact en omgangsregeling

Het voorstel schrapt de verwijzing in artikel 1:253a, vierde lid, BW naar het inmiddels niet meer bestaande artikel 1:377a, vierde lid, BW. Eerder kondigde de regering aan dat deze verwijzing zou worden vervangen door een verwijzing naar 1:377a, derde lid, BW, waarmee het beoordelingskader van dit artikel van toepassing zou worden op artikel 1:253a BW.² Daarop wordt thans teruggekomen. De Afdeling merkt daarover het volgende op.

De toelichting gaat niet in op de verhouding tussen artikel 1:253a en 1:377a. In artikel 1:253a BW is geregeld dat ouders die gezamenlijk het ouderlijk gezag hebben, geschillen omtrent de gezamenlijke gezagsuitoefening aan de rechter kunnen voorleggen. De rechtbank kan op basis van het tweede lid, onderdeel a, van dit artikel een zorgregeling vaststellen die haar in het belang van het kind wenselijk voorkomt of een contactverbod aan een van de ouders opleggen, indien het belang van het kind dit vereist.

Artikel 1:377a, tweede en derde lid, BW biedt de rechter de mogelijkheid om het recht op omgang invulling te geven of dat recht aan een van de ouders te ontzeggen, indien de omgang ernstig nadeel zou opleveren voor de ontwikkeling van het kind, de ouder kennelijk ongeschikt of niet in staat moet worden geacht tot omgang, het kind van twaalf jaar of ouder van ernstige bezwaren tegen omgang heeft doen blijken of omgang anderszins in strijd is met zwaarwegende belangen van het kind.

¹ Kamerstukken II 2006/07, 30 800 VI, nr. 32, bijlage.

² Vergelijk Kamerstukken I 2008/09, 30 145, nr. E, blz. 4.

Zowel artikel 1:377a BW als artikel 1:253a BW beogen situaties te regelen van contact en zorg tussen een ouder en zijn kind. Weliswaar gaat het in artikel 1:377a BW om de situatie dat een ouder die contact wil, geen gezag heeft over het kind en gaat het in artikel 1:253a BW om het geval dat de ouder die contact wil wel het gezag heeft, maar beide situaties betreffen het contact met het kind of, om in de termen van de jurisprudentie van het EHRM te spreken, het genieten van elkaars gezelschap.³ Het is dan minder goed te begrijpen dat de gronden tot begrenzing van contacten als een ouder het gezag niet heeft veel stringenter zijn geformuleerd dan wanneer de ouder wel het gezag heeft. Eerder ligt het voor de hand om in de gevallen dat de ouder wel het gezag heeft, de gronden tot begrenzing of ontzegging van contact even stringenter te formuleren als in de gevallen dat de ouder niet het gezag heeft over het kind. De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan en het wetsvoorstel zo nodig aan te passen.

2. Een centraal gezagsregister

In het voorstel wordt artikel 1:244 BW aangepast, waardoor het gezagsregister in het vervolg niet meer enkel bij de rechtbanken, maar tevens op een andere bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen plaats kan berusten. De toelichting stelt dat deze aanpassing is ingegeven door het in voorbereiding zijnde centraal houden en ontsluiten van het gezagsregister.

Blijkens rechtspraak.nl zijn vanaf 1 september 2012 alle rechtbanken aangesloten op het nieuwe Centraal Gezagsregister.⁴ Belanghebbenden kunnen hierdoor bij elke rechtbank terecht voor een uittreksel of indiening, ongeacht het arrondissement van geboorte van het kind om wie het gaat.⁵

De Afdeling stelt vast dat de berichtgeving op rechtspraak.nl en de toelichting niet geheel overeenstemmen, waarbij onduidelijk is op welke wijze het Centraal Gezagsregister en de toegang daartoe thans is georganiseerd. Tevens stelt de Afdeling vast dat indien gekozen wordt voor een centraal gehouden gezagsregister, de basis daarvoor moet liggen in de onderhavige wijziging alsmede in een wijziging van het Besluit gezagsregisters.⁶ Die wijzigingen zijn nog niet doorgevoerd. Vooralsnog bestaat dan ook geen basis voor een centraal gehouden gezagsregister.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader in te gaan op de verhouding tussen het wetsvoorstel en het in de praktijk functionerende Centraal Gezagsregister en zo nodig te wachten met het (verder) beschikbaar maken van het Centraal Gezagsregister tot hiervoor een grondslag bestaat in het Burgerlijk Wetboek en het Besluit gezagsregisters.

3. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.

³ EHRM 8 juli 1987, nr. 9749/82 (W tegen het Verenigd Koninkrijk), NJ 1988, 828.

⁴ Zie: <http://www.rechtspraak.nl/Actualiteiten/Nieuws/Pages/Centraal-gezagsregister-per-1-september-beschikbaar.aspx>.

⁵ Zie: <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Rechtbanken/Maastricht/VeelgesteldeVragen/Pages/Aanvragen-gezamenlijk-ouderlijk-gezag.aspx>.

⁶ Zo stelt artikel 1 van het Besluit gezagsregisters dat de griffier rechtsfeiten aantekent in het bij de rechtbank berustende register die betrekking hebben op de gezagsuitoefening over de in het arrondissement geboren minderjarigen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,

Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W03.12.0422/II met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.

- Artikel 1:3, derde lid, BW, de keuze voor de term "beëindigen" en de in de toelichting daaraan toegeschreven betekenis bezien in relatie tot de aanpassing van artikel 1:247, vierde en vijfde lid BW.
- Artikel 1:202, eerste lid, BW aanvullen met een verwijzing naar de ontkenning van het door het geregistreerd partnerschap ontstane vaderschap.
- In Artikel III, onderdeel D, tevens de verwijzing naar artikel 10:95 lid 2 BW in lid 3 (oud) schrappen.
- In Artikel III, onderdeel E, tevens de zinsnede "artikel 95 lid 4" vervangen door: artikel 95 lid 3.
- In artikel VI, onder 10, voor "1. het eerste lid, onderdeel a, komt te luiden:" invoegen: Artikel 204 wordt als volgt gewijzigd:.