

datum 23 december 2011
onze referentie Consultatie
uw referentie
doorkiesnummer
behandeld door
e-mail

Ministerie van Justitie
DBOB/DIV/O/MAL-OD

Datum 11 JAN. 2012

Nu



mm

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

KH *S 12/1*

Geachte heer Teeven,

Naar aanleiding van uw consultatieverzoek van 4 november 2011 met betrekking tot het bijgevoegde concept-wetsvoorstel tot het tegengaan van huwelijksdwang hebben wij de tekst bestudeerd. Wij zijn tot de volgende bevindingen gekomen.

Algemeen

Het doel van het voorliggende concept voor een wetsvoorstel is blijkens de toelichting de huwelijksvrijheid te vergroten door huwelijksdwang verder te beteugelen en de erkenning van in het buitenland gesloten huwelijken te beperken.

Huwelijken in Nederland

De mogelijkheid tot het aangaan van huwelijk tussen neef en nicht zal wettelijk worden uitgesloten tenzij beide echtgenoten onder ede verklaren dat zij vrijelijk hun toestemming tot het huwelijk hebben gegeven. Een huwelijk zal nietig kunnen worden verklaard wegens "dwang" en niet meer uitsluitend wegens "onrechtmatige ernstige bedreiging". Zowel echtgenoten als OM kunnen daartoe – binnen een jaar na huwelijksluiting – een verzoek indienen. Voorts wordt voorzien in de mogelijkheid van stuiting van huwelijksluiting wegens het ontbreken van de vrije toestemming van beide partijen om het huwelijk aan te gaan.

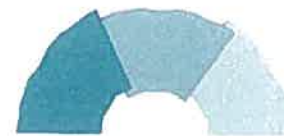
Verder wordt de mogelijkheid een huwelijk te sluiten beneden de minimumleeftijd van 18 jaar strikter afgegrensd. De thans in art 1:31 BW opgenomen uitzonderingen op het uitgangspunt, dat een man en vrouw om een huwelijk aan te gaan de leeftijd van 18 jaar moeten hebben bereikt, vervallen. Alleen meisjes, ten aanzien van wie de rechter op grond van art 1:253ha de meerderjarigverklaring heeft uitgesproken, kunnen op jongere leeftijd dan 18 jaar een huwelijk sluiten. Het zal meestal gaan om meisjes die een kind hebben. Conform art. 1:246 BW zal de rechter moeten onderzoeken of het meisje in staat is het gezag over het kind uit te oefenen.

Buitenlandse huwelijken

In art 10:32 BW wordt een aantal gevallen omschreven waarin een buiten Nederland gesloten huwelijk met het oog op al dan niet erkenning in Nederland als "kennelijk onverenigbaar met de openbare orde" zal worden aangemerkt. Strijdigheid van een buitenlands huwelijk met Nederlandse openbare orde zal zich voordoen in geval van polygamie, minderjarigheid van één of beide echtgenoten en nauwe verwantschap (rechte opgaande of neerwaande lijn dan wel broer of zus), geestelijk onvermogen tot instemming met het huwelijk en dwang. Een buiten Nederland gesloten huwelijk tussen neef en nicht is in deze opsomming niet opgenomen en zal dus niet op voorhand als onverenigbaar met de openbare orde worden aangemerkt.

Gelieve bij correspondentie ons referencienummer te vermelden

Bijlage(n): 0



Criteria voor deze consultatie

FORUM stelt zich ten doel kennis van multiculturele vraagstukken aan te wenden tot het vinden van oplossingen. Een praktische beoordeling van het voorliggende conceptvoorstel op zijn potentie tot het bereiken van oplossingen van maatschappelijke vraagstukken ligt dus voor de hand. Het verschijnsel van huwelijksdwang is complex en is gerelateerd aan huiselijk geweld in het algemeen, met geweld tegen vrouwen in het bijzonder, met eengerelateerd geweld en achterlating van vrouwen in het land van herkomst¹. Als slachtoffers van huwelijksdwang tegen de wil van hun ouders of familie toch kiezen voor een zelfgekozen partner, riskeren zij het contact met de ouders kwijt te raken of te worden verstoten². In dat licht hebben bepalingen van burgerlijk recht over voorwaarden voor huwelijksluiting vooral normstellende betekenis. Tegen het bevestigen en preciseren van de Nederlandse norm dat een huwelijk vrijwillig dient te worden gesloten kan op zich geen bezwaar bestaan. Ook kan worden onderschreven dat – in geval van twijfel - bewijs van vrijwilligheid door een beëdigde verklaring van die strekking dient te worden geleverd. FORUM zal in onderstaande beschouwing ingaan op de mogelijke effecten van de voorgestelde wetgeving voor de bescherming van slachtoffers van huwelijksdwang.

Beschouwing op onderdelen

a. Wettelijk vermoeden dat neef-nicht huwelijk is gesloten tengevolge van huwelijksdwang

Effectief zal het voorgenomen artikel 1:41a erop neerkomen dat een huwelijk tussen partners, die elkaar hetzij van nature hetzij familierechtelijk als bloedverwanten bestaan in de derde of vierde graad in de zijlinie, pas kan worden gesloten als blijkt dat er geen sprake is van dwang, doordat de aanstaande echtgenoten bij de ambtenaar van de burgerlijke stand een beëdigde verklaring hebben afgelegd inhoudende dat zij hun vrije toestemming tot het huwelijk geven. Voor andere huwelijkskandidaten geldt de verplichting tot zo'n beëdigde verklaring niet. Deze bepaling roept twee vragen op:

- Is het invoeren van een wettelijk vermoeden dat neef-nicht huwelijken onder dwang zijn gesloten gerechtvaardigd door objectief en wetenschappelijk feitenonderzoek? Zo ja, kan zo'n vermoeden ook worden verdedigd ten aanzien van huwelijkspartners van gelijke sekse?
- Zal het toepassen van zo'n vermoeden tot effect hebben dat aan potentiële slachtoffers van huwelijksdwang meer bescherming wordt geboden?

Het zou naar het inzicht van FORUM zinvol zijn als in de toelichting op het ontwerp op deze punten concrete aandacht zou worden besteed.

De hier gestelde vragen krijgen een extra reliëf doordat erkenning van een in het buitenland gesloten huwelijk tussen neef en nicht blijkens het voorgestelde art. 10:32 BW niet op voorhand zal worden geweigerd wegens kennelijke onverenigbaarheid met de Nederlandse openbare orde. Erkenning kan volgens de voorgenomen bepaling wel worden geweigerd als een van de echtgenoten niet vrijelijk zijn toestemming tot het huwelijk had gegeven, tenzij deze uitdrukkelijk met de erkenning van het huwelijk instemt. Zo lijkt het accent van een verbod van neef-nicht huwelijken verder te verschuiven naar

¹ ACVZ rapport Eerste hulp bij huwelijksdwang, juni 2006, p. 17.

² Huiselijkgeweld.nl



een algemeen verbod van huwelijksdwang, en wordt de vraag opgeroepen welke reële betekenis kan worden toegekend aan de specifieke aandacht voor neef-nicht huwelijken in het voorgenomen artikel 1:41 a BW.

b. Definitie van dwang. Bewijs van ontbreken van dwang

De concept Memorie van Toelichting bevat geen definitie van "dwang". Wel zijn beschouwingen omtrent "dwang" te vinden in de Memorie van Toelichting bij het inmiddels ingediende wetsontwerp 32 840 over de strafrechtelijke aanpak van (o.a.) huwelijksdwang. Zie bijvoorbeeld de volgende passage:

"Huwelijksdwang is kortweg het dwingen van een persoon tot het aangaan van een huwelijk. Het kernbegrip is dwang. Die dwang bestaat bijvoorbeeld uit zware psychische druk, geweld of bedreiging met geweld, uitgeoefend door de toekomstige partner, ouders, familie of gemeenschap. De dwang kan rechtstreeks zijn gericht tot het slachtoffer, maar ook tot een derde, zodanig dat het slachtoffer zich genoodzaakt ziet het huwelijk aan te gaan.

Motieven voor een huwelijk zijn talrijk. Romantische overwegingen zijn lang niet altijd de standaard. Niet zelden spelen economische en sociaal-culturele overwegingen een rol. In een groot deel van de wereld bestaat het gebruik dat huwelijken worden gearrangeerd door ouders en familie. Loyaliteit en respect voor de familiebanden of het vertrouwen in het oordeel van de ouders kunnen de huwelijkskandidaat daarmee doen instemmen. Daaraan kleef op zich nog niets strafwaardigs. Wanneer zware psychische druk of zelfs fysieke druk wordt uitgeoefend, waardoor iemand zich genoodzaakt ziet om tegen zijn wil een huwelijk aan te gaan, wordt – ook in strafrechtelijk opzicht – een grens overschreden."

Uit deze passage kan worden afgeleid dat het niet om lichte of morele dwang moet gaan maar om "zware psychische druk of zelfs fysieke druk". Het is blijkens de Memorie van Toelichting bij het concept-voorstel de bedoeling, dat elk huwelijk dat onder dwang is gesloten nietig kan worden verklaard zonder dat sprake hoeft te zijn van een "onrechtmatige ernstige bedreiging" in de zeer terughoudende betekenis die de Hoge Raad daaraan heeft toegekend in HR 16 oktober 1998, NJ 1999, 6. De voorgestelde regeling lijkt zich ertoe te lenen dat de huwelijkspartner, die om nietigverklaring verzoekt, door de enkele vermelding dat het huwelijk onder dwang heeft plaats gevonden al het beoogde resultaat kan bereiken, zonder dat enige bewijsverplichting op haar of zijn schouders wordt gelegd. Zou dat ook gelden als het OM nietig verklaring vraagt? FORUM is van oordeel dat het nuttig zou zijn in de toelichting concreter in te gaan op de betekenis van het begrip "dwang" en de eventuele bewijslast die rust op de partij die nietigverklaring vraagt. Ook zou daarbij kunnen worden ingegaan op de vraag of het voor een slachtoffer van huwelijksdwang in een gegeven geval niet eenvoudiger is echtscheiding te vragen in plaats van nietigverklaring.

Het bewijs van het *ontbreken* van dwang wordt blijkens het voorgestelde art 1:41a geleverd door een beëdigde verklaring en blijkens het voorgestelde art. 10:32 aanhef en onder e door een uitdrukkelijke instemming met de erkenning van het huwelijk. Uit oogpunt van bescherming van slachtoffers van huwelijksdwang zou het een overweging waard zijn ook voor de erkenning van buitenlandse huwelijken een beëdigde verklaring te verlangen. Maar daarbij dient wel in de beschouwing te worden betrokken dat de door familieleden uitgeoefende druk tot het gedwongen uitspreken van het ja-woord zich



mogelijk mede uitstrekt tot het gedwongen afleggen van een beëdigde verklaring van huwelijkstoestemming.

In gevallen waarin een bestaand huwelijk voor nietigverklaring wordt voorgedragen of – indien het in het buitenland is gesloten – niet zal worden erkend, zal de overheid of de rechter aan wie deze kwestie wordt voorgelegd voor lastige dilemma's kunnen komen te staan in verband met beoordeling van het aanwezig zijn van "dwang". Die dilemma's kunnen des te lastiger zijn wanneer uit het huwelijk kinderen zijn geboren, aangezien het in het kennelijke belang van het kind kan zijn dat het huwelijk tussen de ouders in stand blijft en wordt erkend, óók als er sprake is van dwang. Het lijkt FORUM niet ondenkbaar dat bij de internationaal privaatrechtelijke beoordeling van de Nederlandse openbare orde rekening kan en moet worden gehouden met de belangen van het kind. Dat zou vooral denkbaar zijn in de categorieën die in artikel 10:32 sub c, d en e worden vermeld. Bij elk van die categorieën zou een zinsnede kunnen worden toegevoegd, luidende "of tenzij de belangen van één of meer betrokken kinderen meebrengen dat het huwelijk moet worden erkend".

c. Rechterlijke meerderjarigverklaring

Het lijkt uit oogpunt van bescherming van minderjarige moeders en hun kind(eren) een verbetering dat steeds een rechterlijke meerderjarigverklaring zal worden gevraagd alvorens een huwelijk van de minderjarige moeder wordt toegelaten. Voor die meerderjarigverklaring kent art 1:253ha echter wel (net als het huidige tweede lid van art 1:31) een minimumleeftijd van 16 jaar. Dat kan problematisch zijn. Relevant is dat zowel de minderjarige moeder als haar baby door het Verdrag inzake de rechten van het kind (VRK) wordt beschermd. De rechter die de meerderjarigverklaring uitspreekt zal in feite beslissen over de vraag of de minderjarige moeder kan trouwen. Hij zal dienen af te wegen of het resultaat van de toepassing van de voorgenomen bepalingen in de "best interests" van minderjarige moeder en minderjarige baby is. Onopgelost blijft in dit concept-voorstel de vraag hoe minderjarige moeders van jonger dan 16 jaar worden beschermd. Nu de mogelijkheid in art 1:31 lid 3 voor de Minister om in gewichtige gevallen ontheffing te verlenen komt te vervallen zou het naar het inzicht van FORUM de overweging waard zijn aan art 1:253ha te voegen dat de rechter een minderjarige moeder dan wel een zwangere vrouw van jonger dan 16 jaar meerderjarig kan verklaren als dat in het belang is van minderjarige moeder en kind.

Conclusie

Het gaat hier om een voorgenomen wijziging van het burgerlijk familierecht die gevolgen kan hebben voor de bescherming van slachtoffers van huwelijksdwang. Op een aantal punten laten zich vragen stellen naar de mate waarin de wijzigingen zullen leiden tot oplossingen van gesignaleerde problematiek. Het komt FORUM dienstig voor dat in de toelichting op het ontwerp in zijn definitieve vorm concreter op die vragen wordt ingegaan. Voorts is FORUM van oordeel dat de belangen van het kind duidelijker in de beoogde regeling zouden kunnen worden verankerd.

Hoogachtend,

Sadik Harchaoui
Voorzitter Raad van Bestuur FORUM