

Vergaderjaar 2014–2015

34 118

Wijziging van Boek 1 en Boek 10 van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten betreffende het uitspreken van de echtscheiding en ontbinding van het geregistreerd partnerschap door de ambtenaar van de burgerlijke stand (Wet scheiden zonder rechter)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 31 oktober 2014 en het nader rapport d.d. 16 december 2014, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 15 september 2014, no. 2014001698, 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 tot wijziging van Boek 1 en Boek 10 van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten betreffende het uitspreken van de echtscheiding en ontbinding van het geregistreerd partnerschap door de ambtenaar van de burgerlijke stand (Wet scheiden zonder rechter), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid van ontbinding van het huwelijk door de ambtenaar van de burgerlijke stand op gemeenschappelijk verzoek van beide echtgenoten, die – kort gezegd – geen minderjarige kinderen hebben. Doel van de regeling is de burger de mogelijkheid te bieden tot een snellere en eenvoudige echtscheidingsprocedure en om tegemoet te komen aan de in de maatschappij levende wens om voor een echtscheiding waarover de echtgenoten overeenstemming hebben bereikt geen rechter te hoeven benaderen.² De bestaande weg van de echtscheiding door de rechter op gemeenschappelijk verzoek blijft bestaan.

De Afdeling advisering van de Raad van State gaat in op de reikwijdte van de onderlinge overeenstemming van echtgenoten ten aanzien van de echtscheiding. De voorgestelde regeling brengt mee dat er geen enkel zicht op bestaat of en hoe de gevolgen van de echtscheiding in

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

² Memorie van toelichting, paragraaf 8. Adviezen, kopje «Overige aspecten».

ogenschouw zijn genomen. Om te voorkomen dat een kwetsbare partij de dupe wordt van een echtscheiding uitgesproken door de ambtenaar van de burgerlijke stand, adviseert de Afdeling het voorstel in zoverre te heroverwegen dat in een of meer waarborgen wordt voorzien die zicht bieden op de wijze waarop deze gevolgen in ogenschouw zijn genomen. Dit betekent niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand zou moeten nagaan wát omtrent de gevolgen van de scheiding is afgesproken, maar dat hij nagaat dát de gevolgen van de scheiding in ogenschouw zijn genomen en daarover, voor zover nodig, overeenstemming is bereikt. Daartoe zou aan de ambtenaar van de burgerlijke stand een overeenkomst over de gevolgen van de echtscheiding kunnen worden overgelegd.

De Afdeling zet vraagtekens bij de kosten- en tijdbesparing voor de burger die de voorgestelde scheiding via de ambtenaar van de burgerlijke stand zou meebrengen. Voorts gaat de Afdeling in op de rol die de ambtenaar van de burgerlijke stand toebedeeld krijgt. Zij adviseert die rol naar analogie van de rol van de ambtenaar bij het huwelijk vorm te geven. Dit betekent dat deze ambtenaar een actieve rol heeft bij de bedoelde echtscheidingen in de vorm van een bekrachtiging van een in wezen consensuele beëindiging van het huwelijk door de echtgenoten, maar dat hij de echtscheiding niet uitspreekt. Ten slotte gaat de Afdeling in op de wettelijke vereisten waaraan voldaan moet worden, wil een echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand worden uitgesproken. De Afdeling is van oordeel dat het wetsvoorstel deels zou moeten worden heroverwogen.

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W03.14.0324/II

- In artikel I, onderdeel J, in artikel 152, eerste lid, «of beide echtgenoten hebben buiten Nederland woonplaats» vervangen door: of beide echtgenoten buiten Nederland woonplaats hebben.
- In artikel I, onderdeel J, artikel 152, derde lid, als volgt formuleren: De ambtenaar van de burgerlijke stand bij wie het verzoek tot echtscheiding is ingediend, spreekt de echtscheiding niet uit voor de veertiende dag na de datum waarop het verzoek tot echtscheiding bij hem is ingediend.
- In artikel I, onderdeel J, artikel 152, vierde lid, eerste zin, als volgt formuleren: Alvorens de ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding uitspreekt, verklaren beide echtgenoten in persoon ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand dat hun huwelijk duurzaam is ontworpen en dat zij het wensen te beëindigen.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 15 september 2014, nr. 2014001698, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 31 oktober 2014, nr. No.W03.14.0324/II, bied ik U hierbij aan.

1. Onderlinge overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding

De voorgestelde regeling beoogt de echtscheidingsprocedure te vereenvoudigen voor echtgenoten die het onderling eens zijn over de echtscheiding en geen minderjarige kinderen hebben. De toelichting omschrijft het probleem waarvoor dit wetsvoorstel een oplossing wil bieden als volgt: «De huidige echtscheidingsprocedure vergt altijd verplichte tussenkomst van een rechter en de echtgenoten worden daarbij verplicht bijgestaan door een advocaat. In situaties dat echtgenoten het eens zijn over hun echtscheiding, is die verplichte tussenkomst van de

rechter feitelijk niet nodig en kost bovendien tussenkomst van de rechter de burger tijd en geld.»³

Voorts acht de regering het niet nodig om burgers te beschermen voor «onbesuisde en haastige, ondoordachte echtscheidingen» en daartoe rechtsbijstand van een juridisch deskundige verplicht te stellen.⁴ Het aangaan van een huwelijk staat een ieder immers ook vrij, aldus de toelichting.⁵

a. Overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding

Dat de tussenkomst van de rechter bij echtscheidingen in gevallen dat er geen minderjarige kinderen zijn, feitelijk niet nodig wordt geacht, is blijkens het bovenstaande citaat uit de toelichting gebaseerd op de overeenstemming tussen echtgenoten over hun echtscheiding. De vraag is wat «eens zijn over de scheiding» betekent. De Afdeling merkt hierover het volgende op.

Naar huidig recht ziet de overeenstemming over de echtscheiding bij een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding niet alleen op de duurzame ontwrichting van het huwelijk, maar tevens op de gevolgen die de ontbinding van het huwelijk met zich brengt. Het verzoekschrift tot echtscheiding moet dan ook vermelden over welke voorzieningen overeenstemming is bereikt en over welke niet.⁶ Als tussenkomst van de rechter «feitelijk niet nodig» wordt geacht, veronderstelt dit dat over de echtscheiding alsook over de gevolgen ervan overeenstemming bestaat. In die gevallen zou, aldus de toelichting, de echtscheiding via de rechter bovendien tijd en geld kosten.

De voorgestelde procedure voor echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand voorziet evenwel slechts in een toetsing door de ambtenaar van de overeenstemming over de duurzame ontwrichting van het huwelijk en de wens tot beëindiging daarvan. Overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding is niet vereist. De ambtenaar van de burgerlijke stand gaat dit niet na. Hij heeft daartoe volgens het voorstel niet de bevoegdheid, nog afgezien van de vraag of deze ambtenaar de geschikte persoon zou zijn om dat naar inhoud vast te stellen. Het voorstel schrapt de huidige waarborgen die bij een gemeenschappelijk verzoek gelden voor de overeenstemming over de gevolgen van de scheiding in de vorm van een echtscheidingsconvenant dat met tussenkomst van een advocaat, die vervolgens het gemeenschappelijk verzoek tot scheiding indient, tot stand is gekomen en gaat daarmee verder dan alleen de tussenkomst van de rechter uit te schakelen.

De Afdeling adviseert in de toelichting tot uitdrukking te brengen dat het wetsvoorstel niet alleen beoogt een andere autoriteit dan de rechter de echtscheiding op grond van duurzame ontwrichting van het huwelijk te laten uitspreken, maar ook beoogt dan wel meebrengt dat de huidige waarborgen voor overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding vervallen in situaties waarin de echtgenoten het eens zijn over de scheiding zelf.

³ Memorie van toelichting, paragraaf 2. IAK-vragen.

⁴ Memorie van toelichting, paragraaf 8, Rol advocaat.

⁵ Memorie van toelichting, paragraaf 4, Echtscheidingsovereenkomst.

⁶ Artikel 815, vierde lid, Rv.

b. Zicht op de wijze waarop met de gevolgen van de scheiding rekening is gehouden

Zoals hierboven aangeduid, gaat de ambtenaar van de burgerlijke stand volgens het voorstel slechts na of de echtgenoten beiden menen dat het huwelijk duurzaam ontworcht is en beëindigd zou moeten worden. Overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding is niet vereist. De toelichting merkt op dat ook in de huidige rechterlijke procedure eerst de echtscheiding kan worden uitgesproken en op een later moment overeenstemming over de gevolgen kan worden bereikt.⁷ Hierbij tekent de Afdeling aan dat in het algemeen in een echtscheidingsconvenant dat bij het gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding wordt overgelegd, de voor executie vatbare afspraken (bijv. over alimentatie) zijn vastgelegd, gelet op de mogelijkheid om met de uitspraak van de echtscheiding ook een executorialle titel te verkrijgen. Dat in complexe situaties de overeenstemming over de verdeling van een huwelijksgoederengemeenschap om uiteenlopende redenen langer op zich laat wachten, doet daaraan niet af.

Uit de toelichting bij het voorstel leidt de Afdeling af dat het niet verplicht zal zijn aan de ambtenaar van de burgerlijke stand een overeenkomst over te leggen over de gevolgen van de scheiding als «wettelijk vereiste» voor de door de ambtenaar van de burgerlijke stand uit te spreken echtscheiding, als bedoeld in artikel 152, vierde lid, van het voorstel, of als een van de bescheiden, bedoeld in het voorgestelde artikel 152, tweede lid. Zou het voorgaande wel beoogd zijn, dan zou de ambtenaar niet behoeven te beoordelen óf er inhoudelijk overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding is bereikt, maar dát een overeenkomst over de gevolgen van de echtscheiding – zo nodig onder deskundige (bege)leiding – is gesloten. Het wordt met andere woorden volledig aan de echtgenoten overgelaten om (juridische) bijstand in te schakelen. Echtgenoten worden wel op het spoor van mogelijke (juridische) bijstand gezet door het voorlichtingsmateriaal dat de ambtenaar van de burgerlijke stand bij aanmelding van het gemeenschappelijk voornemen tot echtscheiding zal verschaffen.

De Afdeling merkt op dat van echtgenoten die willen scheiden en die ten opzichte van elkaar in financieel opzicht en ook anderszins in een gelijkwaardige positie verkeren, in het algemeen gesproken verwacht mag worden dat zij zelf de nodige bijstand bij het regelen van de gevolgen van de echtscheiding zullen inschakelen. Problematischer zal dit zijn wanneer het gaat om in financieel of ander opzicht kwetsbare partijen. Gelijkwaardigheid kan dan niet worden verondersteld. Dan gaat het niet om de situaties dat er nauwelijks iets te verdelen valt, er ook geen schulden zijn en beide echtgenoten in eigen inkomen voorzien, maar bijvoorbeeld om situaties dat de ene echtgenoot ongeletterd is of de Nederlandse taal nog minder goed machtig is, dat een echtgenoot geen enkel inzicht heeft in de financiële zaken van de andere echtgenoot, of dat een echtgenoot om emotionele redenen de onderhandelingen over de gevolgen van een scheiding niet aankan.

Het gaat er dan ook om dat een in financieel of ander opzicht kwetsbare partij van de thans voorgestane mogelijkheid tot echtscheiding buiten de rechter om gemakkelijk de dupe kan worden, omdat op geen enkele wijze inzicht hoeft te worden gegeven of en hoe rekening is gehouden met de gevolgen van de scheiding. Enig zicht op de vraag of de gevolgen van de echtscheiding op evenwichtige wijze in ogenschouw zijn genomen, ontbreekt. Dit leidt er niet noodzakelijkerwijs toe dat op dezelfde wijze als nu juridische bijstand verzekerd moet zijn, maar wel dat met het geheel

⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 4, Echtscheidingsovereenkomst.

overboord zetten van enig zicht op de wijze waarop met de gevolgen van de scheiding rekening is gehouden, niet alleen de tussenkomst van de rechter, maar ook de overeenstemming over de gevolgen van de scheiding verdwijnt. Dit betekent voorts niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand zou moeten nagaan wát omtrent de gevolgen van de scheiding is afgesproken, maar dat hij nagaat dát de gevolgen van de scheiding in ogenschouw zijn genomen en daarover, voor zover nodig, overeenstemming is bereikt. Daartoe zou aan de ambtenaar van de burgerlijke stand een overeenkomst over de gevolgen van de echtscheiding kunnen worden overlegd. Uit deze overeenkomst moet blijken dat de gevolgen van de scheiding, zoals ten aanzien van de alimentatie, (het huurrecht van) de echtelijke woning en eventueel de verdeling van de gemeenschap, zijn overwogen en daarover overeenstemming is bereikt. Daarbij tekent de Afdeling aan dat de vraag of overeenstemming is bereikt over de gevolgen van de scheiding te onderscheiden is van de kwestie of die overeenstemming met behulp van een deskundige derde moet zijn bereikt. Deze laatste vraag lijkt in de toelichting de eerste te overheersen.

De Afdeling merkt voorts op dat in Denemarken, een land waarnaar als het gaat om de administratieve scheiding vaak wordt gekeken, krachtens de Deense huwelijkswet overeenstemming over de gevolgen van de scheiding moet bestaan, voordat de echtscheiding langs administratieve weg kan worden afgedaan.⁸ Ten slotte tekent de Afdeling aan dat, anders dan de toelichting meent, de wetgever in het voorstel van wet tegengaan huwelijksdwang thans ook bij het aangaan van huwelijken nadere eisen stelt om te voorkomen dat een huwelijk onder dwang wordt gesloten.⁹ Het is niet duidelijk waarom bij echtscheiding op een vergelijkbaar punt een andere weg wordt ingeslagen. De onderlinge overeenstemming over de echtscheiding en haar gevolgen kan evenzeer onder dwang tot stand komen.

Om te voorkomen dat een kwetsbare partij de dupe wordt van een echtscheiding uitgesproken door de ambtenaar van de burgerlijke stand, adviseert de Afdeling het voorstel in zoverre te heroverwegen dat in een of meer waarborgen wordt voorzien die inzicht bieden of en hoe de gevolgen van de echtscheiding in ogenschouw zijn genomen. Daartoe zou aan de ambtenaar van de burgerlijke stand een overeenkomst over de gevolgen van de echtscheiding kunnen worden overgelegd.

1. Onderlinge overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding

a. Overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding

De Afdeling adviseert in de toelichting tot uitdrukking te brengen dat het wetsvoorstel niet alleen beoogt een andere autoriteit dan de rechter de echtscheiding op grond van duurzame ontwrichting van het huwelijk te laten uitspreken, maar ook beoogt dan wel meebrengt dat de huidige waarborgen voor overeenstemming over de gevolgen van de echtscheiding vervallen in situaties waarin de echtgenoten het eens zijn over de scheiding zelf.

De toelichting is naar aanleiding van het advies verduidelijkt in de zin dat de voorgestelde echtscheidingsprocedure vergelijkbaar is met de huidige procedure behoudens de verplichte inschakeling van een advocaat om een verzoek tot echtscheiding in te dienen.

⁸ Artikelen 42, 49, 55 en 56 van de Deense Huwelijkswet.

⁹ Kamerstukken I 2013/14, 33 488 A.

In de voorgestelde procedure bij de ambtenaar van de burgerlijke stand dienen de echtgenoten het er over eens te zijn dat zij van echt willen scheiden en dat zij de procedure via de ambtenaar van de burgerlijke stand willen laten verlopen. Het enige verschil met de huidige procedure is dat het indienen van het verzoek bij de ambtenaar van de burgerlijke stand geschiedt zonder tussenkomst van een advocaat. De overige eisen zijn niet gewijzigd. De huidige regelgeving schrijft slechts voor dat de echtgenoten aangeven over welke gevraagde voorzieningen overeenstemming is bereikt en over welke gevraagde voorzieningen verschil van mening bestaat en de gronden daarvoor teneinde de scheidingsprocedure te stroomlijnen (Kamerstukken II 2004/05, 30 145, 3, p. 17–18). De voorgestelde procedure is daarmee vergelijkbaar met het bij de rechter indienen van een verzoek tot echtscheiding, waarbij geen andere voorzieningen worden gevraagd dan het uitspreken van de echtscheiding. In de huidige procedure via de rechter behoeven de echtgenoten de tussenkomst van een advocaat om hun echtscheidingsverzoek in te dienen. De advocaat zal vanzelfsprekend met hen spreken over de gevolgen van de echtscheiding en met hen bespreken of zij afspraken willen maken over bijvoorbeeld alimentatie, verdeling van een eventuele gemeenschap van goederen of de voortzetting van het gebruik van de echtelijke woning. Niet iedereen heeft er echter behoefte aan om afspraken te maken en die in een convenant vast te leggen. Het wetsvoorstel is met name bedoeld voor die echtgenoten die de gevolgen van hun echtscheiding zelf willen regelen en daarbij niet de behoefte hebben aan (verplicht) juridisch advies.

b. Zicht op de wijze waarop met de gevolgen van de echtscheiding rekening is gehouden

De Afdeling adviseert in het wetsvoorstel in een of meer waarborgen te voorzien die inzicht bieden of en hoe de gevolgen van de echtscheiding in ogenschouw zijn genomen om te voorkomen dat een kwetsbare partij de dupe wordt van een echtscheiding uitgesproken door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De Afdeling adviseert voorts de regeling zo in te richten dat de ambtenaar van de burgerlijke stand actief nagaat of de echtgenoten de gevolgen van de echtscheiding in ogenschouw hebben genomen en daartoe de echtgenoten te vragen hem een echtscheidingsconvenant over te leggen.

Steeds meer echtparen zijn zich bewust van de noodzaak om goede afspraken te maken over de echtscheiding. Dit komt bijvoorbeeld tot uitdrukking in de gestage toename van het aantal gezamenlijke verzoeken tot echtscheiding. Ik onderschrijf het advies van de Afdeling dat dit belangrijk is. Ik zie echter geen aanleiding te bepalen dat echtgenoten een echtscheidingsconvenant moeten sluiten in het geval zij ervoor kiezen om hun huwelijk te laten ontbinden via de ambtenaar van de burgerlijke stand. Dit zou een extra eis zijn die nu niet geldt voor de ontbinding via de rechter. Bovendien zou dit tot gevolg hebben dat echtgenoten die geen afspraken wensen te maken over de gevolgen van de echtscheiding geen gebruik zouden kunnen maken van de nieuwe procedure.

Ik ben er geen voorstander van dat echtgenoten die dat zelf op dat moment (nog) niet willen zich aangespoord voelen om toch direct afspraken te maken, die in beginsel bindend zullen zijn. Dat geldt temeer voor de kwetsbare partij, die het met de andere echtgenoot over één aspect eens is, te weten dat beiden een echtscheiding wensen. Het Nederlandse recht biedt een echtgenoot die de echtscheiding niet wenst niet de mogelijkheid om de echtscheiding op grond daarvan tegen te houden. Waar voor het sluiten van een huwelijk de expliciete instemming van beide partijen noodzakelijk is en een fundamenteel beginsel vormt

van het Nederlandse huwelijksrecht, is de grond voor echtscheiding duurzame ontwrichting. Vaste rechtspraak is dat de door de ene echtgenoot gestelde duurzame ontwrichting door de andere echtgenoot betwist kan worden, doch deze betwisting slechts bij hoge uitzondering wordt aanvaard, omdat de betwisting het door de desbetreffende echtgenoot ervaren van de duurzame ontwrichting niet kan wegnemen.

Indien de echtgenoten of één van hen afspraken over de gevolgen van de echtscheiding willen vastleggen in een convenant en laten voorzien van een executoriale titel, is de ontbinding via de ambtenaar van de burgerlijke stand minder geschikt. Voor het verkrijgen van een executoriale titel is het noodzakelijk dat de afspraken onderdeel uitmaken van een rechterlijke beschikking of zijn vastgelegd in een authentieke akte. In dat geval is dus bijstand van een juridisch deskundige gewaarborgd. Partijen kunnen ook afspraken maken zonder dat deze executoriale kracht hebben. Daarvoor geldt, zoals voor elke overeenkomst, dat de samenleving van iedere wilsbekwame persoon mag verwachten dat deze niet lichtvaardig bindende afspraken maakt. Indien die afspraken niet worden nagekomen, is executie slechts mogelijk als de rechter een executoriale titel verleent. Als sprake is geweest van een wilsgebrek, zoals misbruik van omstandigheden of dwang om de overeenkomst te tekenen, zal dat in de procedure tot verkrijging van een executoriale titel aan de orde kunnen komen. Ik acht de positie van een eventueel kwetsbare partij daarmee voldoende beschermd.

2. Besparing van tijd en kosten

Ziet de Afdeling het goed, dan zijn de belangrijkste argumenten om af te zien van tussenkomst van de rechter en van verplichte bijstand van een advocaat de kosten en tijd voor de burger alsmede de eigen verantwoordelijkheid van de burger om zo nodig advies in te winnen van een (juridisch) deskundige. Hieronder gaat de Afdeling in op de kosten en tijd voor burgers.

a. Kosten voor burgers

De kosten voor burgers van een echtscheiding voor burgers waarom het hier gaat, betreffen de kosten van de echtscheidingsprocedure. Thans bestaan deze uit de kosten van een advocaat die het echtscheidingsconvenant met partijen voorbereidt en de griffierechten. De toelichting schat de kosten van een eenvoudige echtscheiding zonder minderjarige kinderen op minimaal € 600. De griffierechten bedragen volgens de toelichting € 282 (respectievelijk € 77 voor personen vallend onder het bereik van de Wet op de rechtsbijstand).¹⁰

Voor een echtscheiding uitgesproken door de ambtenaar van de burgerlijke stand zullen leges verschuldigd zijn. Deze zullen volgens de toelichting € 185 bedragen voor echtscheidingen in geval ten minste een van de echtgenoten in Nederland woont en het huwelijk in Nederland is gesloten, onderscheidenlijk € 237 in geval niet beide echtgenoten in Nederland wonen of het huwelijk niet in Nederland is gesloten. Zo bezien spaart de burger vooral de kosten van de juridisch deskundige uit. Er is in het gepresenteerde kostenplaatje evenwel geen rekening gehouden met de kosten van juridisch advies over de gevolgen van de echtscheiding. De toelichting stelt dat het echtgenoten «die het weliswaar eens zijn over het feit dat zij willen scheiden, maar geen goed zicht hebben op de (financiële) gevolgen ervan, zeer valt aan te raden, advies in te winnen van een juridisch deskundige». In veel gevallen zullen daartoe dan ook kosten worden gemaakt. Voorts is in het plaatje geen rekening

¹⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 1, Inleiding.

gehouden met de omstandigheid dat thans de voor executie vatbare afspraken in een echtscheidingsconvenant door opnemings in de echtscheidingsbeschikking van een executoriale titel worden voorzien. Daaraan doet niet af dat het van de redactie van die afspraken afhangt, of zij voor executie vatbaar zijn, zoals de toelichting terecht stelt.¹¹ Om een executoriale titel te verkrijgen zal het nodig zijn hetzij de afspraken vast te leggen in een notariële akte hetzij de rechter alsnog om een executoriale titel te vragen.

De voorgestelde scheiding zonder tussenkomst van de rechter lijkt dan ook in het bijzonder bedoeld te zijn voor die situaties «dat echtgenoten, behalve huisraad, geen of weinig gemeenschappelijke bezittingen hebben en ieder zelfstandig in hun inkomen voorzien».¹² Daarbij tekent de Afdeling aan dat het ook in deze situaties geenszins ondenkbaar is dat er schulden zijn, waarvan – in geval van gemeenschap van goederen – bepaald moet worden op welke wijze deze moeten worden «verdeeld».

Uit het voorgaande volgt dat de kosten voor de burger in veel gevallen geen krachtig argument zijn voor de invoering van de echtscheiding buiten de rechter om.

b. Tijd

De Afdeling merkt op dat het verschil in behandeltijd tussen de procedure voor de rechter en de ambtenaar van de burgerlijke stand niet groot is. De huidige eenvoudige gerechtelijke echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek duurt vanaf het moment dat het echtscheidingsverzoek is ingediend ongeveer vier tot zes weken.¹³ Volgens het wetsvoorstel kan de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand niet eerder worden uitgesproken dan veertien dagen nadat het echtscheidingsverzoek is ingediend. Het verschil in tijd zal doorgaans een tot vier weken belopen, ervan uitgaande dat de ambtenaar van de burgerlijke stand in de derde week na het gemeenschappelijke verzoek de echtscheiding uitspreekt. Het betrekkelijke verschil in behandeltijd is op zichzelf onvoldoende reden om de voorgestelde nieuwe procedure via de ambtenaar van de burgerlijke stand te introduceren.

c. Conclusie

Gelet op het voorgaande zijn de kosten- en tijdbesparing voor de burger onvoldoende dragende argumenten voor het introduceren van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De Afdeling adviseert de introductie van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand alsnog dragend te motiveren.

2. Besparing van tijd en kosten

De Afdeling adviseert de introductie van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand dragend te motiveren mede omdat de Afdeling van mening is dat de kosten- en tijdbesparing voor de burger hiervoor onvoldoende dragende argumenten zijn.

Dit advies is gevolgd. In de memorie van toelichting is nog eens extra benadrukt dat waar echtgenoten slechts een echtscheiding wensen en de rechter geen oordeel wordt gevraagd om een beslissing te geven over

¹¹ Memorie van toelichting, paragraaf 3, Vormgeving echtscheiding zonder rechter.

¹² Memorie van toelichting, paragraaf 4, Echtscheidingsovereenkomst.

¹³ Memorie van toelichting, paragraaf 1, Inleiding.

andere voorzieningen, rechterlijke tussenkomst niet langer altijd noodzakelijk is. Op de kosten- en tijdbesparing wordt hieronder nader ingegaan.

a. Kosten voor burgers

Het wetsvoorstel maakt het mogelijk dat burgers er zelf voor kunnen kiezen of zij hun echtscheiding door de rechter willen laten uitspreken, in welk geval zij verplicht worden bijgestaan door een advocaat met de bijbehorende kosten van dien, of dat zij hun echtscheiding laten uitspreken door de ambtenaar van de burgerlijke stand, in welk geval zij zelf kunnen bepalen of zij zich juridisch willen laten adviseren en zo ja over welke aspecten. Het voorstel biedt echtgenoten een keuzemogelijkheid die voorkomt dat echtgenoten die zelf de (financiële) gevolgen van de echtscheiding onder ogen zien onnodige kosten moeten maken, omdat zij altijd verplicht zijn zich tot een advocaat te wenden. De Afdeling merkt terecht op dat deze kostenbesparing niet in alle gevallen gehaald zal kunnen worden, omdat echtgenoten mogelijk wel via de burgerlijke stand willen scheiden, maar min of meer dezelfde kosten zullen moeten maken voor deskundig juridisch advies als in geval zij de weg via de rechter zouden kiezen. Ook kunnen er direct of op een later moment nog kosten moeten worden gemaakt voor het verkrijgen van een executoriale titel voor een overeenkomst die de echtgenoten mogelijk met elkaar willen sluiten met betrekking tot de verdeling of verrekening van zaken. Dat is juist, maar neemt naar het oordeel van de regering niet weg dat echtgenoten die keuze zelf moeten kunnen maken. Tot slot dient benadrukt te worden dat de voorstellen om scheiden zonder rechter mogelijk er vooral toe dienen om in het kader van een terugtrekkende overheid de eigen verantwoordelijkheid van burgers te stimuleren, hetgeen niet betekent dat burgers die deze verantwoordelijkheid niet willen of kunnen nemen daartoe gedwongen worden. De keuze voor echtscheiding via de rechter of via de burgerlijke stand is aan de burgers zelf.

b. Tijd

Een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek via de rechter neemt doorgaans vier tot zes weken in beslag, gerekend vanaf het moment dat het echtscheidingsverzoek wordt ingediend. Voorafgaande aan het indienen van het verzoek dienen de echtgenoten zich ten minste één maal te hebben vervoegd ten kantore van een advocaat en zal de advocaat doorgaans in persoon, schriftelijk of via e-mail nog overleg voeren met de echtgenoten over de inrichting van het verzoekschrift en het eventuele echtscheidingsconvenant. Deze contacten kunnen in theorie weliswaar allemaal op een en dezelfde dag plaatsvinden, doch zullen in de praktijk veelal ook in geval van een eenvoudige echtscheiding enkele weken in beslag nemen. Wie zijn echtscheiding zoveel mogelijk zelf wil regelen, kan derhalve meer tijdswinst boeken dan de Afdeling veronderstelt. Ook ten aanzien van dit punt is de regering van mening dat het aan echtgenoten zelf is om te bezien hoeveel tijd zij willen nemen om met de echtscheiding samenhangende aangelegenheden te regelen en of zij dit proces geheel wensen te zien afgerond voordat zij het echtscheidingsverzoek indienen of dat zij het regelen van bepaalde aspecten uitstellen tot een later moment.

3. Uitspraak van de ambtenaar van de burgerlijke stand

Het voorstel om de ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding te doen uitspreken is gedaan als oplossing voor mogelijke problemen van internationaal privaatrechtelijke aard die de erkenning van huwelijksontbindingen in het buitenland betreffen. Over deze internationaal privaatrechtelijke aspecten is advies gevraagd aan de desbetreffende Staatscom-

missie. Deze merkt in haar advies¹⁴ op dat in het licht van de Verordening Brussel II-bis¹⁵ algemeen wordt aangenomen dat een administratieve scheiding waaraan een autoriteit met een homologerende taak te pas komt of een autoriteit die vaststelt dat aan de wettelijke vereisten is voldaan, onder de werking van de Verordening Brussel II bis valt. Dit betekent dat de ambtenaar van de burgerlijke stand een actieve rol moet hebben die verder gaat dan de zuivere registratie van de wens van de echtgenoten het huwelijk te ontbinden. De Staatscommissie is voorts van mening dat om de erkenningskansen van een administratieve scheiding in niet-EU-lidstaten te vergroten een dergelijke actieve rol van de ambtenaar van de burgerlijke stand vereist is. In de meeste rechtsstelsels geldt als erkenningsvereiste een zorgvuldig verloop van de procedure die tot het te erkennen rechtsfeit heeft geleid, zo merkt de Staatscommissie op. Vervolgens doet de Staatscommissie een voorstel voor de procedure. Daarin wordt niet met zoveel woorden gezegd dat de ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding moet uitspreken. Denemarken kent sinds vele jaren de administratieve scheiding. Daarin is aan de desbetreffende administratieve autoriteit een homologerende rol toegekend. Overigens valt Denemarken niet onder de Verordening Brussel II-bis, hetgeen betekent dat de erkenning van een Deense echtscheiding in een andere EU-lidstaat of in een niet-EU-lidstaat wordt bepaald door het internationaal privaatrecht van dat land. Niet gebleken is dat het Deense model in de praktijk problemen van erkenning in het buitenland oplevert. Ook de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht rept daar niet van in haar advies.

Het is de Afdeling niet duidelijk waarom is gekozen voor het uitspreken van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand. Van oudsher is de registratie van rechtsfeiten op het gebied van de persoonlijke staat voorbehouden aan de ambtenaar van de burgerlijke stand.¹⁶ De ambtenaar van de burgerlijke stand doet, anders dan de rechter, zelf geen uitspraken op het terrein van de staat van personen die vervolgens tot registratie moeten leiden. De taak die deze ambtenaar thans zou krijgen, past dan ook niet goed bij de bestaande taak en functie van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Gelet op de internationaal privaatrechtelijke aspecten is het toekennen aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de bevoegdheid tot het uitspreken van de echtscheiding niet nodig. De vraag rijst dan ook waarom niet gekozen is voor een vorm van bekrachtiging van de overeenstemming over de duurzame ontbinding van het huwelijk en de wens tot het beëindigen daarvan, nadat de ambtenaar heeft vastgesteld dat aan de overige wettelijke vereisten voor de echtscheiding is voldaan. De ambtenaar kan vervolgens een akte opmaken waaruit blijkt dat tegenover hem een verklaring van ontbinding van het huwelijk is afgelegd en dat aan de overige wettelijke vereisten tot ontbinding van het huwelijk is voldaan. Een dergelijke, ook actieve rol van de ambtenaar van de burgerlijke stand, die de consensuele beëindiging van het huwelijk door de echtgenoten bekrachtigt, past beter bij de taak en functie van de ambtenaar van de burgerlijke stand dan de rol van degene die de echtscheiding uitspreekt. Zij sluit ook aan bij de rol die de ambtenaar van de burgerlijke stand vervult bij het aangaan van een huwelijk. Daar gaat hij na of aan de

¹⁴ Advies «Echtscheiden zonder rechter» van 22 juni 2013.

¹⁵ Verordening (EG) nr. 2201/2003 van de Raad van de Europese Unie van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van verordening (EG) nr. 1347/2000 [PbEU L 338].

¹⁶ J. Kampers, bewerkt door L.J.W. Evers en H. Vat, Inleiding tot de burgerlijke stand, Hoofdstuk 3, paragraaf 3.1.

wettelijke vereisten voor het aangaan van een huwelijk is voldaan,¹⁷ leggen de aanstaande echtgenoten tegenover hem een voorgeschreven verklaring af en verklaart de ambtenaar dát partijen door de echt aan elkander verbonden zijn. Vervolgens maakt hij daarvan een akte op.¹⁸

Gelet op taak en functie van de ambtenaar van de burgerlijke stand, adviseert de Afdeling dragend te motiveren waarom de ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding uitspreekt en waarom niet gekozen is voor bijvoorbeeld een opzet analoog aan die van de huwelijksluiting. De van de echtscheiding op te maken akte relateert in dat geval de verklaringen van partijen en wordt pas opgemaakt nadat aan de wettelijke vereisten is voldaan en nadat de echtgenoten ten overstaan van de ambtenaar een ontbindingsverklaring hebben afgelegd. Indien geen dragende motivering kan worden gegeven, adviseert de Afdeling af te zien van het voorstel om de ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding te laten uitspreken, maar op andere wijze te voorzien in een actieve rol van deze ambtenaar door bekrachtiging van de beëindiging van het huwelijk, zoals hierboven uiteengezet.

3. Uitspraak van de ambtenaar van de burgerlijke stand

Het is de Afdeling gelet op de functie van de ambtenaar van de burgerlijke stand als registrar van rechtsfeiten op het gebied van de persoonlijke staat niet duidelijk waarom is gekozen voor het uitspreken van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De nieuwe taak zou niet goed passen bij diens bestaande taak en functie en evenmin nodig zijn vanwege internationaal privaatrechtelijke aspecten. De Afdeling stelt voor om de procedure zo in te richten dat ambtenaar van de burgerlijke stand de echtscheiding niet uitspreekt, doch op een bepaalde manier bekrachtigt, waarbij de Afdeling adviseert aan te sluiten bij de voltrekking van het huwelijk. De ambtenaar van de burgerlijke stand gaat na of aan de wettelijke vereisten is voldaan en vervolgens voltrekken de echtgenoten ten overstaan van hem hun huwelijk, waarna de ambtenaar daarvan een akte opmaakt.

De Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht heeft reeds in haar advies van 9 maart 2005 over het initiatiefwetsvoorstel Luchtenveld (wetsvoorstel Wet beëindiging huwelijk zonder rechterlijke tussenkomst en vormgeving voortgezet ouderschap, Kamerstukken II 2003/03, 29676) aangegeven van mening te zijn dat onzeker is of een zuiver consensuele echtscheiding die door een administratieve autoriteit wordt geregistreerd onder het materiële bereik van de Verordening Brussel II-bis zou vallen. Teneinde onder het materiële bereik van deze verordening te kunnen vallen, is nodig dat een constitutief element wordt toegevoegd. Om die reden is bij de voorbereiding van het onderhavige wetsvoorstel aanvullend advies gevraagd aan de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht. In dit advies, dat op 22 juni 2013 is uitgebracht gaat de Staatscommissie in op de voorgestelde procedure, waarbij steeds sprake is geweest van het uitspreken van de echtscheiding door de ambtenaar van de burgerlijke stand, en acht de Staatscommissie de aanname gerechtvaardigd dat een echtscheiding die volgens deze procedure tot stand komt onder de materiële werking van de Verordening Brussel II-bis

¹⁷ Vgl. artikel 1:43 en 1:44 BW. Weliswaar zal art. 1:43 BW vervallen bij inwerkingtreding van de Wet elektronische dienstverlening burgerlijke stand (Kamerstukken I 2010/11, 32 444 A), welke wet op 7 oktober 2014 door de Eerste Kamer is aanvaard, maar een nieuw artikel 1:44 BW blijft. Overigens is de inwerkingtreding van deze artikelen niet op afzienbare termijn voorzien, aldus het verslag van een schriftelijk overleg, vastgesteld op 28 september 2014 (Kamerstukken I 2014/15, 32 444 I).

¹⁸ Vgl. artikel 1:67 BW.

valt. De regering acht het voorstel van de Afdeling om de echtscheiding de door de echtgenoten zelf te laten voltrekken en deze door de ambtenaar van de burgerlijke stand te laten bekrachtigen onvoldoende om te voldoen aan het bepaalde in de Verordening Brussel II-bis, omdat in dat geval sprake is van een consensuele beëindiging van het huwelijk, waarbij het vereiste constitutieve element onvoldoende aanwezig is. Bovendien sluit het uitspreken van de echtscheiding naadloos aan bij de formulering van artikel 2 lid 4 van de Verordening Brussel II-bis, de op diverse plaatsen in de Nederlandse wet gebezigde formuleringen rond de echtscheiding, en bij het Nederlandse spraakgebruik: een echtscheiding wordt uitgesproken. Tot slot blijkt uit het nauwe overleg met de beroepsgroep over het wetsvoorstel dat deze de voorgestelde procedure goed uitvoerbaar acht en is niet gebleken van inconsistenties met de huidige taak en functie van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

4. Wettelijke vereisten

Volgens het wetsvoorstel dient de ambtenaar van de burgerlijke stand, alvorens hij de scheiding uitspreekt, vast te stellen dat aan de wettelijke eisen voor echtscheiding is voldaan.¹⁹ Onduidelijk is echter wat deze wettelijke eisen zijn. Uit het voorstel kan worden afgeleid dat de echtgenoten in persoon dienen te verschijnen en ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand dienen te verklaren dat hun huwelijk duurzaam is ontworcht en dat zij het wensen te beëindigen. Voorts zal vast moeten staan dat de echtgenoten – kort gezegd – geen minderjarige kinderen hebben. De vraag is echter wat de ambtenaar nog meer moet nagaan. De Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht vermeldt in haar advies dat de ambtenaar in de akte zal moeten verklaren dat hij internationaal en relatief bevoegd is. Onduidelijk is of dat ook inderdaad de bedoeling zal zijn.

Volgens het voorstel dienen voorts bepaalde bij algemene maatregel van bestuur voor te schrijven bescheiden te worden overgelegd. Niet duidelijk is, wat die bescheiden zijn. Opvallend is dat in Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek voor het aangaan van het huwelijk de over te leggen bescheiden in de wet zijn opgenomen (artikel 1:44 BW). In dit licht ligt het voor de hand om ook bij de ontbinding van het huwelijk door echtscheiding via de ambtenaar van de burgerlijke stand de over te leggen bescheiden op het niveau van de wet te bepalen. Indien de regering evenwel wenst vast te houden aan de bepaling van de bescheiden bij algemene maatregel van bestuur (amvb), beveelt de Afdeling aan in de toelichting uiteen te zetten om welke soort bescheiden het gaat.

De Afdeling adviseert in het voorstel te verduidelijken wat de wettelijke vereisten zijn voor de ontbinding van het huwelijk door de ambtenaar van de burgerlijke stand, de over te leggen bescheiden in de wet op te nemen en, zo de regering wenst vast te houden aan bepaling van de bescheiden bij amvb, toe te lichten om welke soort bescheiden het gaat.

4. Wettelijke vereisten

De Afdeling adviseert in het voorstel te verduidelijken wat de wettelijke vereisten zijn voor de ontbinding van het huwelijk door de ambtenaar van de burgerlijke stand. De memorie van toelichting is op dit punt aangepast. Voorts beveelt de Afdeling aan om op wetsniveau te bepalen welke bescheiden dienen te worden overgelegd, daarbij aansluitend bij de bepalingen inzake het huwelijk, dan wel, als de regering vasthoudt aan het bepalen dat bij algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald

¹⁹ Het voorgestelde artikel 1:152, vierde lid, BW.

welke bescheiden dienen te worden overgelegd, in de toelichting te verduidelijken om welke bescheiden het gaat.

Er is voor gekozen de over te leggen bescheiden bij algemene maatregel van bestuur te bepalen met het oog op de ontwikkelingen ten aanzien van de elektronische dienstverlening en om te voorkomen dat ten aanzien van deze bescheiden op diverse plaatsen, te weten op wetsniveau en voorts in lagere regelgeving, een nadere omlijning van deze bescheiden dient te worden opgenomen. In het Besluit burgerlijke stand 1994 zal in elk geval worden opgenomen dat de echtgenoten een afschrift van hun huwelijksakte dienen over te leggen. Indien beide echtgenoten ten tijde van het indienen van het echtscheidingsverzoek de Nederlandse nationaliteit hebben, in Nederland wonen en het huwelijk in Nederland is voltrokken, zal de ambtenaar van de burgerlijke stand deze gegevens in de Basisregistratie personen kunnen verifiëren. Voor andere gevallen zal in het besluit burgerlijke stand 1994 worden bepaald welke gegevens, die nodig zijn om te kunnen bepalen dat aan de wettelijke vereisten is voldaan, dienen te worden overgelegd en om welke gegevens de ambtenaar van de burgerlijke stand overlegging kan vragen, indien niet direct met zekerheid kan worden bepaald of de ambtenaar bevoegd is tot het uitpreken van de echtscheiding.

5. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

5. Redactionele opmerkingen

De in de bijlage bij het advies opgenomen redactionele opmerkingen zijn in het wetsvoorstel verwerkt.

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

*De vicepresident van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,
F. Teeven