STAATSCOMMISSIE VOOR HET INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT
Secretariaat: Spui 186 - 2511 BW 's-Gravenhage
tel (070) 3460974 - fax (070) 3625235 - e-mail iji@worldonline.nl

’s-Gravenhage, 25 oktober 2011

Aan de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie
mr F. Teeven
Ministerie van Veiligheid en Justitie
Postbus 20301
2500 EH ‘s-Gravenhage

Excellentie,

I. Inleiding

Bij brief van 21 juli 2011 (uw kenmerk 5704047/11/6) heeft u de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht (‘de Staatscommissie’) om advies gevraagd over het voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van huwelijksvermogensstelsels (zoals belichaamd in document COM(2011) 126 definitief) en het voorstel voor een verordening van de Raad betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen (zoals belichaamd in document COM(2011) 127 definitief). Beide verordeningen zullen hierna worden aangeduid als ‘de Verordeningen’.

De voorbereiding van het advies van de Staatscommissie heeft plaatsgevonden in de Subcommissie Huwelijksvermogens- en erfrecht, die daarover op 29 augustus 2011 heeft vergaderd.[1] Op deze bijeenkomst was een vertegenwoordiging van uw ministerie

[1] De Subcommissie Huwelijksvermogens- en erfrecht van de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht was als volgt samengesteld: Prof. mr P. Vlas (Voorzitter), mr P.A. van Onzenoort (lid-rapporteur), mr A. Hammerstein, mevrouw mr drs. T.M. Bos, mr F. Ibili, mevrouw mr S.W. E. Rutten (gastlid), mr Q. Marck (gastlid namens de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie), en mevrouw mr E.N. Frohn (secretaris).

aanwezig.[2] Het voorbereide ontwerp-advies is door middel van een schriftelijke consultatie voorgelegd aan het Plenum van de Staatscommissie. De door het Plenum gemaakte opmerkingen zijn in dit advies verwerkt.

De Staatscommissie heeft zijn advies gebaseerd op de Nederlandse tekst van de voorstellen voor de Verordeningen van 18 maart 2011, zoals deze bij uw brief van 21 juli jl. zijn gevoegd. De Staatscommissie gaat in dit advies in op de hoofdlijnen van de Verordeningen. Voor zover de (Nederlandse) tekst aanleiding heeft gegeven tot opmerkingen van redactionele aard is daarvan verslag gedaan in de notulen van de bijeenkomst van 29 augustus 2011, die aan de vertegenwoordiging van uw ministerie ter hand zijn gesteld. In het advies is tevens betrokken de brief van de Vaste Commissies voor de JBZ-Raad en voor Justitie van de Eerste Kamer van 31 mei 2011 (met als kenmerk 148618u).

Hierna zal de Staatscommissie eerst enige opmerkingen maken bij de verordening betreffende het huwelijksvermogensrecht. Daarna zal worden ingegaan op de verordening betreffende de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen. Deze laatste verordening komt grotendeels overeen met de eerstgenoemde verordening. Waar de voorgestelde regelingen overeenkomen, zullen de opmerkingen niet worden herhaald. In beginsel zijn de opmerkingen van de Staatscommissie bij de Verordeningen per artikel(lid) gerangschikt. Aan het slot van dit advies wordt ingegaan op de genoemde brief van de Vaste Commissies voor de JBZ-Raad en voor Justitie.

In het algemeen staat de Staatscommissie positief tegenover de totstandkoming van de Verordeningen. Wij menen dat deze een belangrijke bijdrage leveren aan duidelijkheid over het toepasselijke recht op het gebied van het huwelijksvermogensrecht en de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen in internationale situaties. Hoewel de Staatscommissie voorstander is van mondiale regelingen door middel van verdragen in het kader van de Haagse Conferentie voor internationaal privaatrecht, moet worden geconstateerd dat het Haagse Huwelijksvermogensverdrag van 14 maart 1978 (Trb. 1988, 130) tot nu toe weinig succesvol is gebleken. Naast het Koninkrijk der Nederlanden (voor Nederland) zijn daarbij Frankrijk en Luxemburg partij. Vanzelfsprekend zou in het kader van de Haagse Conferentie kunnen worden besloten dit verdrag te herzien, maar op korte termijn valt een verdragsherziening niet te verwachten, nog daargelaten dat bij een dergelijke herziening rechtspolitieke keuzes zullen moeten worden gemaakt, waarover in mondiaal verband niet eenvoudig overeenstemming zal kunnen worden bereikt (zoals bijvoorbeeld ten aanzien van de vermogensrechtelijke gevolgen van een huwelijk tussen partners van gelijk geslacht en van een geregistreerd partnerschap). Gelet op deze moeilijkheden meent de Staatscommissie dan ook dat eerst getracht kan worden op regionaal (Europees) niveau tot overeenstemming te komen door middel van deze Verordeningen.

[2] De vertegenwoordiging van het Ministerie van Veiligheid en Justitie bestond uit: mr E. Schmieman en mevrouw mr J. Kok.

II. Voorstel voor een verordening van de Raad van de Europese Unie betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van het huwelijksvermogensrecht

Artikel 1 lid 3

De Staatscommissie meent dat op enkele punten duidelijkheid geschapen zou moeten worden over de vraag of bepaalde onderwerpen die verband houden met het huwelijksvermogensrecht al dan niet onder het materiële toepassingsgebied van de verordening vallen.

In de eerste plaats betreft het de *huwelijksbetrekkingen* (rechten en verplichtingen tussen echtgenoten), welke in de Nederlandse wet hun regeling vinden in Titel 6 Boek 1 Burgerlijk Wetboek (onder andere de draagplicht ten aanzien van kosten van de huishouding, de aansprakelijkheid voor verbintenissen ten behoeve van de gewone gang van de huishouding en de toestemming van een echtgenoot voor rechtshandelingen die door de andere echtgenoot worden verricht). De huwelijksbetrekkingen maken in het kader van het Nederlandse internationaal privaatrecht geen deel uit van het huwelijksvermogensrecht (zie art. 4 van de Rijkswet van 20 november 1991, houdende goedkeuring van het op 14 maart 1978 te 's-Gravenhage tot stand gekomen verdrag inzake het recht dat van toepassing is op het huwelijksvermogensregime, Stb. 1991, 627). In andere rechtsstelsels is dat mogelijk anders. Duidelijk zou moeten zijn of de huwelijksbetrekkingen onder het materiële toepassingsgebied van de verordening vallen of niet. Naar de mening van de Staatscommissie zouden de huwelijksbetrekkingen niet daaronder moeten vallen. Dit zou aansluiten bij de verordening met betrekking tot de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen, waarin de persoonlijke gevolgen van het geregistreerd partnerschap van het toepassingsgebied van die verordening zijn uitgesloten (artikel 1 lid 3 onder a).

In de tweede plaats betreft het de *pensioenverevening*. De pensioenverevening valt in het kader van het Nederlandse internationaal privaatrecht wel onder het recht dat van toepassing is op het huwelijksvermogensregime (art. 10a Wet conflictenrecht huwelijksvermogensregime, per 1 januari 2012 opgenomen in art. 51 van Boek 10 BW). Deze regel geldt behoudens het bepaalde in art. 1 lid 7 van de Wet verevening pensioenrechten bij scheiding (Wet van 28 april 1994, Stb. 342, nadien gewijzigd) op grond waarvan de verevening van bepaalde (Nederlandse) pensioenrechten plaatsvindt ongeacht het recht dat van toepassing is op het huwelijksvermogensregime van de echtgenoten. Duidelijk zou moeten zijn of de pensioenverevening onder het materiële toepassingsgebied van de verordening valt of niet. De Staatscommissie meent dat het de voorkeur verdient pensioenverevening van de toepassing van de verordening uit te sluiten en derhalve aan het commune recht van de lidstaten over te laten.

In verband met het vermelde onder (c) "*schenkingen tussen echtgenoten*", vraagt de Staatscommissie zich af of een nadere aanduiding wenselijk zou zijn van het onderscheid tussen *vergoedingsrechten* tussen echtgenoten enerzijds en schenkingen tussen echtgenoten anderzijds. De vergoedingsrechten zullen immers, zo meent de Staatscommissie, wel onder het toepassingsgebied van de verordening vallen. Het is dan ook van belang dat duidelijk wordt hoe een bepaalde transactie tussen echtgenoten wordt gekwalificeerd. Gedacht kan worden aan de verwerving van een goed (bijvoorbeeld een woning) op naam van de ene echtgenoot, terwijl de koopprijs van dat goed afkomstig is uit het vermogen van de andere echtgenoot. Welk recht bepaalt of hier sprake is van een schenking dan wel een "vermogensverschuiving" tussen de echtgenoten die leidt tot het ontstaan van een vergoedingsrecht?

Artikel 2

Alhoewel de begrippen "gewone verblijfplaats" en "gewone gemeenschappelijke verblijfplaats" in het internationaal privaatrecht gebruikelijk zijn, bestaat het gevaar dat zij in verschillende staten anders worden ingevuld. De Staatscommissie bepleit, gezien het belang van deze begrippen voor de toepassing van de verordening, een nadere omschrijving daarvan in de considerans van de verordening.

Artikel 3

Dit artikel regelt dat de ter zake van het erfrecht bevoegde rechter tevens bevoegd is te beslissen over een vraag inzake het huwelijksvermogensrecht welke verband houdt met de aan hem voorgelegde (erfrecht)vraag. Wij wijzen erop dat het voorstel voor de Erfrechtverordening van de Raad (zoals belichaamd in document COM(2009) 154 definitief) in artikel 5 de mogelijkheid kent dat de zaak verwezen wordt naar de rechter van de lidstaat wiens recht door de erflater is gekozen. Deze bevoegdheid werkt derhalve door ten aanzien van het huwelijksvermogensrecht.

Artikel 4

Dit artikel regelt dat de ter zake van (kort gezegd) een echtscheiding bevoegde rechter tevens bevoegd is te beslissen over het huwelijksvermogensrecht. Daarbij wordt als voorwaarde gesteld dat de echtgenoten daarover een akkoord hebben gesloten. Het is de Staatscommissie niet duidelijk waarom deze voorwaarde wordt gesteld. Indien de echtgenoten geen akkoord sluiten, gelden immers de bevoegdheidsregels van artikel 5 van de verordening. Deze zijn vrijwel gelijk aan de bevoegdheidsregels ter zake van de echtscheiding zoals neergelegd in artikel 3 van de Verordening (EG) nr 2201/2003 (Brussel II bis). De Staatscommissie meent dan ook dat de voorwaarde van het akkoord dient te vervallen.

In verband met de tweede zin vraagt de Staatscommissie zich af of de regeling van artikel 4 ook van toepassing is als een vraag over het huwelijksvermogensrecht pas rijst nadat de echtscheidingsprocedure reeds is geëindigd.

Artikel 5 lid 2

Deze bepaling geeft de mogelijkheid van een forumkeuzebeding. Naar de mening van de Staatscommissie zou verduidelijkt moeten worden dat een dergelijk forumkeuzebeding prevaleert boven de bevoegdheidsregels van artikel 3 en artikel 4.

Artikel 6

Na “geen enkel gerecht” zou toegevoegd moeten worden “van een lidstaat”.

Artikel 15

In dit artikel wordt tot uitdrukking gebracht dat de verordening het eenheidsstelsel hanteert, welk stelsel de instemming van de Staatscommissie heeft.

De Staatscommissie tekent hierbij aan dat de verordening niet de mogelijkheid kent van een partiële rechtskeuze, zoals deze ten aanzien van onroerende zaken is opgenomen in artikel 3 lid 4 van het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978. De Staatscommissie acht het ontbreken van deze mogelijkheid echter niet bezwaarlijk.

Artikel 16

De Staatscommissie constateert dat de verordening in de formulering van artikel 16 en artikel 18 twee kwesties met elkaar verwart. . Artikel 16 geeft de rechtskeuze voor en tijdens het huwelijk (vgl. art. 3 en 6 Haags Huwelijksvermogensverdrag). Artikel 18 heeft kennelijk betrekking op de vervanging van het toepasselijk recht, waarbij deze basiswet (het eerdere objectief toepasselijke recht of het oorspronkelijk gekozen recht) in de loop van het huwelijk altijd door rechtskeuze kan worden vervangen. Waarschijnlijk is de bedoeling daarbij het onveranderlijkheidsbeginsel weer te geven (vgl. art. 7 lid 1 Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978). Het aangeven van de keuzemogelijkheden is in artikel 18 een overbodige herhaling van artikel 16. Voldoende is dat wordt aangegeven dat de vervanging van het toepasselijk recht voor de toekomst werking heeft (ex nunc, zie artikel 18, tweede alinea), tenzij gekozen wordt voor werking met terugwerkende kracht (ex tunc, zie artikel 18, derde alinea). Bij werking ex nunc kunnen problemen ontstaan, wanneer wordt overgestapt van een gemeenschapsregime naar een stelsel van scheiding van goederen. In dat geval verdient het aanbeveling dat partijen overgaan tot afwikkeling van de gemeenschap.

Bij de mogelijk te kiezen rechtsstelsels is onder b) en c) als peilmoment vermeld ‘op het ogenblik van het maken van de rechtskeuze’. Onder a) ontbreekt een peilmoment. Betekent dit dat de (toekomstige) echtgenoten de mogelijkheid hebben te kiezen voor het recht van de staat waar zij op enig moment tijdens het huwelijk hun gewone gemeenschappelijke verblijfplaats hebben gehad of zullen hebben?

De Staatscommissie gaat ervan uit dat ten aanzien van de nationaliteit onder c) geen effectiviteitstoets of realiteitstoets moet plaatsvinden en dat derhalve bij meervoudige nationaliteit van een van de echtgenoten elk van die nationaliteiten als aanknoping kan dienen. In dat geval is het juister te spreken van ‘een’ nationaliteit in plaats van ‘de’ nationaliteit.

Artikel 17

Artikel 17 bevat de objectieve verwijzingsregel. Op dit punt verdient het de voorkeur aan te sluiten bij de terminologie van de objectieve verwijzingsregel zoals deze is opgenomen in artikel 4 Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978.

Bij de criteria onder a) en c) is geen peilmoment vermeld.

Criterium c) betreft het recht van de staat waarmee de echtgenoten samen de nauwste banden hebben. Daarbij wordt rekening gehouden met alle omstandigheden. Het lijkt niet nodig die ‘omstandigheden’ nader in te vullen. De vermelding van ‘de plaats van het sluiten van het huwelijk’ kan naar de mening van de Staatscommissie beter achterwege blijven, mede omdat dit een vrij willekeurige aanknopingsfactor is die geen verband behoeft te houden met andere omstandigheden die de staat waarmee de echtgenoten de nauwste banden hebben, bepalen.

De Staatscommissie merkt op dat de verordening de eerste gewone gemeenschappelijke verblijfplaats als aanknopingsfactor voorop stelt. De verordening leidt dan ook voor Nederland – en ook voor andere staten – tot een wijziging van het thans geldende recht. In het kader van het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978 heeft Nederland de verklaring bedoeld in artikel 5 van dat verdrag afgelegd, waardoor Nederland binnen het verdragsregime geldt als nationaliteitsland. De verordening leidt dan ook voor Nederland ertoe dat nationaliteit als primaire aanknoping plaats maakt voor de woonplaats (gewone verblijfplaats). De Staatscommissie ziet hierin echter geen overwegend bezwaar, omdat aanknoping aan het recht van de woonplaats (gewone verblijfplaats) thans meer voor de hand ligt dan destijds bij de totstandkoming van het Haags Huwelijksvermogensverdrag. Ook op andere terreinen van het IPR-personen- en familierecht valt een ontwikkeling te zien waarbij de primaire aanknoping aan de nationaliteit plaats maakt voor de aanknoping aan de woonplaats (gewone verblijfplaats).

Artikel 18

Verwezen kan worden naar de opmerking bij artikel 16.

Onder a) zou toegevoegd moeten worden dat het gaat om de gewone verblijfplaats van één van de echtgenoten, zoals ook uit de Engelse tekst van de verordening blijkt.

Artikel 19 lid 3

Deze bepaling stelt een aanvullende vormvoorwaarde in een situatie waarin de echtgenoten die een rechtskeuze uitbrengen hun gewone gemeenschappelijke verblijfplaats in één staat hebben. De Staatscommissie vraag zich ten zeerste af of hieraan behoefte is en constateert dat deze aanvullende vormvoorwaarde niet is opgenomen in de regeling van het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978 (zie art. 13 van dit verdrag in samenhang met art. 12). De aanvullende vormvoorwaarde zou betekenen dat echtgenoten met de Engelse nationaliteit die in Nederland wonen en die een rechtskeuze willen uitbrengen voor Engels recht deze rechtskeuze (ook) zouden moeten opnemen in een Nederlandse notariële akte. De Staatscommissie meent dat het voldoende is dat deze echtgenoten de mogelijkheid hebben het toepasselijke huwelijksvermogensregime aan derden kenbaar te maken, zoals thans voorzien is in artikel 4 van de Wet conflictenrecht huwelijksvermogensregime en per 1 januari 2012 zal zijn neergelegd in art. 45 van Boek 10 BW.

Artikel 20 lid 3

Verwezen kan worden naar de opmerking bij artikel 19 lid 3.

Artikel 22

Deze bepaling geeft een voorziening voor bepalingen van bijzonder dwingend recht. Het verdient aanbeveling zoveel mogelijk duidelijkheid te scheppen over de bepalingen die hieronder zouden kunnen vallen. In de toelichting op de verordening worden genoemd bepalingen die betrekking hebben op de bescherming van de gezinswoning. De Staatscommissie vraagt zich af of ook (andere) bepalingen omtrent de huwelijksbetrekkingen als bepaling van bijzonder dwingend recht aangemerkt zouden kunnen worden. In dit verband zij verwezen naar de opmerking bij artikel 1 lid 3.

Artikel 25

De Staatscommissie mist in deze bepaling een regeling betreffende het interpersonele recht. Op dit punt kan aansluiting worden gezocht bij de tekst van artikel 19 Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978.

Artikel 32 lid 1

Wij vragen ons af of met ‘het toepasselijke recht’ wordt verwezen naar het recht dat van toepassing is op de inhoud van de akte (de *lex causae*) of naar het recht waaraan de desbetreffende autoriteit zijn bevoegdheid ontleent (de *lex magistratus*). Dit laatste lijkt ons voor de hand te liggen.

Artikel 32 lid 2

Het is de Staatscommissie niet duidelijk wat in de term ‘eenvoudig vermoeden van geldigheid’ wordt bedoeld met de term ‘eenvoudig’.

Artikel 35 lid2

Ten aanzien van de vermogensrechtelijke betrekkingen tussen de echtgenoten en een derde hebben de huidige voorzieningen die zijn opgenomen in artikel 3 van de Wet conflictenrecht huwelijksvermogensregime (en die per 1 januari 2012 zullen zijn opgenomen in de artikelen 45 en 46 van Boek 10 BW), naar de mening van de Staatscommissie de voorkeur boven de thans voorgestelde regeling.

De woorden ‘de ene of de andere’ dienen vervangen te worden door ‘één van de echtgenoten of de derde’.

Artikel 36

Een verduidelijking is gewenst ten aanzien van de verhouding tussen de verordening en verdragen. Voor Nederland gaat het om de verhouding met het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978. De vraag rijst hoe de woorden ‘heeft deze verordening tussen de lidstaten voorrang boven de verdragen’ moeten worden geïnterpreteerd. Betekent deze passage dat de verordening ‘tussen de lidstaten’ voorrang heeft boven bijvoorbeeld het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978? Hoe moet echter art. 36 lid 1 van het voorstel worden opgevat, waarin is bepaald dat verdragen waarbij één of meer lidstaten partij zijn op het moment van de vaststelling van de verordening (hetgeen het geval is met het voor Nederland geldende Huwelijksvermogensverdrag 1978) door de verordening onverlet worden gelaten?

Artikel 39 lid 3

De Staatscommissie constateert dat de verordening van toepassing zal zijn op echtgenoten die na de inwerkingtreding in het huwelijk zijn getreden. Voor deze echtgenoten zal het Haags Huwelijksvermogensverdrag 1978 derhalve niet gelden.

Geen verrekening

Ten slotte merken wij op dat de verordening geen bepaling kent omtrent verrekening of vergoeding van een voordeel dat een echtgenoot vanwege de toepassing van een buitenlands rechtsstelsel op een buitenlands vermogensbestanddeel heeft genoten, zoals opgenomen in art. 6 Wet conflictenrecht huwelijksvermogensregime (en per 1 januari 2012 neergelegd in art. 47 van Boek 10 BW). Hoewel voor de gelding van deze verrekeningsregel zeker argumenten zijn aan te voeren, is verrekening een vorm van retorsie die retorsie kan oproepen. Nu een verrekeningsregel ook in het voorstel voor een verordening inzake het erfrecht ontbreekt, meent de Staatscommissie dat tegen het ontbreken van een dergelijke bepaling in de onderhavige Verordeningen geen bezwaren behoeven te bestaan.

III. Voorstel voor een verordening van de Raad van de Europese Unie betreffende de bevoegdheid, het toepasselijke recht, de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen

Artikel 2

De Staatscommissie constateert dat onder b) een ruime, gender-neutrale definitie van het begrip ‘geregistreerd partnerschap’ is opgenomen. De Nederlandse tekst spreekt in de definitie van een ‘regeling inzake het samenleven (…) die door een openbare instantie kan worden geregistreerd’. In de Engelse tekst van de verordening daarentegen wordt gesproken van ‘is registered by an official authority’, hetgeen ons juister lijkt.

In verband met de ruime definitie van ‘geregistreerd partnerschap’ rijst de vraag of de verordening toepassing kan vinden ten aanzien van de vermogensrechtelijke gevolgen van een geregistreerd partnerschap dat zelf in de desbetreffende staat niet wordt erkend. De Staatscommissie meent dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord. De mogelijkheid bestaat immers dat geregistreerd partners wier partnerschap niet wordt erkend, vermogen bezitten in een (andere) staat die behoort tot de Europese Unie. De verordening kan dan voorzien in een regeling ten aanzien van het toepasselijke recht ter zake van het desbetreffende vermogen. De erkenning van het geregistreerd partnerschap zelf kan hiervan los worden gezien. De Staatscommissie meent dat een verduidelijking hier op haar plaats is.

Artikel 3 lid 2

Deze bepaling kan naar onze mening vervallen.

Artikel 6

De Staatscommissie meent dat het gerecht van een lidstaat waarin het partnerschap is aangegaan te allen tijde bevoegd zou moeten zijn (vergelijk art. 4 lid 4 Rv inzake de

bevoegdheid van de Nederlandse rechter ten aanzien van een in Nederland aangegaan geregistreerd partnerschap).

Artikel 15

De verordening kent niet de mogelijkheid dat (aanstaande) geregistreerde partners het recht kiezen dat van toepassing is op de vermogensrechtelijke gevolgen van hun geregistreerd partnerschap. De Staatscommissie bepleit dat de mogelijkheid van een keuze die afwijkt van het recht van de staat waar het partnerschap is geregistreerd, in de verordening wordt opgenomen. Daarbij kan de Staatscommissie zich voorstellen dat de keuzevrijheid beperkt blijft tot het recht van de staat van de (eerste) gewone gemeenschappelijke verblijfplaats van de geregistreerde partners, mits dat recht zelf het geregistreerd partnerschap kent. Verwezen kan worden naar artikel 6 leden 1 tot en met 3 van de Wet conflictenrecht geregistreerd partnerschap (welke regeling met ingang van 1 januari 2012 zal zijn opgenomen in de artikel 70 lid 3 van Boek 10 BW) en naar het op 8 mei 1998 aan de toenmalige Staatssecretaris van Justitie door de Staatscommissie uitgebrachte advies over geregistreerd partnerschap. Indien de mogelijkheid van een rechtskeuze in de verordening wordt opgenomen, behoeft vanzelfsprekend een aantal onderwerpen nadere aandacht, zoals de vorm van de rechtskeuze en het moment waarop deze rechtskeuze kan worden uitgebracht.

IV. Brief van de Vaste Commissies voor de JBZ-raad en voor Justitie van de Eerste Kamer van 31 mei 2011

In de brief stellen de commissies in de eerste plaats aan de orde de rechtvaardiging van de verordeningen. Zij merken daarbij op dat de verordeningen diep zullen ingrijpen in de autonome bevoegdheid van de EU-landen om zelf het familierecht te regelen. De Staatscommissie tekent daarbij aan dat de onderhavige verordeningen deze autonome bevoegdheid van de EU-staten onverlet laat. Iedere EU-staat houdt de vrijheid om zelf zijn interne materiële recht te regelen. De verordeningen geven een voorziening voor de aanwijzing van het toepasselijke recht in internationale situaties en bewerkstelligen daardoor duidelijkheid ten aanzien van het toepasselijke recht in situaties waarin aanknopingspunten bestaan met het recht van verschillende staten.

In de tweede plaats stellen de commissies aan de orde de vraag of ten aanzien van de onderwerpen waarop de verordeningen betrekking hebben een internationaal verdrag de voorkeur zou hebben boven een verordening. Onder verwijzing naar hetgeen hierover reeds aan het begin van dit advies is opgemerkt, herhaalt de Staatscommissie nogmaals dat zij in beginsel een voorstander is van totstandkoming van verdragen op het terrein van het internationaal privaatrecht in het kader van de Haagse Conferentie.

In de derde plaats vragen de commissies aandacht voor de gevolgen voor derden van de verordening betreffende het huwelijksvermogensrecht. De door de commissies ge-

schetste casus betreft de vraag of de boedelmenging van de Nederlandse gemeenschap van goederen (art. 94 van Boek 1 BW) geen betrekking heeft op hetgeen krachtens buitenlands (in de casus Frans) erfrecht is verkregen. In de literatuur en (weinige) rechtspraak die over deze kwestie bestaat, wordt aangenomen dat bij de uitleg van art. 1:94 lid 1 BW rekening mag worden gehouden met de wil van de erflater en het aan hem bekende buitenlandse huwelijksvermogensrecht. In het door de commissies gegeven voorbeeld behoort naar Frans recht een nalatenschap van rechtswege tot het eigen vermogen van de erfgenaam en valt de nalatenschap niet in enige gemeenschap van goederen waarin deze erfgenaam gehuwd is, zodat voor de erflater geen aanleiding bestond om bij uiterste wilsbeschikking te bepalen dat de nalatenschap niet in de gemeenschap zou vallen.[3] Het huwelijksvermogensrecht waarmee de erflater geacht wordt bekend te zijn (in het voorbeeld het Franse recht) kent immers geen uitsluitingsclausule om hetgeen verkregen wordt buiten de gemeenschap te houden. Bij de uitleg van art. 1:94 lid 1 BW wordt hiermee derhalve rekening gehouden.

De Staatscommissie ziet verder op het punt van de derdenwerking geen verschil tussen de huidige situatie en de situatie die ontstaat nadat de verordening in werking is getreden. Het voordeel van de verordening is dat duidelijkheid ontstaat over het toepasselijke recht, zodat echtgenoten die in een internationale situatie verkeren daarmee eenvoudig rekening kunnen houden. Dat geldt dan eveneens voor derden voor wie de vermogensrechtelijke positie van de echtgenoten van belang is. Dit laat onverlet dat een goede regeling inzake derdenbescherming zal moeten worden getroffen op de wijze waarin thans door art. 4 en 5 Wet conflictenrecht huwelijksvermogensregime (en per 1 januari 2012 door art. 45 en 46 van Boek 10 BW) wordt voorzien.

De commissies stellen in de vierde plaats de samenloop tussen het huwelijksvermogensrecht en het zakenrecht aan de orde. De Staatscommissie tekent hierbij aan dat het zakenrecht buiten het toepassingsgebied van de verordeningen valt (artikel 1 lid 3 onder f van de verordening betreffende het huwelijksvermogensrecht en artikel 1 lid 3 onder g van de verordening betreffende de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen). In verband met eigendom en eigendomsbescherming zal altijd rekening worden gehouden met het recht van de staat van ligging van de desbetreffende zaken.

Met betrekking tot de mogelijkheid van een rechtskeuze ten aanzien van de vermogensrechtelijke gevolgen van een geregistreerd partnerschap kan worden verwezen naar hetgeen daarover door de Staatscommissie ten aanzien van art. 15 van de desbetreffende verordening is opgemerkt. Daaruit blijkt dat de Staatscommissie voorstander is van het introduceren van de mogelijkheid van een (beperkte) rechtskeuze.

[3] I.S. Joppe, Beantwoording rechtsvraag, WPNR (1988)5894, p. 647-648; zie ook E.N. Frohn, De uitsluitingsclausule in IPR-perspectief, in: H.F.G. Lemaire & P. Vlas (red.), Met recht verkregen, Liber Amicorum I.S. Joppe, Deventer 2002, p. 57-69. Deze 'aanpassing' van het Nederlandse recht is ook de oplossing die in de rechtspraak wordt toegepast, zie laatstelijk Rb. Middelburg 6 december 2006, LJN: BP4662.

Ten slotte vragen de commissies aandacht voor de vermogensrechtelijke gevolgen voor echtgenoten en geregistreerd partners van gelijk geslacht. Ook op dit punt wordt volstaan met te verwijzen naar hetgeen de Staatscommissie hierover bij art. 2 van de desbetreffende verordening heeft opgemerkt.

V. Slot

Met het bovenstaande meent de Staatscommissie uw vragen te hebben beantwoord. Uiteraard is de Staatscommissie gaarne bereid u nader van advies te dienen. Ook is de commissie beschikbaar voor voortgezet overleg met de vertegenwoordiging van uw ministerie, indien dit nuttig wordt geacht voor de inbreng van Nederlandse zijde in de Raadswerkgroep civiel recht bij de verdere behandeling van deze verordeningen.

Hoogachtend,

Namens de Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht,

P. Vlas
(Voorzitter)

E.N. Frohn
(Secretaris)