

Wijziging van de Titels 4 en 5 van Boek I van het Burgerlijk Wetboek en van de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens**MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 22 maart 1994

Het doet mij genoegen dat het wetsvoorstel de belangstelling heeft gewekt van de vaste Commissie voor Justitie. Gaarne beantwoord ik de gestelde vragen als volgt.

De leden van de CDA-fractie verwezen naar een brief van 24 januari 1994 van het Nederlands Centrum Buitenlanders (NCB), waarin wordt gesteld dat sinds de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 7 juli 1992 in de zaak Surinder Singh twijfel bestaat over de bevoegdheid van de Nederlandse autoriteiten om aan een huwelijk tussen een Nederlander of EG-onderdaan met een niet-EG-onderdaan erkenning te onthouden indien de echtelieden de bescherming van het EG-verdrag genieten of hebben genoten.

De inhoud van deze uitspraak, die reeds werd vermeld in de memorie van antwoord betreffende het wetsvoorstel aan de Tweede Kamer, kan als volgt worden samengevat. Het Hof heeft overwogen dat de bepalingen van het EG-verdrag betreffende het vrij verkeer van personen beogen het de gemeenschapsonderdanen gemakkelijker te maken om een beroepsactiviteit uit te oefenen op het gehele grondgebied van de Gemeenschap. Deze onderdanen hebben in het bijzonder het recht om het grondgebied van andere lidstaten te betreden en aldaar te verblijven ten einde er een economische activiteit uit te oefenen. De EG-verordeningen en richtlijnen inzake het vrij verkeer van personen voorzien in de toekenning van een gelijk recht op verblijf aan de echtgenoot en de kinderen. Daarenboven ontleent een onderdaan van een lidstaat die in een andere lidstaat werkzaam is geweest aan artikel 52 van het verdrag het recht om op het grondgebied van zijn staat van herkomst terug te keren vergezeld door zijn echtgenoot, ook als deze onderdaan is van een derde land. Deze echtgenoot moet in dit geval ten minste over dezelfde rechten van binnenkomst en verblijf beschikken als die welke het gemeenschapsrecht hem toekent wanneer zijn huwelijkspartner ervoor zou kiezen een andere lidstaat binnen te treden en aldaar te verblijven. Wat betreft de risico's van fraude door schijnhuwelijken wijst het Hof er uitdrukkelijk op dat de mogelijkheden die het verdrag schept niet meebrengen dat daarvan misbruik mag worden gemaakt om zich te onttrekken aan de werksfeer van de nationale wetgeving en dat de lidstaten niet de nodige maatregelen zouden mogen nemen om dit misbruik tegen te gaan.

Anders dan het NCB suggereert, laat het Hof geen misverstand bestaan over de toelaatbaarheid van maatregelen in het nationale vlak om schijnhuwelijken te weren. De uit een derde land afkomstige echtgenoot van een EG-onderdaan ontleent weliswaar aan het EG-verdrag bepaalde aanspraken op verblijf in een lidstaat, maar dat staat niet in de weg aan de mogelijkheid voor een lidstaat om aan het huwelijk waarop dergelijke aanspraken worden gebaseerd, erkenning te onthouden indien het een schijnhuwelijk betreft.

De leden van de CDA-fractie vroegen vervolgens of ik de voorzichtige – conclusie van het NCB deel, dat nu een *lex specialis* ontbreekt, de vordering van het openbaar ministerie tot nietigverklaring van het schijnhuwelijk verjaart drie jaren nadat het bekend is geworden.

Naar aanleiding van deze vraag en de beschouwing van het NCB die daartoe aanleiding was, wil ik vooreerst opmerken dat ik onderschrijf dat de regeling van de nietigverklaring van het huwelijk in het B.W. van openbare orde is. Daarmee is, blijkens het aangehaalde handboek van De Ruiter, bedoeld te zeggen dat het partijen noch derden vrij staat van deze regeling af te wijken.

Zoals tijdens de mondelinge behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede kamer is uiteengezet, is voorgesteld aan afdeling 5 van Titel 5 Boek 1 B.W. een afzonderlijke bepaling toe te voegen, waarin een nieuwe grond voor het vorderen van de nietigverklaring van een huwelijk wordt geïntroduceerd. Die bepaling staat los van artikel 69, dat ziet op de nietigverklaring wegens het bestaan van een huwelijksbeletsel als bedoeld in afdeling 1 van Titel 5. De in artikel 69 aan de bevoegdheid van het openbaar ministerie gestelde beperking is niet mede van toepassing op de in artikel 71a gegeven bevoegdheid. Overigens moet de kans dat het openbaar ministerie van de bevoegdheid tot het vorderen van nietigverklaring gebruik zal maken nadat het huwelijk is ontbonden, niet zeer groot worden geacht. De mogelijkheid daartoe mag echter niet worden uitgesloten. De nietigverklaring van het schijnhuwelijk kan bijvoorbeeld gewenst zijn ten einde een inmiddels verkregen naturalisatie ongedaan te maken.

Het NCB verwijst vervolgens naar artikel 52, eerste lid, onder d, Boek 3 NBW, bepalende dat rechtsvorderingen tot vernietiging van een rechtshandeling verjaren drie jaren nadat de bevoegdheid om de vernietigingsgrond in te roepen aan degene aan wie deze bevoegdheid toekomt, ten dienste is komen te staan. Het NCB wijst op de algemene strekking van deze bepaling en meent daaruit te kunnen concluderen dat de genoemde termijn eveneens geldt ten aanzien van de vordering tot nietigverklaring van een (schijn)huwelijk.

Naar aanleiding hiervan het volgende. Artikel 52 Boek 3 NBW ziet op de vernietiging van rechtshandelingen. In het kader van de invoering van Boek 3 NBW is bezien in hoeverre het, in verband met de doorwerking van de bepalingen van dat boek, noodzakelijk was de terminologie van Boek 1 BW aan te passen. Op enkele plaatsen, nl. in de artikelen 347 en 352 Boek 1 BW, is de term «nietigverklaring» vervangen door «vernietiging». In de Titel betreffende de nietigverklaring van het huwelijk is, in verband met het eigen karakter daarvan, van een dergelijke aanpassing afgezien. Het aldus welbewust gehandhaafde onderscheid tussen «vernietiging» en «nietigverklaring» brengt mee dat de in artikel 52, eerste lid, onder d, Boek 3 NBW genoemde verjaringstermijn niet geldt voor de vordering tot nietigverklaring van het huwelijk.

Dezelfde leden wilden nog stilstaan bij het in de nota naar aanleiding van het eindverslag (Kamerstuk II, 22 488, nr. 9) gestelde, dat de gevolgen van de nietigverklaring ten aanzien van de eventueel uit het huwelijk geboren kinderen zijn geregeld in artikel 77 Boek 1 BW, dat voor alle gevallen van nietigverklaring geldt. Moet uit die passage worden afgeleid dat er, ook als uit een huwelijk kinderen zijn geboren, sprake zou kunnen zijn van een schijnhuwelijk?

Naar aanleiding van deze vraag wil ik erop wijzen dat kinderen die staande het huwelijk uit de vrouw worden geboren als wettige kinderen van haarzelf en haar echtgenoot worden aangemerkt. Dat betekent niet noodzakelijk dat de echtgenoot de verwekker is, en ook niet dat de echtgenoot met de moeder en de kinderen in gezinsverband samenleeft. Bestaat er zo'n gezinsverband, dan zal een schijnhuwelijk nauwelijks aantoonbaar zijn. Het schijnhuwelijk kenmerkt zich immers vooral door het ontbreken van een huwelijkse samenleving.

Dezelfde leden vroegen of in zo'n situatie, indien het tot een nietigverklaring van het huwelijk zou komen, de uit het buitenland afkomstige echtgenoot niet toch het recht zou hebben blijvend tot Nederland te worden toegelaten, aangezien zijn kind daar verblijft. Of er in een dergelijk geval sprake kan zijn van een voortgezet verblijf van de vreemdeling, hangt eveneens af van de vraag of er een feitelijk gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM bestond. Was dat niet het geval, dan is onaannemelijk dat betrokkene aanspraak kan maken op een voortgezet verblijf in Nederland. Het is derhalve onjuist te stellen dat de nietigverklaring van het huwelijk in de hier beschreven omstandigheden geen zin heeft.

Naar aanleiding van een publikatie in Trouw op 12 januari 1994 vroegen de leden van de fractie van de PvdA om een uiteenzetting over de wijzigingen die recent zijn aangebracht in het verblijfsrecht van vreemdelingen.

De publikatie waarnaar is verwezen, betreft de wijziging van het Vreemdelingenbesluit waarmee artikel 47 van dat besluit is komen te vervallen. De wijziging heeft tot gevolg dat de status gebaseerd op artikel 10, tweede lid, Vw vanaf 7 januari 1994 niet meer kan ontstaan en dat gezinsleden van een Nederlander, houder van een vergunning tot vestiging of toegelaten vluchteling, in aanmerking komen voor een vergunning tot verblijf die jaarlijks moet worden verlengd. Deze wijziging heeft geen enkel gevolg voor de in Nederland verblijvende vreemdelingen die thans in het bezit zijn van een verblijfsrecht op grond van artikel 10, tweede lid, Vw.

Verder heeft de Wet van 23 december 1993 tot wijziging van de Vreemdelingenwet en van het Wetboek van Strafrecht ertoe geleid dat een vergunning tot vestiging (artikel 14, tweede lid, Vw) niet langer van rechtswege komt te vervallen, maar moet worden ingetrokken. Deze wijziging vloeit, evenals de afschaffing van de status gebaseerd op artikel 10, tweede lid, Vw, voort uit overwegingen van rechtszekerheid. Uit een oogpunt van rechtszekerheid is het ontstaan en verval van rechtswege van verblijfsrechten niet langer wenselijk.

Deze leden vroegen vervolgens waarom in het voorgestelde artikel 16b Boek 1 BW wordt gesproken van de weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand omdat hij van oordeel is dat de Nederlandse openbare orde zich daartegen verzet, terwijl de openbare orde in de bepalingen over de stuiting van het schijnhuwelijk wordt «versmald» door de toevoeging van de zinsnede «indien het oogmerk van de aanstaande echtgenoten, of één hunner, niet is gericht op de vervulling van de door de wet aan de huwelijkse staat verbonden plichten, doch op het verkrijgen van toelating tot Nederland. Waarom is, zo vroegen zij, in het eerstgenoemde geval het begrip openbare orde niet nader ingevuld?

Het door deze leden bedoelde artikel 16b zal, indien het wetsvoorstel vóór 1 januari 1995 in werking treedt, in de huidige Titel 4 Boek 1 BW worden ingevoegd. De tekst van het artikel is identiek aan die van artikel 18b van de toekomstige Titel 4 Boek 1 BW, die op 14 oktober 1993 tot wet is verheven (Stb. 1993, 555) en met ingang van 1 januari 1995 in werking zal treden. Beoogd is in de wet vast te leggen dat de ambtenaar van de burgerlijke stand niet alleen in geval van schijnhuwelijk, maar ook in andere gevallen van strijd met de openbare orde dient te weigeren een akte op te maken. Te denken valt daarbij onder meer aan de gevallen

genoemd in artikel 3 van de Wet conflictenrecht huwelijk (Stb. 1989, 392), waarin is aangegeven dat bij een internationaal huwelijk van zodanige strijd in elk geval sprake is indien de aanstaande echtgenoten de leeftijd van vijftien jaren niet hebben bereikt, indien zij elkaar van nature of door adoptie bestaan in de rechte lijn of, van nature, als broeder en zuster, en indien de vrije toestemming van een der echtgenoten ontbreekt of een van en zodanig geestelijk is gestoord dat hij niet in staat is zijn wil te bepalen of de betekenis van zijn verklaring te begrijpen; verder noemt het artikel het geval van bigamie. De in het genoemde artikel gegeven opsomming is niet limitatief. Het artikel is een uitwerking van artikel 5 van het Haagse Huwelijksverdrag van 14 maart 1978 (Trb. 1987, 137), dat «onverenigbaarheid met de openbare orde van de Staat waar het huwelijk wordt voltrokken» als enige, algemene grond voor een exceptie noemt.

In de toelichting op artikel 18b Boek 1 BW (Kamerstukken II, 1990/91, 21 147) is vermeld dat ook gedacht is aan de schijnerkenning. Artikel 225, tweede lid, onder d, Boek 1 BW geeft het openbaar ministerie de bevoegdheid de vernietiging van een erkenning te bevorderen. Uit de wetsgeschiedenis betreffende deze bepaling blijkt dat men hier in het bijzonder het oog had op de ongedaanmaking van de schijnerkenning. Artikel 18b Boek 1 BW biedt de ambtenaar van de burgerlijke stand de daarmee corresponderende mogelijkheid om preventief tegen de schijnerkenning op te treden.

Bij de opzet van de regeling van het schijnhuwelijk is hierbij aansluiting gezocht. Conform het advies van de Raad van State is in Titel 5 Boek 1 BW het begrip «openbare orde» voor het specifieke geval van het schijnhuwelijk nader gedefinieerd. De Raad vond het wenselijk dat de in het leven te roepen preventieve en repressieve bevoegdheden worden afgebakend. Uiteraard zal, telkens wanneer het schijnhuwelijk aan de orde is, de administratie gehouden zijn aan de in Titel 5 Boek 1 BW daarvan gegeven omschrijving, evenzeer als zij gehouden is aan de overige in die Titel vervatte voorschriften. De weigeringsbevoegdheid van artikel 18b heeft echter een veel ruimer bereik dan het schijnhuwelijk alleen. Tot dat bereik behoort overigens ook de niet-inschrijving van buitenlandse akten en beslissingen wegens strijd met de openbare orde. Zie in dit verband artikel 6 van de Wet conflictenrecht huwelijk, dat door het thans voorliggende wetsvoorstel een nadere invulling krijgt, en artikel 28 van het huidige Besluit Burgerlijke Stand, alsmede het daarmee corresponderende nieuwe artikel 20b Boek 1 B.W. De ambtenaar van de burgerlijke stand is gewend te opereren met het begrip «openbare orde». Ik verwacht daarom geen moeilijkheden voortvloeiend uit het feit dat het begrip in artikel 18b minder omljnd is dan in artikel 50 en in artikel 71a. Ik acht het trouwens onwenselijk om het begrip op die plaats nader toe te spitsen. Het zou ondoenlijk zijn in de wet een enigszins volledige opsomming van de gevallen van strijd met de openbare orde te geven. Bovendien kan niet worden uitgesloten dat zich in de praktijk nieuwe gevallen voordoen. Naar mijn oordeel is de ambtenaar van de burgerlijke stand voldoende geëquipeerd om de hem uit dien hoofde toekomstige verantwoordelijkheid te dragen.

De leden van de PvdA-fractie hadden begrepen dat in de verklaring van het hoofd van plaatselijke politie een vragenlijst voorkomt. Zij vroegen om nadere informatie over de daarin opgenomen vragen.

Verwezen zij naar het rapport «Een echt paar», dat ter inzage is gelegd op het Bureau parlementaire documentatie van de Tweede Kamer. In dat rapport treft men een model aan van de verklaring, zoals deze is uitgewerkt door de ambtelijke werkgroep die zich over de handhavingsaspecten van de voorgestelde regeling heeft gebogen. De verklaring omvat drie gedeelten. In het eerste en het tweede gedeelte worden gegevens met betrekking tot de persoonlijke staat en de verblijfsrechtelijke status van de vreemdeling opgenomen. Deze zullen in het normale geval rechtstreeks kunnen worden ontleend aan het VAS. Het

derde gedeelte is bestemd voor informatie over feiten en omstandigheden die aanwijzingen kunnen opleveren dat er sprake is van een (voorgenomen) schijnhuwelijk. In talrijke gevallen zal uit de gegevens in het eerste en tweede gedeelte van het formulier aanstonds blijken dat er van een schijnhuwelijk geen sprake kan zijn. In die gevallen zal de vreemdelingendienst kunnen volstaan met aan te geven dat aanwijzingen voor een schijnhuwelijk ontbreken. Met de vragenlijst in het derde gedeelte is beoogd de vreemdelingendienst ertoe te brengen melding te maken van concrete feiten en waarnemingen die op een schijnhuwelijk duiden. Voorbeelden van dergelijke feiten zijn de omstandigheid dat bepaalde verstrekte gegevens onjuist blijken te zijn dat de partners tegenstrijdige mededelingen hebben gedaan of er blijkt van hebben gegeven elkaar niet te kennen of niet te verstaan. Op het formulier is een ruimte opengelaten voor eventuele andere relevante informatie. Aan de hand van de ervaringen die met het formulier zullen worden opgedaan, zal de lijst kunnen worden bijgesteld of uitgebreid.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen vervolgens welke opleiding aan de ambtenaren van de burgerlijke stand wordt gegeven opdat zij aan de in dit wetsvoorstel vervatte eisen kunnen voldoen. Zoals hiervoor reeds werd uiteengezet, komt het ook bij de bestaande regeling voor dat de ambtenaar van de burgerlijke stand weigert een akte op te maken, en dat zo'n weigering wordt gegrond op de omstandigheid dat de Nederlandse openbare mening zich tegen het opmaken van de akte verzet. In het geval van het schijnhuwelijk doet zich het probleem voor, dat de beslissing om te weigeren niet, of niet alleen zal kunnen worden gebaseerd op bewijsstukken betreffende de persoonlijke staat van betrokken partijen, maar dat bij de beslissing ook feitelijke omstandigheden gewicht in de schaal leggen. Ook dit aspect is, binnen de scala van werkzaamheden van de ambtenaar van de burgerlijke stand, niet nieuw te noemen. Zo wordt in het internationaal privaatrecht veelal het criterium «gewone verblijfplaats» gehanteerd. De bepaling van de gewone verblijfplaats geschiedt aan de hand van het geheel van feitelijke omstandigheden waaruit blijkt dat de betrokken persoon het centrum van zijn leven in een bepaald land heeft.

Met het voorgaande bedoel ik niet te zeggen de in het wetsvoorstel aan de ambtenaren van de burgerlijke stand toegedachte taak een eenvoudige is. Ik acht het dan ook van het grootste belang dat zij vertrouwd worden gemaakt met de implicaties van die nieuwe regeling. De effectiviteit van de regeling hangt in het bijzonder af van een goede communicatie met andere betrokken instanties. Daaraan heeft het in het verleden nogal eens ontbroken. In verband daarmee ligt het in het voornemen door circulaire bekendheid te geven aan de regeling en om vóór de inwerkingtreding ervan regionale bijeenkomsten te houden, tot het bijwonen waarvan de ambtenaren van de burgerlijke stand, de ambtenaren van de bevolkingsadministratie, de vreemdelingendiensten en het openbaar ministerie zullen worden uitgenodigd en waarin zal worden uitgelegd op welke wijze met de nieuwe regels zal moeten worden omgesprongen. In dit verband is ook van belang de wettelijke oplossing die op het niveau van de bevolkingsadministratie is gevonden. De Haagse ambtenaar van de burgerlijke stand zal een centrale rol gaan spelen bij de beantwoording van de vraag of een buitenlands huwelijk voor inschrijving in de bevolkingsadministratie is aanmerking komt.

Dezelfde leden vroegen of, indien een huwelijk na de voltrekking wordt gestuit, de vreemdeling wordt uitgezet.

In de eerste plaats zij erop gewezen dat na de voltrekking van het huwelijk nog slechts sprake kan zijn van nietigverklaring door de rechter en niet meer van stuiting door het openbaar ministerie. De nietigverklaring kan tot gevolg hebben dat het op grond van het huwelijk verkregen verblijfsrecht wordt beëindigd of ingetrokken. Na de beëin-

diging of intrekking van het verblijfsrecht dient de vreemdeling Nederland te verlaten. Geeft hij aan de hiertoe strekkende last geen gevolg, dan zal hij worden uitgezet. Indien hij tegen de beslissing strekkende tot beëindiging of intrekking van het verblijfsrecht opkomt, geldt als hoofdregel artikel 32, eerste lid, onder b, van de Vreemdelingenwet. De vreemdeling mag de beslissing op het bezwaar of het administratief beroepschrift niet afwachten tenzij er sprake is van een redelijke kans van slagen. Deze redelijke kans van slagen wordt vastgesteld aan de hand van de inhoud van het ingediende bezwaar of administratief beroepschrift. Is er echter sprake van een kansloze zaak, bijvoorbeeld bij manifest bedrog, inbreuk op de openbare orde, openbare rust en nationale veiligheid of bij verstrekking van onjuiste gegevens, dan kan reeds bij de intrekking of de beëindiging van het verblijfsrecht worden aangegeven dat de vreemdeling de bezwaar- of administratief beroepsprocedure niet in Nederland mag afwachten. De vreemdeling dient dan Nederland onmiddellijk te verlaten. (zie Vreemdelingencirculaire 1994, hoofdstuk A6/4). De nietigverklaring van een schijnhuwelijk valt onder de categorie kansloze zaken. In dat geval zal de vreemdeling Nederland onmiddellijk na de beëindiging van zijn verblijfsrecht moeten verlaten.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen vervolgens of ik van mening ben dat het probleem van het schijnhuwelijk vooral is ontstaan door de uitbreiding van de rechtsgevolgen van het huwelijk anders dan de zorgplicht voor de kinderen. Zal dat probleem zich niet minder voordoen indien voorzieningen verder worden geïndividualiseerd?

Naar mijn mening is de oorzaak van het probleem primair gelegen in de grote voordelen die een permanent verblijfsrecht in Nederland (of in een ander Europees land) biedt, of men nu gehuwd is of niet. Voor velen, afkomstig uit landen met minder goede sociale voorzieningen, zijn die voordelen zo belangrijk dat zij er niet voor terugdeinzen om oneigenlijke middelen te gebruiken ten einde de begeerde status te verwerven. Het schijnhuwelijk is zo'n oneigenlijk middel. De vreemdelingenwetgeving houdt, wat de voorwaarden voor toelating betreft, vanouds rekening met eventueel bestaande familierechtelijke betrekkingen van aanvragers tot reeds verblijfsgerechtigde personen. Vanuit die optiek kan niet worden gesproken van een uitbreiding van de rechtsgevolgen van het huwelijk. In de rechtspraak gebaseerd op artikel 8 EVRM zijn de grenzen waarbinnen familierechtelijke relaties dienen te worden gerespecteerd, nader omljnd. Die rechtspraak laat geen ruimte om het recht op toelating te individualiseren in die zin dat er wordt geabstraheerd van het bestaan van een huwelijk.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen verder om een reactie op de vier volgende punten, die zijn behandeld in de reeds genoemde brief van het NCB van 24 januari 1994:

a. het reeds aanwezig zijn van een instrumentarium dat schijnhuwelijken kan ontmaskeren.

In de brief van het NCB worden de volgende instrumenten genoemd, waarop ik achtereenvolgens zal ingaan.

– De legalisatie en verificatie van documenten betreffende de persoonlijke staat.

Het NCB refereert aan een in mei 1992 aan de ambtenaren van de burgerlijke stand en de ambtenaren van de bevolkingsadministratie toegezonden circulaire, die in oktober 1993 is geactualiseerd. Een circulaire van gelijke strekking is in juni 1993 aan de vreemdelingendiensten gericht. De praktijk van het schijnhuwelijk gaat in vele gevallen gepaard met het gebruik van valse of vervalste buitenlandse bescheiden. In eerdere berichtgevingen over dit onderwerp is gemeld dat sinds de inwerkingtreding van de richtlijn een aanzienlijk aantal van deze gevallen aan het licht is getreden. Daarmee is niet gezegd dat het jaarlijkse aantal van deze gevallen is verminderd. Bovendien moet worden bedacht dat een legalisatie slechts zekerheid verschaft over de echtheid van de op het

stuk gestelde handtekeningen. Zij garandeert niet de juistheid van de inhoud van een document. Ook als er geen aanwijzingen zijn dat de gegevens onjuist zijn, kan er sprake zijn van een schijnhuwelijk. De richtlijn vormt een nuttig instrument in de strijd tegen het schijnhuwelijk, maar maakt de voorstelde wettelijke maatregelen bepaald niet overbodig.

– Intrekking of niet-verlenging van een verblijfsvergunning, verstrekt op grond van onjuiste gegevens op grond van artikel 12, sub a, Vw; het vereiste van een huwelijksduur van drie jaar vóór het ontstaan van het recht op een zelfstandig verblijf in Nederland; de vereisten voor gezinsvorming.

Over deze instrumenten kan eveneens worden gezegd dat zij ertoe kunnen bijdragen schijnhuwelijken te voorkomen of te bestrijden. De door het NCB genoemde rechtspraak leert evenwel dat achteraf moeilijk is te bewijzen dat bij de aanvraag van een verblijfsvergunning onjuiste gegevens zijn verstrekt. Ook op het tijdstip van de aanvraag van een zelfstandig verblijfsrecht na een verbroken huwelijk, is veelal bijzonder lastig aan te tonen dat het huwelijk een schijnhuwelijk was. Deze bewijsproblemen onderstrepen de noodzaak van een preventieve aanpak, zoals in het wetsvoorstel voorzien.

– De uitwisseling van gegevens tussen overheidsadministraties.

Het NCB meent dat de uitbreiding van mogelijkheden tot gegevensuitwisseling tussen administraties leidt tot een meer effectieve controle op de samenwoning van betrokkenen.

Ik merk naar aanleiding hiervan op dat een verruiming van deze mogelijkheden zeker bijdraagt tot de voorkoming van fraude, maar niet waarborgt dat de overheidsadministratie steeds beschikt over accurate gegevens met betrekking tot de plaats waar men werkelijk verblijft. Daarvoor zouden met grote regelmaat adressen moeten worden gecontroleerd, een activiteit waarmee veel tijd en inspanning gemoeid zou zijn. De mogelijkheid om dergelijke controles uit te voeren, is blijkens het rapport «Een echt paar!», bezien.

In dat rapport werd echter geconcludeerd dat maatregelen in het preventieve vlak verre de voorkeur verdienen. Zoals ik tijdens de mondelinge behandeling in de Tweede Kamer heb uiteengezet, moet de huwelijksvoltrekking worden beschouwd als een uniek moment van confrontatie met de overheid. Het zou onjuist zijn om hieraan voorbij te zien.

– De herinvoering van een strikte toepassing van het vereiste van een machtiging tot voorlopig verblijf.

Inderdaad was het probleem van het schijnhuwelijk een van de redenen waarom deze maatregel is genomen. Op zichzelf is die maatregel niet voldoende. Men voorkomt daarmee immers niet dat een vreemdeling zich, zonder over een machtiging te beschikken naar Nederland begeeft en zich bij de ambtenaar van de burgerlijke stand meldt om een huwelijk aan te gaan met een Nederlander of een verblijfsgerechtigde vreemdeling. Is dat huwelijk eenmaal tot stand gekomen, dan is het moeilijk de vreemdeling toelating te ontzeggen indien ook aan de overige voorwaarden daarvoor is voldaan. Een schijnhuwelijk kan dan alleen nog via de arbeidsintensieve weg van de adrescontrole worden opgespoord.

– De jurisprudentie.

Het NCB maakt gewag van uitspraken waarin de rechter zich in het kader van het vreemdelingenrecht over de «realiteit» van het huwelijk of van een relatie heeft uitgesproken en verwijst naar de in de Vreemdelingencirculaire 1994 opgenomen richtlijnen betreffende het onderzoek naar de samenwoning.

Hiervoor werd reeds aangegeven dat de bestaande controlemiddelen beperkt zijn. Het rapport «Een echt paar!» wijst op de werkdruk bij de vreemdelingendiensten en op de begrenzing van hun bevoegdheden. Deze laatste is mede gelegen in het recht op bescherming van het privéleven, als neergelegd in artikel 8 EVRM. De huidige praktijk leert dat

het schijnhuwelijk nog steeds een aantrekkelijke manier is om een recht op verblijf in Nederland te verkrijgen. Dit was de belangrijkste reden om het beschikbare instrumentarium uit te breiden.

Waar het NCB wijst op mijn uitspraak dat de Nederlandse overheid zich tot dusver passief heeft opgesteld, is bedoeld op de passiviteit ten aanzien van de totstandkoming van schijnhuwelijken. Er was, en is alle aanleiding om die passiviteit te doorbreken.

Het NCB meent ten slotte dat haar opmerking des te belangrijker is omdat op grond van het wetsvoorstel slechts een deel van de huwelijken waarbij een vreemdeling betrokken is, kan worden aangetast.

Ik kan deze redenering niet volgen. Het wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid om de nietigverklaring van een in Nederland voltrokken schijnhuwelijk te vorderen. Zo'n huwelijk heeft, zolang het niet is nietigverklaard, alle gevolgen die de wet ervan verbindt. In de voorliggende regeling ligt het accent echter op de preventie. Dat is ook het geval bij in het buitenland aangegane schijnhuwelijken. Artikel 6 van de Wet conflictenrecht huwelijk bepaalt dat aan een buiten Nederland gesloten huwelijk erkenning kan worden onthouden indien deze erkenning onverenigbaar zou zijn met de openbare orde. De niet-erkenning van het schijnhuwelijk op de voet van dit artikel betekent dat het huwelijk niet in de bevolkingsadministratie (of, indien er een Nederlander bij betrokken is) in de registers van de burgerlijke stand van de gemeente 's-Gravenhage wordt ingeschreven. Dientengevolge blijft aan zo'n huwelijk in Nederland elk gevolg onthouden. Betrokkenen gelden als ongehuwd. Aan het feit dat zo'n huwelijk in het land van voltrekking geldig is, kunnen zij in Nederland geen rechten ontleen. Vandaar dat de bevoegdheid tot het vorderen van de nietigverklaring van het huwelijk zich niet behoeft uit te strekken tot de gevallen waarin het huwelijk in den vreemde is voltrokken. Ingeval de Nederlandse administratie ten onrechte is overgegaan tot de inschrijving van een buitenlands huwelijk, kan de rechter worden verzocht vast te stellen dat dat huwelijk niet in Nederland kan worden erkend en de doorhaling van de inschrijving te gelasten.

De hiervoor gaande beschouwing over vreemdelingenrechtelijke instrumenten overziende, ben ik van mening dat het wetsvoorstel daarvan het logisch complement vormt en dat de stelling van het NCB dat het overbodig zou zijn, ongegrond is.

b. Wat de vraag van de leden van de PvdA-fractie over het arrest van het EG-Hof van Justitie in de zaak Surinder Singh betreft, moge ik verwijzen naar de hierover aan de leden van de CDA-fractie gegeven uiteenzetting.

c. De aan het woord zijnde leden vroegen mij vervolgens in te gaan op de opmerkingen van het NCB over de onafhankelijkheid van de ambtenaar van de burgerlijke stand en de hernieuwde controle waaraan huwelijkspartners kunnen worden onderworpen.

In de desbetreffende passage van de brief van 24 januari 1994 wordt terecht opgemerkt dat de ambtenaar van de burgerlijke stand niet gebonden is aan de mening van de vreemdelingendienst over de realiteit van het huwelijk. De ambtenaar van de burgerlijke stand neemt zijn beslissingen zelfstandig. Hij kan in de afweging ook andere gegevens betrekken dan die welke hem door de vreemdelingendienst zijn verstrekt. Uit artikel 18 Boek I BW (nieuw) blijkt dat hij zich alle bescheiden kan doen overleggen die hij voor het opmaken van de akte of de vaststelling van de daarin op te nemen gegevens nodig heeft.

Het NCB stelt vervolgens dat indien de ambtenaar van de burgerlijke stand tegen het advies van de vreemdelingendienst in het huwelijk voltrekt, de echtgenoten een derde maal kunnen worden geconfronteerd met een onderzoek naar de realiteit van hun huwelijk.

Op deze stelling zou ik als volgt willen reageren. In de bij de huwelijksaangifte over te leggen verklaring geeft de vreemdelingendienst aan of zij beschikt over aanwijzingen die op een schijnhuwelijk duiden. Legt de

ambtenaar van de burgerlijke stand dergelijke aanwijzingen naast zich neer en voltrekt hij het huwelijk, dan kan de betrokken vreemdeling niet onmiddellijk daarna het verblijfsrecht worden geweigerd. Indien, na afweging van relevante feiten en omstandigheden, tot de voltrekking van het huwelijk is overgegaan, moet de overheid toestaan dat de vreemdeling zich bij de reeds verblijfsgerechtigde echtgenoot vestigt. Een andere opvatting zou getuigen van een inconsequent beleid. Onverlet blijft uiteraard de mogelijkheid het verblijfsrecht van de vreemdeling te beëindigen indien naderhand komt vast te staan dat er geen sprake is van een huwelijkse samenleving.

d. Naar aanleiding van de vraag van dezelfde leden, of de vordering van het openbaar ministerie om de nietigverklaring van het huwelijk te vorderen verjaart, verwijs ik naar de beschouwing die hieromtrent is gegeven naar aanleiding van een vraag van de leden van de CDA-fractie.

De leden van de VVD-fractie hadden het voorliggende wetsvoorstel met gemengde gevoelens ontvangen. Enerzijds konden zij zich volstrekt verenigen met de doelstelling ervan. Het probleem is, volgens hen, hierin gelegen dat het niet zozeer gaat om «schijnhuwelijken» als om echte huwelijken met alle daaraan door de wet verbonden gevolgen, zij het dat degenen die een dergelijk huwelijk hebben gesloten, niet bedoelen zich al die gevolgen aan te trekken. Anderzijds meenden zij dat dit voorstel een breuk inhoudt met de tot dusver gehuldigde opvatting ten aanzien van het abstracte karakter van familierechtelijke rechtshandelingen. Dit voorstel noopt de overheid zich te begeven in de achterliggende motieven van degenen die het huwelijk sluiten. Daartegen hadden deze leden tamelijk zwaarwegende bezwaren. Zij vroegen of het met dit voorstel beoogde doel niet veeleer op een andere wijze zou kunnen en moeten worden nagestreefd, nl. door aan het huwelijk niet zonder meer de gevolgen voor de verblijfstitel te verbinden.

Naar aanleiding hiervan merk ik in de eerste plaats op dat dit voorstel naar mijn mening niet een absolute breuk inhoudt met het bestaande Nederlandse recht. Immers, niet kan worden gezegd dat familierechtelijke rechtshandelingen volledig abstract zijn in de betekenis die daaraan door de leden van de VVD-fractie wordt gegeven. Ik verwijs bijvoorbeeld naar artikel 71, tweede lid, Boek 1 B.W., bepalende dat een echtgenoot achteraf de nietigverklaring van zijn huwelijk kan vorderen, indien hij bij de huwelijksvoltrekking heeft gedwaald hetzij in de persoon van de andere echtgenoot, hetzij omtrent de betekenis van de door hem afgelegde verklaring. Op gelijke wijze kent artikel 225, eerste lid, Boek I B.W. de erkenner een vordering toe tot vernietiging van de erkenning waartoe hij door dwaling is bewogen.

In de tweede plaats zullen in het kader van het wetsvoorstel de overheid geen onbepaalde mogelijkheden worden gegeven om zich met de motieven van degenen die een huwelijk aangaan, in te laten. Onwenselijk is uiteraard, dat een overheidsinstantie zijn beslissing enkel baseert op subjectieve indrukken die in contacten met de aanstaande echtgenoten zijn opgedaan. De overtuiging dat er van een schijnhuwelijk sprake is, moet steunen op concrete feiten en omstandigheden. Voorbeelden daarvan zijn in de vragenlijst opgenomen. Het zal daarbij steeds om meer dan één omstandigheid gaan. De gekozen methode brengt uniformiteit in het beleid en maakt de genomen beslissingen toetsbaar. Zij voorkomt dat huwelijken tot stand komen, waaraan, zoals de aan het woord zijnde leden terecht stellen, alle wettelijke gevolgen zijn verbonden terwijl de echtelieden zich bepaalde gevolgen niet aantrekken. Ik merk hierover ten slotte op dat in andere Europese landen eveneens mogelijkheden bestaan om de totstandkoming van schijnhuwelijken tegen te gaan. Naar mijn mening kan moeilijk worden volgehouden dat de opvattingen op het gebied van huwelijksrecht in Nederland zo afwijkend zijn dat de voorgestelde aanpak niet aanvaardbaar zou zijn.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de VVD-fractie, of het niet de voorkeur verdient aan het huwelijk niet zonder meer gevolgen voor de verblijfstitel te verbinden, zou ik willen herhalen hetgeen ik hierover eerder tijdens de parlementaire behandeling reeds heb uiteengezet. Aan het enkele bestaan van een huwelijk kan geen subjectief recht op verblijf van de ene echtgenoot bij de andere worden ontleend. Dat recht op verblijf hangt af van de vraag of deze andere echtgenoot Nederlander is dan wel reeds een zelfstandig verblijfsrecht heeft. De verdragsrechtelijke en grondwettelijke bescherming van het huwelijk laat naar mijn mening niet toe dat men het verblijfsrecht daarnaast ook nog afhankelijk stelt van een bepaalde huwelijksduur. Afgezien van de vraag hoe lang de huwelijksduur dan zou moeten zijn, moet ernstig worden betwijfeld of een dergelijk voorschrift zou bijdragen tot het tegengaan van schijnhuwelijken. Op termijn zou immers toch het gewenste verblijfsrecht worden verkregen. In het licht van de aan het huwelijk te verlenen bescherming is nog minder verdedigbaar dat men het afhankelijke verblijfsrecht wegens huwelijk zou afschaffen en zou eisen dat de niet-verblijfsrechtelijke echtgenoot, om zich bij de andere echtgenoot te kunnen voegen, op andere grond een verblijfsrecht verwerft. Een dergelijke maatregel zou het in zeer veel gevallen waarin geen sprake is van een schijnhuwelijk, voor de ene echtgenoot geheel onmogelijk maken om op permanente basis met de ander samen te leven.

Gelet op deze overwegingen ben ik van oordeel dat de door de leden van de VVD-fractie geschetste weg niet bewandelbaar is en dat de voorgestelde wettelijke regeling noodzakelijk is om frauduleuze huwelijken tegen te gaan.

De leden van de fractie van het SGP gaven te kennen positief tegenover het wetsvoorstel te staan, maar vragen te hebben over de vervolgvorstellen betreffende de strafrechtelijke aansprakelijkheid van bemiddelaars bij schijnhuwelijken en de eventueel in verband daarmee op te nemen regels in de Vreemdelingenwet.

In het kader van de afhandeling van de meest recente wetsvoorstellen tot aanvulling en wijziging van de Vreemdelingenwet is reeds een vervolgranche in het vooruitzicht gesteld tot nadere wijziging van de regels betreffende de gezinshereniging en de gezins- alsmede relatievorming (Kamerstukken II, 1992-1993, 22 735, nr. 5, p. 4). Daarbij is aangegeven dat het oogmerk is dat alle verblijfstitels wettelijk gepositieerd worden. Dat houdt onder meer in, dat de wet in formele zin een uitputtende omschrijving zal moeten geven van relatievormen of gezinsverhoudingen die «toelating» rechtvaardigen. Uit die omschrijving behoort dan tevens te volgen waarom bepaalde (beweerde) relatievormen – waaronder het «schijnhuwelijk» – geen rechtsgrond voor «toelating» kunnen bieden.

Het ligt in het voornemen in deze vierde vervolgranche op wetsvoorstel 22 735, in verband met die wettelijke positivering van de verblijfstitel, voorzieningen op te nemen, onder meer van strafrechtelijke aard, tegen diegenen die kunnen gelden als bevorderaars, begunstigers, deelhebbers aan of bemiddelaars bij «schijnhuwelijken». Daarbij zal nauw worden aangesloten bij de redactie van de artikelen 197b tot en met 197e van het Wetboek van Strafrecht. Deze strafbaarstellingen maakten onderdeel uit van genoemd wetsvoorstel 22 735 en vloeiden als het ware automatisch voort uit de vreemdelingenrechtelijke voorzieningen die daarin werden getroffen tegen de begunstigingshandelingen van «illegaal verblijf». Onder meer werd daarin via art. 5 van het Wetboek van Strafrecht extraterritoriale jurisdictie geclaimd ten laste van de strafbare daders van «begunstiging van illegaal verblijf».

Aangezien het hier een betrekkelijk gecompliceerd voorstel van wet betreft, is niet exact te zeggen wanneer het in het wetgevingstraject aanhangig kan worden gemaakt. Dit houdt verband met het feit dat in

ieder geval ook van de gelegenheid gebruik zal worden gemaakt om op bepaalde jurisprudentiële ontwikkelingen te reageren, die ongetwijfeld zullen loskomen nadat de Haagse vreemdelingenkamer met de regelgeving van voorstel 22 735 is gaan opereren.

Tot slot vroegen deze leden waarom aan de thans voorgestelde wettelijke regeling geen terugwerkende kracht wordt toegekend in die zin dat zij ook van toepassing is op (schijn)huwelijken die vóór de totstandkoming van deze wet zijn gesloten.

Uitgangspunt bij het overgangsrecht is, dat aan een nieuwe wettelijke regeling onmiddellijke werking toekomt, hetgeen wil zeggen dat zij slechts geldt ten aanzien van feiten die zich na haar inwerkingtreding voordoen.

Wil men van dat uitgangspunt afwijken, dan moet dit uitdrukkelijk in de wet worden bepaald. Ofschoon ik de leden van de fractie van het SGP gaarne toegeef dat uit een oogpunt van bestrijding van het schijnhuwelijk te bepleiten zou zijn de regeling van artikel 71a Boek 1 B.W. óók toepasselijk te verklaren op vóór de datum van de inwerkingtreding van de wet tot stand gekomen schijnhuwelijken, meen ik dat er terecht vanaf is gezien dit te bepalen. De voorgestelde regeling voorziet in een toetsing vóór de totstandkoming van het huwelijk. Artikel 71a vormt het sluitstuk van de regeling. Het openbaar ministerie zal, bij zijn beslissing of achteraf een vordering tot nietigverklaring zal worden ingediend, de bij de preventieve toetsing ter tafel gekomen gegevens nodig hebben ten einde haar vordering naar behoren te kunnen motiveren. De samenhang van de maatregelen in de preventieve en het repressieve sfeer gebiedt mijns inziens dat terugwerkende kracht aan het repressieve gedeelte ontzegd blijft.

Gaarne hoop ik hiermee de gestelde vragen naar genoegen te hebben beantwoord.

De Staatssecretaris van Justitie,
A. Kosto