

Stichting tot Bevordering der Notariële Wetenschap



IPR-regels voor samenwoners – een verkenning

1. Inleiding

In Nederland is het samenwonen niet afzonderlijk in het Burgerlijk Wetboek geregeld. Er bestaan evenmin verordeningen¹ of verdragen waarin de IPR-regels voor samenwoners vastgelegd zijn. Uit een onderzoek² van Eurofound komt naar voren dat in 2017 in de EU 7% van de totale bevolking samenwoonde en dat dit cijfer de laatste jaren toeneemt.

Volgens het interne recht van andere staten in en buiten Europa worden aan het samenwonen rechtsgevolgen op het gebied van het vermogensrecht toegekend. Het kunnen beperkte gevolgen zijn, bijvoorbeeld ten aanzien van de gezinswoning of het recht op alimentatie, soms worden samenwoners volledig gelijkgesteld aan gehuwden. Bij gebreke aan IPR-regels, kan met vermogensrechtelijke rechtsgevolgen toegekend aan samenwoners in een bepaalde staat in Nederland geen rekening worden gehouden.³ De vraag speelt bijvoorbeeld in nalatenschappen na overlijden van één van de samenwoners, die met haar of zijn partner in het buitenland woonde, terwijl de erflater vermogen in Nederland bezat.⁴ Dan is het in mijn ogen onredelijk dat geen rekening gehouden wordt met de positie van de langstlevende partner, aan wie in zijn woonland wel bepaalde rechten toekomen, die hem in Nederland worden onthouden. Opvallend is dat in het model van de Europese Erfrechtverklaring bijlage III, niet alleen informatie moet worden gegeven over het toepasselijke huwelijksvermogensrecht of partnerschapsvermogensrecht van de erflater, maar ook over vermogensrechtelijke gevolgen van andere relatievormen. Dan is het vreemd te constateren dat voor de vraag welk recht op internationale samenwoners van toepassing is, conflictregels ontbreken.

Wonen partners met verschillende nationaliteiten in Nederland samen, dan gaat men er in de praktijk waarschijnlijk van uit dat er Nederlands recht van toepassing is op de samenwoning, maar hoe men tot dit resultaat komt, is niet duidelijk.

In dit artikel doe ik een voorzet om IPR-regels te formuleren voor de vermogensrechtelijke rechtsgevolgen voor feitelijke samenwoners. In punt 2 geef ik enkele voorbeelden van staten met een regeling voor samenwoners. In punt 3 behandel ik de inhoud van de conflictregels voor samenwoners die een contract sluiten. In punt 4 doe ik een voorstel voor een IPR-regel voor de vermogensrechtelijke gevolgen van de feitelijke samenwoners. Ik sluit af met een conclusie.

2. Feitelijk samenwonen in andere staten – enkele voorbeelden

In mijn adviespraktijk kom ik in andere staten regelingen tegen die aan samenwoners soms vergaande rechtsgevolgen toekennen. Het komt voor dat het huwelijksvermogensrecht mede van toepassing is op samenwoners. Ik noem hier een aantal voorbeelden.

1. Op 29 januari 2019 zijn voor Nederland de verordening (EU) 2016/1103 van de Raad van 24 juni 2016 tot uitvoering van de nauwere samenwerking op het gebied van de bevoegdheid, het toepasselijke recht en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van huwelijksvermogensstelsels, Publicatieblad L 183/1 en de Verordening (EU) 2016/1104 van de Raad van 24 juni 2016 tot uitvoering van de nauwere samenwerking op het gebied van de bevoegdheid, het toepasselijke recht en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen op het gebied van de vermogensrechtelijke gevolgen van geregistreerde partnerschappen, Publicatieblad L 183/30, van kracht geworden.
2. De naam van het rapport is Household composition and well-being, zie: https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_publication/field_ef_document/ef19040en.pdf.
3. Zie ook Autar/Schrama, Compendium Samenwonen, SDU, 2017, de bijdrage van Knot, p. 142 e.v.
4. Door Groenleer/Sumner, De 'eenvoudige' gemeenschap in het internationaal familierecht: Deel I – Bevoegdheid, FJR 2021/70, wordt een andere invalshoek gekozen, waarbij personen gezamenlijk vermogen verkrijgen in Nederland en waar dit later tot geschillen tussen de deelgenoten leidt. Ik ga in dit artikel niet uit van de eenvoudige gemeenschap als uitgangspunt.

In Brazilië is in de artikelen 1723–1727 CC⁵ een regeling opgenomen die de *união estável* tussen personen regelt. Bestaat tussen de partners geen beletsel om met elkaar te trouwen, dan kunnen zij als *união estável* worden aangemerkt. Sluiten de partners geen samenlevingscontract met elkaar, dan zijn de bepalingen van de wettelijke beperkte gemeenschap van goederen voor gehuwden van toepassing op de samenwoners.

In Kroatië worden samenwonende partners van verschillend geslacht die langer dan drie jaar feitelijk hebben samengewoond of korter indien zij een gezamenlijk kind hebben gekregen, aan gehuwden gelijk gesteld. Partners van gelijk geslacht kunnen een geregistreerd partnerschap sluiten, maar ook voor hen geldt dat zonder registratie na drie jaar feitelijk samenwonen vergelijkbare rechtsgevolgen ontstaan. Ook Bosnië en Herzegovina, Noord-Macedonië en Slovenië kennen een vergelijkbare regeling.⁶ Servië heeft in artikel 195 van de Familiwet een bepaling opgenomen voor de familie-gemeenschap, die onder andere geldt tussen samenwonenden. Het wettelijke stelsel van huwelijksvermogensrecht is op de familie-gemeenschap van overeenkomstige toepassing.

Zweden kent een wet voor samenwonenden (*sambolag*)⁷, die de partners onder andere een recht op de gezamenlijke woning en huisraad geeft, indien zij uit elkaar gaan. In Denemarken bestaat geen wet voor *papirløse ægteskaber*, maar zijn een aantal gevolgen van de samenwoning wel in verschillende wetten geregeld. Zo hebben samenwonenden evenals gehuwden recht op verdeling van het vermogen na verbreking van de relatie.

Italië heeft in de wet nr. 76 van 20 mei 2016⁸ waarin het partnerschap voor personen van gelijk geslacht werd vastgelegd ook een regeling opgenomen voor samenwoning, de *convivenze di fatto*. De samenwoning heeft gevolgen voor het huurrecht en gebruik van de gezinswoning na overlijden van één van de partners.

Spanje kent geen algemene regeling voor samenwoners in het Burgerlijk Wetboek, maar in de autonome gebieden binnen Spanje gelden voor samenwoners afzonderlijke wetten.

Portugal heeft de feitelijke samenwoning (*união de facto*) in de wet nr. 7/2001-106⁹ vastgelegd. De vermogensrechtelijke gevolgen zijn tot een aantal onderwerpen beperkt, o.a. op het gebied van het huurrecht, belastingrecht en een gebruiksrecht op de woning na overlijden van een partner.

Er zijn ook staten in Zuid- en Midden-Amerika, waar de notaris of de rechter de feitelijke samen-

woning in een notariële akte of gerechtelijke uitspraak vastlegt en deze vervolgens geregistreerd wordt in de registers. Dat is bijvoorbeeld zo in Nicaragua, Colombia, Paraguay, Uruguay. In Venezuela is registratie niet verplicht om aan de feitelijke samenwoning rechtsgevolgen te verbinden. Argentinië kent een wettelijke regeling voor samenwoners, waarbij de partners ervoor kunnen kiezen om deze wel of niet te registreren. In deze gevallen dient eerst de vraag beantwoord te worden hoe die relatie moet worden gekwalificeerd en of deze niet als een geregistreerd partnerschap kan worden aangemerkt.

Daarnaast zijn er ook veel staten waar de feitelijke samenwoning op het gebied van het burgerlijk recht niet of althans zeer beperkt is geregeld. Dat is bijvoorbeeld zo in België, Duitsland, Oostenrijk en Frankrijk. De staten zonder regeling vormen de meerderheid, maar dat doet niet af aan het feit dat samenwonen overal in de wereld voorkomt en de gevolgen daarvan zeer divers zijn.

3. Nederlands IPR-samenlevingscontract

Juist omdat een wettelijke regeling ontbreekt, sluiten samenwoners in Nederland regelmatig een notarieel samenlevingscontract.¹⁰ Kleeft er een internationaal aspect aan de samenwoners, bijvoorbeeld één van de partners heeft een niet-Nederlandse nationaliteit, zij wonen buiten Nederland of hebben bezittingen buiten Nederland, dan is het zaak vast te leggen welk recht op het contract van toepassing is.

5. Zie: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm.
6. Voor de inhoud van de regelingen van deze staten verwijs ik verder naar Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, online, Verlag zum Standesamtswesen.
7. Zie voor de tekst van de wet 2003:376 de Duitse vertaling in Bergmann/Ferid/Henrich a.w. noot 5.
8. Zie: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2016/05/21/16G00082/sg>.
9. Zie: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/314194/details/maximized>.
10. Uit CBS-cijfers blijkt dat maar de helft van de samenwoners een samenlevingscontract heeft. Als ze wel een samenlevingscontract hebben, dan is het in 95% van de gevallen wel een notarieel contract. Zie <http://www.familyandlaw.eu/tijdschrift/fenr/2014/11/FENR-D-14-00001.pdf>.

In Nederland wordt ten aanzien van de vraag welk recht op het contract van toepassing is, aangenomen dat de conflictregels van de Europese Rome I-Verordening¹¹ van overeenkomstige toepassing zijn.¹² Artikel 1 lid 2 sub c van Rome I sluit de verbintenissen die voortvloeien uit huwelijksvermogensrecht of uit vermogensrechtelijke regelingen voor betrekkingen die volgens het op die betrekkingen toepasselijke recht met het huwelijk vergelijkbare gevolgen hebben worden uit van het toepassingsgebied. Aangenomen wordt dat die bepaling ziet op het puur familie-rechtelijke aangelegenheden en niet op de inhoud van het samenlevingscontract.¹³ Uitgangspunt van de Rome I-Verordening is de partijautonomie. Het staat partijen bij de overeenkomst – en dus ook samenwoners met betrekking tot hun samenlevingscontract – vrij zelf het recht te kiezen dat op de overeenkomst van toepassing is, zie artikel 3 Rome I. In beginsel kunnen de partijen bij de overeenkomst voor ieder recht kiezen. Het ligt echter voor de hand om in een samenlevingscontract opgesteld door en ondertekend ten overstaan van een Nederlandse notaris een rechtskeuze voor Nederlands recht uit te brengen. Naast de uitdrukkelijke rechtskeuze staat artikel 3 lid 1 Rome I ook het aannemen van een impliciete rechtskeuze toe, indien deze voldoende duidelijk blijkt uit de bepalingen van de overeenkomst, waarin bijvoorbeeld bij herhaling naar wetsbepalingen van een bepaald land wordt verwezen, of uit de omstandigheden van het geval.

Ontbreekt de rechtskeuze in het contract dan dient aan de hand van de objectieve verwijzingsregels van Rome I te worden bepaald welk recht op het samenlevingscontract van toepassing is. Voor een aantal overeenkomsten wordt een eigen conflictregel in artikel 4 lid 1 sub a tot en met h Rome I gegeven. Het samenlevingscontract komt in dat rijtje niet voor. Voor deze niet genoemde overeenkomst is de algemene conflictregel van artikel 4 lid 2 Rome I van toepassing. Die regel houdt in dat de overeenkomst wordt beheerst door het recht van het land waar de partij die de kenmerkende prestatie van de overeenkomst moet verrichten, haar gewone verblijfplaats heeft. Als peildatum voor de vaststelling van de gewone verblijfplaats wordt hierbij het moment van het aangaan van de overeenkomst gehanteerd, zie artikel 19 lid 3 Rome I.

Het ligt voor de hand aan te nemen dat de prestaties van de partijen bij een samenlevingsovereenkomst gelijkwaardig zijn, en dan is de kenmerkende prestatie niet vast te stellen. In dat geval wordt de overeenkomst beheerst door het recht van het land waarmee de partijen het nauwst verbonden zijn volgens artikel 4 lid 4

Rome I. Voor samenlevingscontracten kan de nauwste verbondenheid vooral gevonden worden in de staat waar partijen tijdens het sluiten van de samenlevingsovereenkomst hun gemeenschappelijke gewone verblijfplaats bezitten.

Men zou zich kunnen afvragen of feitelijke samenwoners die geen schriftelijk contract hebben gesloten onder de toepassing van Rome I vallen. Contracten kunnen ook mondeling gesloten worden, maar mogelijk is het lastig het bestaan van het contract te bewijzen en nog moeilijker wordt het de inhoud van de afspraken te bewijzen. Maar het gaat mij er juist om dat in bepaalde staten partners geen afspraken hoeven te maken, omdat de wet dat regelt. Daarom werk ik die gedachte hier niet verder uit.

4. Een voorstel voor een IPR-regel voor samenwoners

Er zijn eerder voorstellen gedaan voor een IPR-conflictregel voor ongehuwd samenwonenden in 1992 door De Boom, Eelman, Enting, Poede en Ten Wolde op grond van een onderzoek onder leiding van Ten Wolde.¹⁴ Het bijna dertig jaar oude voorstel¹⁵ luidde als volgt:

“De vermogensrechtelijke verhouding van de samenwoners wordt beheerst door:

1. Het door hen aangewezen recht (rechtskeuze); bij gebreke hiervan door:
2. Hun gemeenschappelijke nationale wet ten tijde van de aanvang der samenwoning; bij gebreke hiervan door:
3. Het recht van eerste samenwoningsdomicilie.”

11. Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, PbEU 2008, L 177/6, gewijzigd PbEU 2009, L 309/87.
12. Zie uitgebreid Knot, IPR-aspecten van de internationale samenlevingsovereenkomst, FTV 2013/30 en beknopt Heijning, - De notaris en Rome I, JBN 2011/16.
13. Zie Knot, IPR-aspecten van de internationale samenlevingsovereenkomst, FTV 2013/30 onder punt 2.
14. De Boom, Eelman en anderen, Het toepasselijke recht op ongehuwd samenwonenden. Een aanvulling op de ‘Schets van een algemene wet betreffende het internationaal privaatrecht’, Themis 10-1992, p. 452- 463. Van Erp behandelt het onderwerp ook zijn boek Internationaal huwelijksvermogensrecht, Tjeenk Willink, 1985, p. 28-29, waarin hij de voorkeur geeft aan domiciliaire aanknoping.
15. Zie a.w. noot 14, p. 463.

Helaas is er niets met dit voorstel gedaan. Naar mijn mening is de conflictregel van De Boom e.a. voor samenwoners nog steeds bruikbaar, maar stel ik voor deze wel aan te passen aan de veranderingen die zich sinds 1992 in het IPR-familie-recht gemanifesteerd hebben. Ten eerste heeft de regel voor samenwoners die een samenlevingscontract sluiten de rechtskeuze vaste voet aan de grond gekregen door daarop Rome I toe te passen. Dan is het helder in de conflictregel daarnaar te verwijzen.

Het IPR-familie-recht is in de tussentijd op andere gebieden veranderd. Zo kwamen er twee nieuwe verordeningen op het gebied van het huwelijksvermogensrecht en het partnerschapsvermogensrecht tot stand. De beide EU-verordeningen zijn niet van toepassing op de vermogensrechtelijke rechtsverhouding tussen ongehuwde samenwoners en lenen zich ook niet voor analogische toepassing.¹⁶ Er dient een zelfstandige conflictregel geformuleerd te worden. Natuurlijk is het goed om wel naar de inhoud van de conflictregels van de verordening te kijken als inspiratiebron.

Het is noodzakelijk het begrip samenwoning te definiëren. Als voorbeeld daarvoor kan de definitie uit de EU-verordening partnerschapsvermogensrecht¹⁷ voor het begrip ‘geregistreerd partnerschap’ dienen. Daaronder wordt volgens artikel 3 lid 1 sub a van de verordening begrepen:

“Voor de toepassing van deze richtlijn (SHH: dat moet verordening zijn) wordt verstaan onder:

- a) ‘geregistreerd partnerschap’: de regeling inzake het samenleven van twee personen die bij wet is vastgesteld, waarvan registratie bij dezelfde wet verplicht is en die voldoet aan de bij die wet voor zijn totstandbrenging vastgestelde vormvereisten.”

De Boom e.a.¹⁸ gaf de volgende definitie aan dit begrip:

“Iedere op affectie gebaseerde niet-huwelijkse relatie tussen twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding voeren.”

Inmiddels zal ook het geregistreerd partnerschap – dat in 1992 nog niet bestond – van de definitie moeten worden uitgesloten.

De vraag is of ook aan samenwoning tussen meer dan twee personen juridische gevolgen kunnen worden verbonden. Dat lijkt mij niet gewenst omdat in Nederland slechts de samenwoning tussen twee personen rechtsgevolgen heeft.¹⁹

Ook kan men zich afvragen of men vormen van samenwoning moet accepteren tussen personen die geen huwelijk of geregistreerd partnerschap kunnen aangaan, zoals tussen broers en zussen. Dan wreekt zich het feit dat de samenwoning in

het civiele recht in Nederland niet geregeld is. Vooralsnog stel ik voor om dit feit niet te regelen.

De definitie van samenwoning in het Nederlands IPR kan luiden:

“Tedere op affectie gebaseerde relatie tussen twee personen die een gemeenschappelijke huishouding voeren die niet een huwelijk of geregistreerd partnerschap met elkaar zijn aangegaan.”

De conflictregel voor gehuwden uit artikel 26 lid 1 van de Verordening huwelijksvermogensrecht kan als voorbeeld dienen:

“Op het huwelijksvermogensstelsel is het recht van toepassing van de staat:

- a. Waar de echtgenoten na de huwelijksluiting hun eerste gewone gemeenschappelijke verblijfplaats hebben, of bij gebreke daarvan,
- b. Waarvan beide echtgenoten op het tijdstip van de huwelijksluiting de nationaliteit bezitten of, bij gebreke daarvan,
- c. Waarmee de echtgenoten samen op het tijdstip van de huwelijksluiting de nauwste band hebben, met inachtneming van alle omstandigheden.”

In de verordening huwelijksvermogensrecht is de nationaliteit definitief naar de tweede rang verwezen en staat de aanknopng aan het recht van de gewone verblijfplaats vooraan in de conflictenladder. Ik stel voor de aanknopng aan het recht van de gewone verblijfplaats ook voor samenwoners voorop te stellen.

Het moment dat de partners voor het eerst feitelijk gaan samenwonen, kan dienen als peildatum voor toepassing van de conflictregel. Als bewijs wanneer de partners zijn gaan samenwonen, kan dienen de inschrijving in de registers van de burgerlijke stand, maar ook ander bewijs kan

16. Zie Asser/Vonken & Ibili 10-II 2021/231.

17. Anders de EU-verordening huwelijksvermogensrecht, die geen definitie voor huwelijken geeft. Daarvan is bewust afgezien, omdat de erkenning van huwelijken tussen personen van gelijk geslacht buiten de verordening is gehouden. Er is wel een bijzondere regel van rechtsmacht, zie art. 9 van de verordening.

18. Zie a.w. noot 14, p. 460.

19. Zie Asser/De Boer, Kolkman & Salomons 1-II 2016/564.

daartoe dienen, bijvoorbeeld het feit dat zij samen een huurcontract voor de woning hebben gesloten. Een latere vestiging van de eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats zal anders dan bij gehuwden bij feitelijke samenwoners geen waarde hebben. De relatie kan afgeleid worden uit het feit dat de partners op een bepaald moment feitelijk zijn gaan samenwonen onder één dak.

De vraag is of er rechtsgevolgen toegekend dienen te worden aan een latere verandering van de gewone verblijfplaats van de echtgenoten. Stel de partners wonen eerst in Nederland en verhuizen later naar Brazilië, betekent dat zij dan vanaf verhuizing onderworpen zijn aan het Braziliaanse recht of blijft het Nederlands recht van toepassing op hen?

De Boom e.a.²⁰ kiezen als oplossing voor deze vraag het onveranderlijkheidsbeginsel zoals geformuleerd door de Hoge Raad in het *Chelouche/van Leer*-arrest.²¹ Kiest men voor onveranderlijkheid, dan blijft het recht van de gewone verblijfplaats bij aanvang van de samenwoning gedurende de gehele relatie doorslaggevend om te bepalen welk recht van toepassing is op het vermogensrecht van de partners. Wensen de echtgenoten dat niet dan zouden zij alsnog een rechtskeuze kunnen uitbrengen voor een bepaald recht in een samenlevingscontract. Het zou ook zin hebben om deze partners een rechtskeuze 'sec' te laten uitbrengen, waarmee zij bepalen dat het Nederlandse recht op hen van toepassing blijft.

Het is ook naar mijn mening in verband met de rechtszekerheid te verkiezen dat er geen regel van automatische verandering wordt geïntroduceerd voor samenwoners.

Stelt men de gemeenschappelijke gewone verblijfplaats in de conflictenladder voor samenwonenden voorop, dan heeft de tweede trede van de conflictenladder van de aanknoping aan de gemeenschappelijke nationaliteit geen waarde. Ik stel daarom voor deze trede in de conflictenladder te laten vervallen.

In het voorstel van De Boom e.a.²² is er voor gekozen niet als vierde alternatief de regel van de nauwste band op te nemen. Daarvoor voerden de schrijvers aan dat voor feitelijke samenwoning immers altijd een gemeenschappelijke woonplaats vereist is.²³ Die redenering volg ik ook.

Verder vraag ik mij af of er behoefte is aan een afzonderlijke regeling voor de bescherming van derden, waarbij in het achterhoofd speelt dat in de beide verordeningen in artikel 28 daar een uitgebreide regeling voor bestaat. Die regel is

ingewikkeld en leent zich naar mijn mening niet als voorbeeld voor samenwoners. Nederland heeft daarnaast nog de oude regeling van derdenbescherming in de artikelen 10:45 en 10:46 BW voor gehuwden en de artikelen 10:79 en 10:80 BW voor geregistreerde partners, die in beginsel geldt voor huwelijken en geregistreerde partnerschappen die gesloten zijn voor inwerkingtreding van de verordeningen. Die regel houdt in dat de echtgenoten/partners in het huwelijksgoederenregister een notariële verklaring kunnen inschrijven dat voor hen geen Nederlands recht geldt. Ontbreekt die verklaring dan kan een derde wanneer zowel hijzelf als de echtgenoten/partners gewone verblijfplaats in Nederland hebben op het moment van het verrichten van de rechtshandeling, ervan uitgaan dat op hen de algehele gemeenschap van goederen volgens Nederlands recht geldt. Voor samenwoners wringt dat in Nederland geen afzonderlijk register voor samenlevingscontracten bestaat en dat het huwelijksgoederenregister voor inschrijving van samenlevingscontracten niet openstaat.²⁴ Er bestaat dus geen mogelijkheid om aan derden tegen te werpen dat er geen Nederlands recht geldt, tenzij de samenwoners de derde zelf informeren. Is het dan fair om de regel op te nemen dat derden ervan uit mogen gaan dat er Nederlands recht geldt, wanneer zij allen hun gewone verblijfplaats in Nederland hebben? Daar heb ik moeite mee, zolang de samenwoners de bescherming van een register ontberen. Dan zou bijvoorbeeld eerst het huwelijksgoederenregister opengesteld moeten worden voor registratie van Nederlandse en buitenlandse samenlevingscontracten²⁵ en ook voor hen geregeld moeten worden dat er een notariële verklaring, dat er op de

20. Zie a.w. noot 14 p. 462.

21. HR 10 december 1976, NJ 1977, 275.

22. Zie a.w. noot 14, p. 462.

23. Zie a.w. noot 14, p. 462.

24. Dat heeft hier ook geen zin omdat er geen derde beschermd hoeft te worden. Uitgangspunt in Nederland is immers scheiding van goederen. De derde weet dus altijd waar hij aan toe is bij samenwoners.

25. Ik ga ervan uit dat registratie van Nederlandse samenlevingscontracten gelet op de inhoud daarvan niet nodig is, aangezien deze in de praktijk zelden aan derden worden tegengeworpen.

samenwoners geen Nederlands recht geldt, kan worden ingeschreven. Er zou ook gekozen kunnen worden dat in het register een notariële verklaring kan worden ingeschreven dat een bepaald buitenlands recht van toepassing is. Dan zou men kunnen overwegen een op de artikelen 10:45 en 10:46 BW gebaseerde regeling op te nemen. Ik bepleit dat deze verklaring in notariële vorm wordt afgegeven en dit niet over te laten aan de partijen zelf.²⁶ Zolang dat niet is geregeld, stel ik voor geen regeling voor derden op te nemen.

Ik stel voor de volgende conflictregel in Boek 10 BW op te nemen:

“De vermogensrechtelijke verhouding van samenwoners wordt beheerst:

1. door het door hen aangewezen recht in een samenlevingscontract;

2. bij gebreke aan een rechtskeuze in een samenlevingscontract, door het recht van de staat van de eerste gemeenschappelijke gewone verblijfplaats die de partners vestigen op het moment dat zij feitelijk met elkaar zijn gaan samenwonen.”

5. Conclusie

In het IPR komen samenwoners er bekaaid vanaf. Als zij een contract sluiten staat voor hen de mogelijkheid open daarin een rechtskeuze op te nemen. Hebben de partners geen contract gesloten, dan heeft Nederland geen conflictregels om te bepalen welk recht op hen van toepassing is, terwijl de rechtsgevolgen in veel staten verschillend geregeld zijn. Met dit artikel beoog ik de discussie te heropenen om een conflictregel te formuleren.

Mr. S.H. Heijning*

26. Zie daarover ook Heijning, Derdenwerking in het IPR-huwelijksvermogensrecht – een noodzakelijk voorstel tot aanpassing van art. 10:45 BW, WPNR 7292/2020.

* Verbonden aan het Notarieel Bureau. (ipr@hetnb.nl)