

ECLI:NL:HR:2024:978

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	12-07-2024
Datum publicatie	12-07-2024
Zaaknummer	23/00901
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2023:1206
Rechtsgebieden	Personen- en familierecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Caribische zaak. Personen- en familierecht. Uitsluiting huwelijk tussen personen van gelijk geslacht in Curaçao (art. 1:30 lid 1 en 1:33 BWC) in strijd met discriminatieverbod (art. 3 Staatsregeling Curaçao). Constitutionele toetsing o.g.v. art. 101 Staatsregeling Curaçao. Kon het hof zelf de discriminatie opheffen? Zie ook HR 12 juli 2024, ECLI:NL:HR:2024:977.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

CIVIELE KAMER

Nummer 23/00901

Datum 12 juli 2024

ARREST

In de zaak van

HET LAND CURAÇAO,

zetelende in Curaçao,

EISER tot cassatie, verweerder in het voorwaardelijke incidentele cassatieberoep,

hierna: het Land,

advocaat: J. van Weerden,

tegen

1. HUMAN RIGHTS CARIBBEAN FOUNDATION,

gevestigd in Curaçao,

hierna: HRC,

2. [verweerster 2],

wonende in [woonplaats],

hierna: [verweerster 2],

3. [verweerster 3],

wonende in [woonplaats],

hierna: [verweerster 3],

VERWEERSTERS in cassatie, eiseressen in het voorwaardelijke incidentele cassatieberoep,

hierna gezamenlijk: HRC c.s.,

advocaat: F.E. Vermeulen.

1 Procesverloop

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar:

a. het vonnis in de zaak CUR202003923 van het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao van 13 september 2021;

b. het vonnis in de zaken CUR2021H00321 en CUR2021H00322 van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba van 6 december 2022.

Het Land heeft tegen het vonnis van het hof beroep in cassatie ingesteld.

HRC c.s. hebben voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep ingesteld.

Partijen hebben over en weer geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen mondeling toegelicht door hun advocaten, voor het Land mede door C.A.

Peterson, en voor HRC c.s. mede door E.A.D.M.E.J. Wever en M.F. Murray. De zaak is voor partijen tevens schriftelijk toegelicht, voor het Land door haar advocaat en voor HRC c.s. door haar advocaat en door A.G. Colenbrander en D.F. den Blaauwen.

De conclusie van de Advocaat-Generaal G. Snijders strekt tot verwerping van het principale cassatieberoep. Het incidentele cassatieberoep behoeft volgens de Advocaat-Generaal geen bespreking, omdat de voorwaarde waaronder dat beroep is ingesteld, niet is vervuld.

2 Uitgangspunten en feiten

Inleiding

2.1 Deze zaak gaat in cassatie over de vraag of het de rechtsvormende taak van de rechter te buiten gaat om in Curaçao het huwelijk open te stellen voor personen van gelijk geslacht. Op dit moment bepaalt art. 1:30 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek van Curaçao (hierna: BWC) dat een huwelijk slechts kan bestaan tussen een man en een vrouw. Het hof heeft geoordeeld dat de uitsluiting van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht onder meer in strijd is met het discriminatieverbod dat is neergelegd in art. 3 van de Staatsregeling van Curaçao (hierna: Staatsregeling). Het hof heeft beslist dat, met ingang van het onherroepelijk worden van zijn vonnis, ook twee personen van gelijk geslacht met elkaar kunnen huwen en dat de ambtenaar van de burgerlijke stand aan het aangaan van zodanig

huwelijk moet meewerken. In cassatie bestrijdt het Land niet dat de uitsluiting van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht discriminatoir is als bedoeld in art. 3 Staatsregeling. Wel betoogt het Land dat het de rechtsvormende taak van de rechter te buiten gaat om deze discriminatie op te heffen.

Dezelfde kwestie is aan de orde in een zaak waarin het Land Aruba partij is. Daarin wordt eveneens vandaag uitspraak gedaan.¹

Feiten en procesverloop

2.2 HRC stelt zich blijkens haar statuten onder meer ten doel om op te komen voor gelijke rechten en een gelijke behandeling van mensen, ongeacht hun seksuele oriëntatie, en het daartoe voeren van rechtszaken.

[verweerster 2] en [verweerster 3] zijn beiden vrouw en hebben met elkaar een affectieve relatie.

2.3 HRC c.s. vorderen in deze procedure primair voor recht te verklaren (I) dat de zinsnede een man en een vrouw in art. 1:30 BWC en andere regelgeving die ervan uit gaat dat een huwelijk alleen kan worden aangegaan tussen een man en een vrouw, in strijd is met art. 3 en/of art. 12 Staatsregeling en/of art. 39 Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden (hierna: Statuut) en/of art. 12 EVRM en/of art. 14 in verbinding met art. 8 EVRM en/of de art. 2, 23 en 26 IVBPR en (II) dat het Land daardoor onrechtmatig handelt, alsook voor recht te verklaren of te bepalen (III) dat art. 1:30 BWC, althans de zinsnede een man en een vrouw, op grond van art. 101 Staatsregeling geen toepassing vindt, met dien verstande dat voor eiseressen of elk afzonderlijk die bepaling en alle regelgeving die met het huwelijk te maken heeft zodanig dient te worden toegepast dat twee personen, zij het een man met een vrouw, een man met een man of een vrouw met een vrouw, een huwelijk kunnen aangaan en (IV) dat het Land door middel van de ambtenaar van de burgerlijke stand gehouden is (kort gezegd) mee te werken aan een verzoek van [verweerster 2] en [verweerster 3] hen voor de wet te laten huwen, althans datgene voor recht te verklaren of te bepalen dat recht doet aan de strekking en de bedoeling van dit verzoek. HRC c.s. vorderen onder (V) het Land te bevelen om binnen twaalf maanden na betekening van het vonnis, althans een in goede justitie te bepalen termijn, een wetswijziging door te voeren inhoudende de openstelling van het huwelijk voor paren van gelijk geslacht op gelijke voet als dat ook voor paren van verschillend geslacht geldt, althans het Land te bevelen zich te onthouden van het weigeren van de voltrekking en inschrijving van huwelijken tussen personen van gelijk geslacht wanneer deze zich bij de burgerlijke stand melden om met elkaar te trouwen en aan de (rechtmatige) formele vereisten voldoen, althans het Land te bevelen om de onrechtmatigheid op te heffen.

Subsidiair hebben HRC c.s. vorderingen ingesteld die zijn gericht op de mogelijkheid een geregistreerd partnerschap aan te gaan.

2.4 Het gerecht² heeft voor recht verklaard dat, in elk geval bij gebreke van een alternatief zoals een geregistreerd partnerschap of vergelijkbare rechtsfiguur, de uitsluiting in art. 30 lid 1 BWC van paren van gelijk geslacht van het huwelijk in strijd is met art. 3 Staatsregeling en dat het Land door die uitsluiting onrechtmatig handelt jegens HRC c.s., onder afwijzing van het meer of anders gevorderde.

2.5 Het hof³ heeft het vonnis van het gerecht vernietigd. Het heeft voor recht verklaard dat in Curaçao een huwelijk kan worden aangegaan door twee personen van verschillend of van gelijk geslacht, met dien verstande dat dit vonnis geen consequenties heeft voor de mogelijkheid voor echtparen van gelijk geslacht om tezamen een verzoek te doen een kind te adopteren of voor de mogelijkheid voor een echtgenoot om adoptie van het kind van de andere echtgenoot van gelijk geslacht te verzoeken. Voorts heeft het hof voor recht verklaard dat de art. 1:30 lid 1 en 1:33 BWC wegens onverenigbaarheid met de art. 3 en 12 lid 1 Staatsregeling geen toepassing vinden, voor zover door die toepassing het huwelijk tussen twee personen van gelijk geslacht zou worden uitgesloten. Het hof

heeft de ambtenaar van de burgerlijke stand bevolen mee te werken aan het aangaan van een huwelijk door twee personen van gelijk geslacht door het opmaken van een akte van huwelijksaangifte en van een huwelijksakte. Tot slot heeft het hof bepaald dat de verklaringen voor recht en het bevel geen rechtskracht krijgen voordat zijn vonnis in kracht van gewijsde is gegaan. Het meer of anders gevorderde heeft het hof afgewezen.

2.6 Over de grondslag van de vorderingen heeft het hof, samengevat, als volgt overwogen.

In de wetgeving van Curaçao is het huwelijk gereserveerd voor personen van verschillend geslacht. Er bestaan thans geen voornemens van de wetgever om het huwelijk open te stellen voor personen van gelijk geslacht en evenmin om het geregistreerd partnerschap in te voeren. (rov. 2.1)

In Nederland is het huwelijk opengesteld voor personen van gelijk geslacht. Het concordantiebeginsel van art. 39 lid 1 Statuut brengt niet mee dat dit ook voor Curaçao geldt. (rov. 2.5)

Toetsing aan de klassieke grondrechten van de Staatsregeling is sinds 10 oktober 2010 toegestaan in art. 101 Staatsregeling. (rov. 2.9)

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat het EVRM lidstaten niet ertoe verplicht om het huwelijk open te stellen voor personen van gelijk geslacht. Art. 12 EVRM dat voor zover hier van belang bepaalt dat men and women () have the right to marry verplicht de lidstaten volgens het EHRM niet ertoe het huwelijk open te stellen voor personen van gelijk geslacht. Ook de art. 8 en 14 EVRM, alsmede art. 1 Protocol nr. 12 EVRM, bevatten volgens het EHRM genoemde verplichting niet, gelet op art. 12 EVRM. Wel erkent het EHRM voor personen van gelijk geslacht een aanspraak op een vorm van geregistreerd partnerschap, onder welke benaming dan ook. Tot het invoeren daarvan rust op de lidstaten een positieve verplichting op grond van art. 8 EVRM. (rov. 2.10-2.22)

In Curaçao is het geregistreerd partnerschap niet wettelijk geregeld. Bij het ontbreken van de mogelijkheid van huwelijksluiting voor personen van gelijk geslacht, schendt het Koninkrijk der Nederlanden wat betreft Curaçao de uit art. 8 EVRM voortvloeiende positieve verplichting om een vorm van geregistreerd partnerschap te introduceren. Binnen het Koninkrijk der Nederlanden schendt het Land Curaçao die verplichting. In de eerste plaats is de wetgever van het Land aan zet. (rov. 2.23)

De art. 2, 23 en 26 IVBPR corresponderen met de art. 8, 12, 14 EVRM en art. 1 Protocol nr. 12 EVRM en er is geen goede reden om die artikelen anders uit te leggen. (rov. 2.29)

Art. 3 Staatsregeling verbiedt discriminatie. Art. 12 lid 1 Staatsregeling bevat het recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer. De Staatsregeling bevat geen met art. 12 EVRM en art. 23 lid 2 IVBPR corresponderende bepaling waarin het traditionele huwelijk tussen personen van verschillend geslacht is verankerd. 2.30-2.32)

Uit de scheiding der machten en het primaat van de wetgever (de wetgever toetst eveneens aan de Staatsregeling, zij het *ex ante* en *in abstracto*) vloeit echter wel een zekere door de rechter te betrachten terughoudendheid (*judicial restraint*) voort, ook al gaat het bij de constitutionele toetsing *in concreto* en *ex post* door de rechter ingevolge art. 101 Staatsregeling om de praktische implementatie en toepassing van de formele wet in een individueel geval en kan deze toetsing niet leiden tot ongeldigverklaring van de formele wet maar enkel tot het buiten toepassing laten in dat individuele geval. De rechter heeft in het bijzonder terughoudendheid te betrachten waar het gaat om open en multi-interpretabele normen. De mate van terughoudendheid kan variëren, afhankelijk van de omstandigheden en de aard en onderwerp van het geschil. Met het uitgangspunt van gepaste rechterlijke terughoudendheid bij het toetsen van mede door de Staten vastgestelde landsverordeningen die daardoor een rechtstreekse democratische legitimatie hebben is verwant het beginsel van het vermoeden van grondwettigheid (*presumption of constitutionality*). Dat een landsverordening niet verenigbaar is met de Staatsregeling zal derhalve duidelijk moeten zijn aangetoond, wil de rechter tot de conclusie kunnen komen dat sprake is van onverenigbaarheid. (rov. 2.36)

Het huwelijk heeft een intrinsieke (symbolische en emotionele) waarde, die losstaat van zijn rechtsgevolgen en uitstijgt boven het samenlevingscontract en het geregistreerd partnerschap. Indien aan personen die met een ander van hetzelfde geslacht willen trouwen, het recht daarop wordt

ontzegd, wordt hun daarmee het recht ontzegd om deel te hebben aan die intrinsieke waarde van het instituut van het huwelijk. Zij kunnen dan niet de huwelijkse staat verwerven. Bovendien kunnen zij dan niet trouwen met de persoon van hun keuze. Daarmee worden zij getroffen in een belangrijk, ingrijpend, persoonlijk en vaak diep doorvoeld belang. Daartegenover staat het belang van degenen die menen dat de intrinsieke waarde van het huwelijk als instituut wordt aangetast, indien het wordt opengesteld voor personen van gelijk geslacht. Ook die mening kan voor hen belangrijk, ingrijpend persoonlijk en diep doorvoeld zijn. Sommigen menen zelfs dat de intrinsieke waarde van hun eigen huwelijk erdoor zou worden aangetast. Hoezeer het hof daar ook oog voor heeft, het belang van degenen die willen trouwen met de persoon van hun keuze, maar dat niet kunnen om de enkele reden dat die persoon van hetzelfde geslacht is, weegt zwaarder. (rov. 2.49)

De bezwaren van tegenstanders van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht hebben in veel gevallen een godsdienstig fundament. De vrijheid van godsdienst moet gewaarborgd worden. De vrijheid van godsdienst gaat in een democratische rechtsstaat echter niet zo ver dat men de eigen godsdienstige normen en waarden kan opleggen aan een ander. Tegenstanders van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht worden door de openstelling daarvan ook niet beroofd van hun recht om te trouwen met de persoon van hun keuze. (rov. 2.50)

Een huwelijk tussen personen van gelijk geslacht hoeft geen afstammingsrechtelijke gevolgen van rechtswege te hebben. Ook voor het ouderlijk gezag zijn er geen gevolgen van rechtswege. (rov. 2.51)

Introductie van het geregistreerd partnerschap in plaats van openstelling van het huwelijk is geen toereikend middel om de discriminatie op te heffen, zelfs niet als het geregistreerd partnerschap alle belangrijke gevolgen van het huwelijk zou hebben. Als het geregistreerd partnerschap ook mogelijk zou zijn voor personen van verschillend geslacht, dan bestaat de ongelijke behandeling daarin dat paren van verschillend geslacht de keuze hebben en paren van gelijk geslacht niet. Hiervoor bestaat onvoldoende rechtvaardiging. Als het geregistreerd partnerschap slechts zou worden geïntroduceerd voor paren van gelijk geslacht, dan biedt dat geen toereikende oplossing, omdat het huwelijk voor velen een intrinsieke waarde heeft, die een geregistreerd partnerschap voor hen niet heeft. Het geregistreerd partnerschap kan dan worden ervaren als minder (*separate but equal*). (rov. 2.52 en 2.53)

Indien al aangenomen zou moeten worden dat de meerderheid van de bevolking van Curaçao tegen openstelling van het huwelijk is, hetgeen niet goed is onderzocht en geenszins vaststaat, is dat niet beslissend. (rov. 2.54)

Ook de omstandigheid dat stellen van gelijk geslacht voor hun huwelijkssluiting kunnen uitwijken naar Bonaire, leidt niet tot een ander oordeel. (rov. 2.57)

De conclusie is dat er geen goede argumenten zijn ter rechtvaardiging van de uitsluiting van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht. Zo deze er zijn, ontbreekt de proportionaliteit tussen middel en doel. De uitsluiting is discriminatoir als bedoeld in art. 3 Staatsregeling. (rov. 2.58)

Het hof ziet geen mogelijkheid voor de rechter om een geregistreerd partnerschap in te voeren. Er is geen uitzicht dat op korte termijn in Curaçao het geregistreerd partnerschap wordt ingevoerd. Daarom acht het hof, mede gelet op het grote belang van HRC c.s., de onmogelijkheid voor personen van gelijk geslacht om te trouwen, niet alleen in strijd met art. 3 Staatsregeling, maar ook in strijd met art. 12 lid 1 Staatsregeling. (rov. 2.61-2.62)

2.7 Over zijn rechtsvormende taak heeft het hof overwogen:

2.63 Het Hof acht het niet buiten zijn rechtsvormende taak gelegen in deze zaak het huwelijk open te stellen. Het rechtstekort bestaat al geruime tijd. In Nederland heeft de wetgever al twintig jaar geleden het huwelijk opengesteld voor personen van gelijk geslacht. In andere landen heeft de rechter ingegrepen. Het Hof heeft al vaker gebruik moeten maken van zijn rechtsvormende taak wegens een door de wetgever in stand gelaten rechtstekort (zie GHvJ 30 juli 2019, ECLI:NL:OGHACMB:2019:147 (gerechtelijke vaststelling van het vaderschap) en HR 17 oktober 2017, ECLI:NL:HR:2017:2614 (discriminatoir namenrecht)). Blijkens de Nederlandse en buitenlandse ervaringen hoeft voor rechtsonzekerheid niet te worden gevreesd. De rechterlijke ingreep is technisch niet gecompliceerd. De wijze waarop het huwelijk moet worden opengesteld voor personen van gelijk geslacht, is niet

afhankelijk van verder te maken keuzen van politieke aard. Het huwelijk is al uitvoerig wettelijk geregeld. Het Hof heeft gelet op de Nederlandse Wet openstelling huwelijk van 21 december 2000, Stb. 2001, 9 en de aanpassingswet van 8 maart 2001, Stb. 2001, 128. Aanpassing van de wetgeving van Curaçao is slechts minimaal nodig (zie hierna 2.70-2.72 en het dictum). Wat betreft het afstammingsrecht en het gezagsrecht is hierboven reeds overwogen dat deze ongewijzigd kunnen blijven (rov. 2.51). Adoptie komt hierna aan de orde (rov. 2.66-2.69).

()

2.66 Hoewel adoptie heel weinig voorkomt, verdient dit instituut aparte aandacht omdat er een kind bij betrokken is. ()

2.67 () De openstelling van het huwelijk en de openstelling van de adoptie zijn twee te onderscheiden kwesties. In Nederland zijn de twee ook separaat gerealiseerd (). Het Curaçaose afstammingsrecht heeft de natuurlijke afstamming als ordenend beginsel. Het hebben van twee vaders of twee moeders is iets waarop de regelgeving niet is ingericht. Het is niet ondenkbaar dat openstelling van adoptie voor personen van gelijk geslacht, waarbij een kind betrokken is, in de Curaçaose samenlevingen meer omstreden is dan openstelling van het huwelijk. Over de openstelling van adoptie moet een debat gevoerd worden, bij voorkeur mede in de Staten.

()

2.69 Al met al acht het Hof het onwenselijk dat dit vonnis van rechtswege de openstelling van adoptie zou meebrengen. Het Hof zal daarom in het dictum bepalen dat dit vonnis geen gevolgen heeft voor de mogelijkheid voor echtparen van gelijk geslacht om tezamen een verzoek te doen een kind te adopteren of voor de mogelijkheid voor een echtgenoot om adoptie van het kind van de andere echtgenoot van gelijk geslacht te verzoeken.

2.8 Tot besluit heeft het hof overwogen als volgt:

2.70 Het Hof zal, behoudens het adoptiegevolg, het huwelijk openstellen voor personen van gelijk geslacht. Artikel 1:30 lid 1 BW (Het huwelijk kan slechts bestaan tussen een man en een vrouw) moet als strijdig met de artikelen 3 en 12 lid 1 *Staatsregeling van Curaçao* buiten toepassing () blijven.

2.71 Het monogamieartikel 1:33 BW (De man kan tegelijkertijd slechts met een vrouw, de vrouw slechts met een man door het huwelijk verbonden zijn) moet sekseneutraal worden gelezen als: Een persoon kan tegelijkertijd slechts met één andere persoon door het huwelijk verbonden zijn.

2.72 Het Hof zal ingevolge artikel 1:24 BW de ambtenaar van de burgerlijke stand van Curaçao opdragen mee te werken aan het aangaan van een huwelijk tussen personen van gelijk geslacht door het opmaken van een akte van huwelijksaangifte en van een huwelijksakte.

2.73 De vordering dat het Hof een verklaring voor recht geeft dat het Land onrechtmatig heeft gehandeld, wordt afgewezen. Gelet op het voorgaande is niet duidelijk welk belang HRC c.s. bij deze vordering hebben. Bovendien moet aan het Land enige tijd gegund worden de wetgeving aan te passen. Het gaat hier om een gebied van one of evolving rights with no established consensus ().

2.74 De vorderingen () die betrekking hebben op het geregistreerd partnerschap zijn subsidiair ingesteld en kunnen dus buiten behandeling blijven.

Uitgestelde rechtskracht

2.75

Het Hof zal bepalen dat de verklaringen voor recht en het bevel aan de ambtenaar van de burgerlijke stand geen rechtskracht krijgen voordat dit vonnis in kracht van gewijsde is gegaan. Het gaat om een maatschappelijk zeer belangrijke en omstreden kwestie. Het is wenselijk dat, indien cassatieberoep wordt ingesteld, de hoogste rechter van Curaçao zich erover uitlaat. Indien de rechtskracht van dit vonnis niet zou worden uitgesteld, zouden, in het geval de Hoge Raad dit vonnis zou vernietigen, inmiddels voltrokken huwelijken van personen van gelijk geslacht nietig moeten worden verklaard door de rechter.

3 Beoordeling van het middel in het principale beroep

3.1 Onderdeel 6 van het middel richt zich tegen rov. 2.63, waarin het hof oordeelt dat het niet buiten zijn rechtsvormende taak is gelegen het huwelijk open te stellen voor personen van gelijk geslacht. Het klaagt naar de kern genomen dat het hof de grenzen van zijn rechtsvormende taak heeft overschreden door keuzes te maken die aan de wetgever zijn voorbehouden. Het wijst onder meer erop dat het aan de wetgever is om te kiezen tussen invoering van het geregistreerd partnerschap en openstelling van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht. Voorts heeft het hof volgens het onderdeel miskend dat de openstelling van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht tot gevolg heeft dat ook andere, aanverwante onderwerpen nadere regeling behoeven.

Bij de beoordeling van deze klacht wordt het volgende vooropgesteld.

3.2.1 In de Staatsregeling, de constitutie van Curaçao, is, anders dan in de Grondwet, een bevoegdheid voor de rechter opgenomen om wetgeving in formele zin (landsverordeningen) te toetsen aan de klassieke grondrechten. Deze zijn te vinden in de art. 3-21 van de Staatsregeling. Art. 3 Staatsregeling luidt:

Allen die zich in Curaçao bevinden, worden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht of op welke grond dan ook, is niet toegestaan.

Art. 101 Staatsregeling luidt:

De rechter treedt niet in de beoordeling van de verenigbaarheid van landsverordeningen met de Staatsregeling, behoudens de toetsing aan de grondrechten genoemd in de artikelen 3 tot en met 21. Landsverordeningen vinden geen toepassing indien deze toepassing niet verenigbaar is met een of meer van deze bepalingen.

3.2.2 Vast staat dat de onderhavige discriminatie niet kan worden opgeheven door het buiten toepassing laten van een of meer wettelijke bepalingen. In dat geval moet de rechter beoordelen of hij effectieve rechtsbescherming kan bieden door op andere wijze in het door de regeling veroorzaakte rechtstekort te voorzien, dan wel of hij dit vooralsnog aan de wetgever dient over te laten. Overeenkomstig hetgeen is overwogen in het arrest van de Hoge Raad van 12 mei 1994, dient de rechter bij die beoordeling, met inachtneming van de aard van het rechtsgebied waar de vraag rijst, het belang dat aan de belanghebbende in kwestie direct een effectieve bescherming kan worden geboden af te wegen tegen het belang dat de rechter zich in de gegeven staatsrechtelijke verhoudingen terughoudend opstelt bij het ingrijpen in een wettelijke regeling.

3.2.3 In dit geval gaat het om discriminatie op grond van seksuele oriëntatie die betrokkenen belemmert in de vrijheid hun persoonlijke leven in te richten. Zij hebben er een zwaarwegend belang bij dat deze discriminatie zo spoedig mogelijk wordt opgeheven. Daar staat tegenover dat de rechter, door zelf te voorzien in het rechtstekort, ingrijpt in een landsverordening. De rechter dient daarin terughoudend te zijn (zie hiervoor in 3.2.2). Voor landsverordeningen geldt immers het primaat van de wetgever (art. 74 Staatsregeling). De wetgever is in beginsel ook beter dan de rechter toegerust om te beoordelen welke aanpassingen nodig zijn om de discriminatie op te

heffen. Voorts is in een democratie het doorlopen van het wetgevingsproces, mede door de betrokkenheid van het parlement, van groot belang, juist ook waar het gaat om maatschappelijk gevoelige kwesties.

3.3.1 Het hof heeft vastgesteld dat op grond van (onder meer) art. 3 Staatsregeling sprake is van een rechtstekort, dat erin is gelegen dat paren van gelijk geslacht, anders dan paren van verschillend geslacht, niet kunnen kiezen voor een huwelijk (rov. 2.52 en 2.63). Dat oordeel wordt, naar het Land ter zitting heeft bevestigd, in cassatie niet bestreden. Gelet daarop faalt de klacht dat het aan de wetgever is om te kiezen tussen de invoering van geregistreerd partnerschap en openstelling van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht. Het hof heeft voorts, anders dan het onderdeel aanvoert, niet miskend dat de openstelling van het huwelijk voor personen van gelijk geslacht tot gevolg kan hebben dat aanverwante onderwerpen nadere regeling behoeven (rov. 2.51 en 2.63-2.69).

3.3.2 Ook voor het overige faalt het onderdeel. Het hof heeft bij zijn beslissing om zelf het huwelijk voor personen van gelijk geslacht open te stellen onder meer in aanmerking genomen dat het rechtstekort al geruime tijd bestaat, dat de rechterlijke ingreep technisch niet gecompliceerd is en dat de wijze waarop het huwelijk moet worden opengesteld voor personen van gelijk geslacht niet afhankelijk is van verder te maken keuzen van politieke aard (rov. 2.63 e.v.). Deze uitgangspunten worden in cassatie niet of tevergeefs bestreden (zie hiervoor in 3.3.1 en hierna in 3.4). Voorts heeft het hof het belang van rechterlijke terughoudendheid in de verhouding tot de wetgever onder ogen gezien (rov. 2.36). In het licht van het voorgaande geeft het oordeel van het hof, dat erop neerkomt dat het belang dat aan HRC c.s. direct effectieve bescherming kan worden geboden in dit geval zwaarder weegt dan het belang dat de rechter zich in de gegeven staatsrechtelijke verhoudingen terughoudend opstelt bij het ingrijpen in een wettelijke regeling, geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting.

3.4 De overige klachten van het middel kunnen evenmin tot cassatie leiden. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO).

3.5 Het incidentele beroep, dat is ingesteld onder de voorwaarde dat het middel in het principale beroep tot vernietiging van het vonnis van het hof leidt, behoeft gelet op hetgeen hiervoor is overwogen geen behandeling.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

- verwerpt het principale beroep;
- veroordeelt het Land in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van HRC c.s. begroot op 857,-- aan verschotten en 2.200,-- voor salaris.

Dit arrest is gewezen door de vicepresident M.V. Polak als voorzitter en de raadsheren T.H. Tanja-van den Broek, A.E.B. ter Heide, S.J. Schaafsma en F.R. Salomons, en in het openbaar uitgesproken door de vicepresident M.V. Polak op 12 juli 2024.

¹ HR 12 juli 2024, ECLI:NL:HR:2024:977.

² Gerecht in eerste aanleg van Curaçao 13 september 2021, ECLI:NL:OGECAC:2021:160.

³ Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba 6 december 2022, ECLI:NL:OGHACMB:2022:134.

⁴ HR 12 mei 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA2756 (Arbeidskostenforfait), rov. 3.13-3.15.
