

Het joodse echtscheidingsrecht

EB 2019/28

1. Inleiding

De joodse gemeenschap worstelt reeds eeuwenlang met het probleem dat een vrouw gevangen kan raken in haar religieuze huwelijk. Dit is het probleem van de *agoena*, oftewel 'de geketende vrouw'. Het *agoena*-probleem doet zich vooral voor binnen de orthodoxe stroming van het jodendom en in alle landen waar joden leven, dus ook in Nederland. In dit artikel wordt aan de hand van een beschrijving van de hoofdlijnen van de totstandkoming van de joodse echtscheiding uitgelegd hoe het probleem van de *agoena* kan ontstaan (paragrafen 2 en 3). Daarbij wordt ingegaan op de positie van de man en de vrouw in het joodse echtscheidingsrecht en de rol van de rabbijn in de echtscheidingsprocedure. Vervolgens wordt besproken waarom de joodse gemeenschap tot dusverre geen oplossing heeft gevonden voor het *agoena*-probleem (paragraaf 4). Hierna komt aan de orde waarom de regeling die wordt getroffen in het conceptwetsvoorstel tegengaan huwelijkse gevangenschap uit 2018, vanuit joodsrechtelijk oogpunt het probleem van de *agoena* niet daadwerkelijk oplost (paragraaf 5). Ter afsluiting volgt een samenvatting (paragraaf 6).

2. De joodse echtscheiding

Als joodse Nederlanders hun religieuze huwelijk wensen te ontbinden door echtscheiding, moet de man vrijwillig een echtscheidingsbrief (*get*) geven aan zijn vrouw, die deze vrijwillig in ontvangst neemt. Naar joods recht is het niet toegestaan dat de vrouw een *get* geeft aan de man; alleen de man kan de echtscheiding initiëren.

De overhandiging van de *get* vindt plaats in het bijzijn van twee getuigen en ten overstaan van de rabbinale rechtbank (zie hierover: J.C. Al, *Overzicht van het joodse huwelijks- en echtscheidingsrecht*, Nijmegen: Wolf Legal Productions 2002, p. 187-200; R. Evers, 'Rabbijnen buigen zich over eeuwenoud echtscheidingsprobleem. De *get*: soms een wapen voor onwillige echtgenoten', *Hakkehillot* 2000, afl. 3, p. 3-9). In opdracht van de man wordt de *get* geschreven door een schrijver (*sofeer*). De *get* bestaat uit twaalf regels, doorgaans in het Aramees, waaruit volgt dat de man van zijn vrouw scheidt en hij haar vrijlaat te huwen met een ander. Voor de geldigheid van de *get* is onder meer vereist dat de (joodse) namen van partijen foutloos zijn gespeld en dat deze wordt ondertekend door de getuigen. Op het moment dat de vrouw de *get* in ontvangst neemt, is het huwelijk ontbonden. Hierna geeft de rabbinale rechtbank aan de partijen een document (*ptur*) waaruit volgt dat zij zijn gescheiden. De *get* zelf wordt ingescheurd – om te voorkomen dat deze opnieuw kan worden gebruikt – en bewaard door de

rabbinale rechtbank. Al met al neemt deze procedure ongeveer twee uur in beslag, waarbij de vrouw slechts de laatste minuten aanwezig is.

Het joodse recht in het algemeen, en het joodse echtscheidingsrecht in het bijzonder, vindt zijn oorsprong in de Tora (de Vijf Boeken van Mozes). In de (patriarchale) wet van de Tora is niet vereist dat de vrouw haar medewerking verleent aan de echtscheiding. In de Tora staat slechts dat een man zijn vrouw kan wegsturen uit zijn huis door haar een *get* te geven (Deutronomium/*Dewariem* 24:1). Hij kan dit doen als hij bij zijn vrouw 'iets onbehoorlijks' heeft ontdekt. Hoewel rabbijnen in het verleden hebben gediscussieerd over de vraag wat hieronder moet worden verstaan, is algemeen aangenomen dat nagenoeg iedere omstandigheid voldoende is om te scheiden. Zo mag de man van zijn vrouw scheiden als zij opzettelijk zijn eten verknoeit. Ongeveer duizend jaar geleden is het echtscheidingsrecht ten gunste van de vrouw aangepast. Een alom gerespecteerde Duitse rabbijn heeft destijds de regel geïntroduceerd dat een man niet zonder toestemming van zijn vrouw kan scheiden. Ook heeft deze rabbijn een verbod op polygamie afgevaardigd, waardoor het voor de man onmogelijk werd een andere vrouw te huwen zonder te scheiden van zijn echtgenote (Zie M. Freeman, Law, 'Religion and The State: The Get Revisited', in: N. Lowe & G. Douglas (red.), *Families Across Frontiers*, Denter: Kluwer 1996, p. 363).

Zoals gezegd, moet de *get* door de man *vrijwillig* worden gegeven en door de vrouw *vrijwillig* in ontvangst worden genomen. Een *get* gegeven of ontvangen onder dwang is in principe ongeldig, waardoor de echtelieden voor de joodse wet gehuwd blijven (J.C. Al, *a.w.*, p. 154). In een beperkt aantal gevallen hebben echtgenoten echter naar joods recht een *recht* te scheiden van hun partner. Als hiervan sprake is, kan de rabbinale rechtbank – in de meeste gevallen psychische – dwang uitoefenen op de ander om mee te werken aan de echtscheiding (zie ook paragraaf 4). De *get* is dan niet ongeldig omdat wordt verondersteld dat toestemming is gegeven voor de scheiding door degene die niet wil meewerken. De gedachte is namelijk dat alle joden zich wensen te conformeren aan het joodse recht (D.A. Wolf, 'Het joodse echtscheidingsrecht in Nederland en de New York Get Laws', *FJR* (8) 1995, p. 179). Hoewel de joodse wet een onderscheid maakt tussen de omstandigheden die gelden voor de man en voor de vrouw, komen deze in de kern nagenoeg overeen (zie W. Homolka, *Das Jüdische Eherecht*, Berlijn: De Gruyter Recht 2009, p. 116-120; J.C. Al, *a.w.*, p. 144 e.v.). Zo hebben beiden het recht te scheiden als hun partner geen nageslacht kan verwekken, overgaat tot een ander geloof, hem of haar mishandelt, zich onbehoorlijk of onfatsoenlijk gedraagt of overspel pleegt. Het verdient opmerking dat in het laatste geval de man *verplicht* is te scheiden als het overspel door de vrouw wordt bevestigd door twee getuigen.

De echtscheiding kan volgens het joodse recht slechts tot stand komen door een handeling van partijen. Door een handeling van derden, bijvoorbeeld van de rabbinale of

1 Mr. dr. N.D. Spalter schreef en doceerde aan de universiteit over het joodse echtscheidingsrecht.

civiele rechtbank, kan het huwelijk niet worden ontbonden (E. Tager, 'The Chained Wife', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 1999, no. 17, p. 427). In standaardgevallen is de rol van de rabbijn derhalve beperkt. De rabbinale rechtbank ziet er vooral op toe dat de procedure juist verloopt en dat partijen vrijwillig meewerken aan de scheiding. Pas als een van de partijen niet wil scheiden, wordt de rol van de rabbinale rechtbank groter omdat zij moet beoordelen of dwang kan worden uitgeoefend.

Na de echtscheiding kan de vrouw pas hertrouwen na een periode van tweeënnegentig dagen, zodat wordt voorkomen dat bij een eventuele zwangerschap onduidelijkheid kan bestaan over wie de vader van het kind is. Ook wordt van de ex-echtgenoten verwacht dat zij hun onderlinge contact tot het minimum beperken. Naar joods recht is het wel toegestaan dat zij met elkaar hertrouwen, mits de vrouw tussentijds niet met een andere man gehuwd is geweest. Daarnaast geldt dat een man die afstamt van de hogepriester Aäron (de man draagt de naam Cohen of een afgeleide daarvan) niet kan huwen met een gescheiden vrouw, zelfs niet als zij zijn ex-echtgenote is (J.C. Al, *a.w.*, p. 78-81).

3. Het probleem van de *agoena*

Uit het voorgaande volgt dat een joodse echtscheiding tot stand komt met onderlinge toestemming. Zowel de man als de vrouw dient vrijwillig mee te werken aan de echtscheiding. Beiden hebben dus de mogelijkheid de echtscheiding te frustreren. De man kan immers weigeren de *get* te geven aan de vrouw en de vrouw kan weigeren de *get* in ontvangst te nemen. Toch wil dit niet zeggen dat het joodse echtscheidingsrecht uitgaat van een gelijke positie tussen man en vrouw. Als de man niet wil meewerken aan de echtscheiding zijn de gevolgen voor de vrouw veel ingrijpender. Zij wordt een *agoena* en kan geen relatie aangaan met een andere man. Doet zij dit wel, dan wordt zij gezien als een overspelige vrouw (*eshet-ish*). Een vrouw kan voor de joodse wet nimmer huwen met een man waarmee zij overspel heeft gepleegd (E. Tager, *a.w.*, p. 427). Ook worden de kinderen die uit een dergelijke relatie worden geboren gezien als 'onwettige' kinderen (*mamzeriem*). Deze kinderen kunnen voor de joodse wet tot en met de negende generatie alleen nog trouwen met andere *mamzeriem* (Deuteronomium/Dewariem 23:3, *Encyclopedia Judaica* (11), Jeruzalem: Keter Publishing House 1996, p. 840-842).

De bovenstaande gevolgen gaan niet op voor de man. Als de vrouw weigert de *get* in ontvangst te nemen, is het voor de man toegestaan een relatie aan te gaan met een andere vrouw en met haar een gezin te stichten. Het is *in theorie* voor de man zelfs mogelijk een tweede vrouw te huwen met toestemming van honderd rabbijnen (J.C. Al, *a.w.*, p. 13). Doordat de man geen ernstige problemen ondervindt als de vrouw weigert de *get* in ontvangst te nemen, worden in de praktijk echtscheidingen vooral gefrustreerd door mannen. Als de vrouw wenst te scheiden omdat zij bijvoorbeeld gewoonweg niet meer van haar man houdt, heeft de man onmiddellijk een sterke onderhandelingspositie bij de afwikkeling van de scheiding. Tevens kan een man eisen stellen

aan het geven van de *get*, door bijvoorbeeld in ruil hiervoor een geldbedrag te vragen van de vrouw. Sommige mannen weigeren hun medewerking enkel om hun vrouw dwars te zitten; zij wachten bijvoorbeeld net zo lang totdat de vrouw geen kinderen meer kan krijgen met een andere man.

4. Geen oplossing voor het *agoena*-probleem

Door de zojuist besproken constructie van het joodse echtscheidingsrecht met de daarbij behorende vrijwilligheid, kunnen rabbijnen op basis van het huidige joodse recht nauwelijks iets voor de *agoena* betekenen. Dwang op de man is immers in beginsel uitgesloten. Vrouwen kunnen de echtscheiding niet initiëren, maar kunnen wel op basis van de in het joodse recht genoemde gronden de rabbinale rechtbank verzoeken te beslissen dat de man zijn medewerking moet verlenen aan de echtscheiding. In de praktijk blijkt echter dat het voor een vrouw moeilijk is aan te tonen dat van een dergelijke grond sprake is. Dit komt niet slechts door onwil van de rabbinale rechtbank, die in de orthodoxie uit mannen bestaat, maar is eveneens het gevolg van de ernstige nadelen die kleven aan een ongeldige *get*, zoals de geboorte van *mamzeriem* (C. Longman, 'Waar er een rabbijnse wil is, is er een halachische weg?', *Uitgelezen [Brussel]* 2004, nr. 4, p. 6). Daarbij komt dat de rabbinale rechtbank buiten Israël niet de bevoegdheid heeft sancties op te leggen (zie over de situatie in Israël bijvoorbeeld: A. Blecher-Prigat & B. Shmueli, 'The Interplay Between Tort Law and Religious Family Law: The Israeli Case', *Arizona Journal of International and Comparative Law* 2009, no. 2, p. 279-301). Het enige middel dat de rabbinale rechtbank bijvoorbeeld in Nederland ter beschikking staat, is het uitoefenen van psychische druk. De man heeft echter altijd de mogelijkheid om de uitspraak van de rabbinale rechtbank naast zich neer te leggen door te blijven weigeren een *get* te overhandigen. De rabbinale rechtbank is niet bevoegd een echtscheiding uit te spreken of in plaats van de man een *get* te geven aan de vrouw. Dit wordt overigens wel toegestaan in de liberale stroming van het jodendom (W. Homolka, *a.w.*, p. 132-134).

Het probleem van de *agoena* wordt in de joodse gemeenschap als onrechtvaardig gezien. De vraag rijst waarom het joodse recht niet wordt gewijzigd ten voordele van de vrouw (zie hierover: N.D. Spalter, 'Gevangen in het huwelijk', *FJR* 2007/15). Dit heeft vooral te maken met de omstandigheid dat er geen hoogste juridische orgaan meer bestaat dat de joodse wet kan herzien. Rabbijnen kunnen maatregelen nemen om sociale of religieuze problemen op te lossen, maar de inhoud hiervan moet door een meerderheid van het joodse volk worden geaccepteerd. Dit is bijzonder moeilijk in een tijd waarin joden geografisch wijd verspreid wonen, waardoor weer veel verschillende stromingen binnen het jodendom zijn ontstaan. Rabbijnen hebben tegenwoordig eveneens te weinig invloed om zodanige acceptatie van een nieuwe maatregel te bereiken, hetgeen samenhangt met de joodse Verlichting (tweede helft achttiende eeuw) en de emancipatie van de joden waardoor zij dezelfde rechten kregen als hun christelijke landgenoten (in Nederland in 1796). De voorstellen van rabbijnen die tot op heden zijn

gedaan om het *agoena*-probleem op te lossen, zoals de introductie van de mogelijkheid een huwelijk te vernietigen door de rabbinale rechtbank, zijn uiteindelijk nimmer wereldwijd door een meerderheid van de orthodox-joodse gemeenschap geaccepteerd (zie T. Einhorn, 'Jewish Divorce in het International Arena', in: J. Basedow e.a., eds., *Private Law in het International Arena*, The Hague: T.M.C. Asser Press, p. 140-144; E. Tager, a.w., p. 438-441).

5. Bevel tot medewerking aan de joodse echtscheiding als nevenvoorziening

Joods-Nederlandse vrouwen hebben de mogelijkheid om na een civiele echtscheiding te hertrouwen voor de Nederlandse wet. Toch zullen zij dit niet snel doen als het religieuze recht dit niet toestaat. Het religieuze huwelijk wordt vaak als enig huwelijk van betekenis beschouwd. Dit komt mede doordat het familierecht bij wijze van uitzondering *niet* valt onder de joodse wet die inhoudt dat joden het recht moeten respecteren van het land waarin zij leven ('de wet van de koning is de wet') (J.C. Al, a.w., p. 31). Hierdoor zullen joden vooral bij drie belangrijke momenten in de levensloop de joodse regelgeving volgen, namelijk bij geboorte, huwelijk en dood. In het licht hiervan en de omstandigheid dat het joodse recht geen oplossing biedt voor het *agoena*-probleem, is te begrijpen dat Nederlandse vrouwen van joodse komaf via de civiele rechter hebben getracht hun man te dwingen mee te werken aan de joodse echtscheiding (zie F. Ibili, 'De rol van de Nederlandse rechter bij de ontbinding van informele religieuze huwelijken', *EB* 2019/25). De Hoge Raad heeft reeds in de jaren tachtig van de vorige eeuw geoordeeld dat het niet meewerken aan de religieuze echtscheiding onrechtmatig kan zijn (HR 22 januari 1982, *NJ* 1982/489).

In Nederland is huwelijkse gevangenschap de afgelopen decennia onder meer door de belangengroep *Femmes For Freedom* in de belangstelling komen te staan. Het probleem van huwelijkse gevangenschap speelt, zoals in dit themanummer aan de orde komt, bij verschillende religies. Huwelijkse gevangenschap is sinds 2013 strafbaar op grond van artikel 284 van het Wetboek van Strafrecht. Daarnaast is in 2018 in het conceptwetsvoorstel tegengaan huwelijkse gevangenschap voorgesteld om aan artikel 827 lid 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) expliciet als nevenvoorziening toe te voegen dat een bevel tot medewerking aan de religieuze echtscheiding kan worden gevraagd (zie P. Kruiniger en S.W.E. Rutten, 'Informeel huwelijken en huwelijkse gevangenschap: wat iedere praktijkjurist moet weten', *EB* 2019/26). Thans is dit mogelijk onder de restbepaling van onder f, maar ingevolge de memorie van toelichting op dit conceptwetsvoorstel schijnen in de praktijk dergelijke verzoeken door de rechter te worden afgewezen omdat de behandeling daarvan tot onnodige vertraging van het geding zou leiden.

Een joodse vrouw die gevangen zit in haar huwelijk wordt met het voorstel slechts beperkt geholpen. Vanwege het feit dat het bovenstaande adagium 'de wet van de koning is de wet' niet geldt voor het familierecht, heeft de seculie-

re rechter volgens de joodse wet geen bevoegdheid om te oordelen inzake het geven van de *get*. De rabbinale rechtbank moet altijd eerst toestemming geven voordat een echtscheidingszaak kan worden voorgelegd aan de civiele rechtbank. Hoogstwaarschijnlijk geeft de rabbinale rechtbank pas toestemming als zij van oordeel is dat de man kan worden gedwongen een *get* te geven (H. Loonstein, 'De gedwongen Joodse echtscheiding: reactie op *FJR* 2007/15', *FJR* 2009/71; G.E. Schmidt, 'Vordering tot medewerking aan een rabbinale echtscheiding', *NjPR* 2000, afl. 3, p. 293). Zoals besproken, is dwang bij uitzondering geoorloofd.

Als bovenstaande weg niet wordt bewandeld door de vrouw die wenst te scheiden, kan dit inhouden dat het bevel van de civiele rechter aan de man mee te werken aan de joodse echtscheiding in strijd is met het joodse recht omdat sprake is van ongeoorloofde dwang, zodat de *get* ongeldig is en geen religieuze echtscheiding tot stand komt. In hoeverre de joodse gemeenschap in de praktijk ook bereid is mee te werken aan de religieuze echtscheiding als de civiele rechter de man hiertoe – in strijd met het joodse recht – heeft bevolen, is de vraag. Volgens Rutten kan uit een uitspraak van de civiele rechter over medewerking aan de joodse echtscheiding worden opgemaakt dat deze bereidheid er is, zolang de man niet uitdrukkelijk verklaart dat hij onvrijwillig handelt (S.W.E. Rutten, 'Het recht van de gescheiden vrouw om verlost te worden uit het huwelijk', *NTM/NJCM-bull.* 2008, nr. 6, p. 755). Het blijft derhalve van de wil van de man afhangen of het joodse huwelijk wordt ontbonden.

6. Tot slot

De joodse echtscheiding vereist wederkerige medewerking van beide echtgenoten. De man geeft vrijwillig de *get* aan de vrouw en de vrouw neemt deze vrijwillig in ontvangst. Een handeling van derden – bijvoorbeeld van de rabbinale rechtbank – kan het huwelijk niet ontbinden. Ondanks dat wederkerige medewerking van zowel de man als de vrouw noodzakelijk is, heeft de vrouw een inferieure positie in het joodse echtscheidingsrecht ten opzichte van de man. De vrouw kan de echtscheiding niet initiëren en als de man weigert een *get* te geven, wordt zij een *agoena*, met alle gevolgen van dien. Het *agoena*-probleem kan ontstaan doordat een patriarchale echtscheidingswet wordt toegepast die duizenden jaren oud is. Niet kan worden ontkend dat het *agoena*-probleem eveneens het gevolg is van onwil bij orthodoxe rabbijnen om maatregelen te nemen deze – door henzelf ook zo beschouwde – onrechtvaardige situatie te beëindigen.

Door de constructie van het joodse echtscheidingsrecht met de daarbij behorende vrijwilligheid, kan de voorgestelde wijziging van artikel 827 lid 1 Rv uit het conceptwetsvoorstel tegengaan huwelijkse gevangenschap de *agoena* slechts beperkt helpen. Alleen als dwang op de man mag worden uitgeoefend (of de man niet uitdrukkelijk verklaart dat sprake is van dwang), kan de regeling uitkomst bieden. De voorgestelde herziening is echter geen daadwerkelijke oplossing voor het probleem van de *agoena*. Het is de man die uiteindelijk beslist of er een joodse echtscheiding komt.