

Vervanging van het eerste boek van het Burgerlijk Wetboek door Boek 1 van het nieuwe Burgerlijk Wetboek en, in verband daarmee, wijziging van dit boek en de overige boeken van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en andere wetten, alsmede vaststelling van algemene regelen en bijzondere bepalingen van overgangsrecht

(Invoeringswet Boek 1 nieuw B.W.)

EINDVERSLAG

Nr. 13

De bespreking van de memorie van antwoord over de hoofdstukken 1-4 en 7 en van de memorie van antwoord over de hoofdstukken 5 en 6 in de vaste Commissie voor Justitie gaf aanleiding tot het stellen van de volgende vragen, welke beantwoording de commissie voor een goede voorbereiding van de openbare behandeling wenselijk acht.

Algemeen

1. Vele leden brachten naar voren, dat de vervanging van het eerste boek van het huidige B.W. door boek 1 van het nieuwe B.W. een aantal praktische problemen doet rijzen. Eén van die problemen is de voor het nieuwe B.W. te volgen methode van nummering; in de memorie van toelichting (8436, nr. 3), het voorlopig verslag over de hoofdstukken 1-4 en 7 (8436, nr. 4) en de memorie van antwoord over genoemde hoofdstukken (8436, nr. 5) zijn daaraan beschouwingen gewijd. Gesteld is dat het probleem van de nummering pas urgent wordt bij eventuele afzonderlijke invoering van de overige boeken van het nieuwe B.W., zodat nu nog niet naar een oplossing hoeft te worden gezocht. Niettemin lijkt het zinvol nogmaals aandacht aan deze kwestie te schenken, omdat zij nauw verband houdt met een andere moeilijkheid, nl. hoe de verschillende „B.W.’s” in de praktijk moeten worden aangeduid, als het nieuwe boek 1 eenmaal in werking is getreden. Wat is dan de situatie?

Naast elkaar zullen gelden de bepalingen van boek 1 van het nieuwe B.W. (dan aan te halen als „art. . . . B.W.”), de bepalingen van het tweede, derde en vierde boek van het huidige B.W. (eveneens aan te duiden als „art. . . . B.W.”), terwijl voorts krachtens de overgangsbepalingen nog vele artikelen van het huidige eerste boek van toepassing zullen zijn. Hoe moeten die artikelen worden aangeduid? Een formulering zoals bij voorbeeld in artikel 8, lid 2, van de overgangsbepalingen („het tevoren geldende artikel 144 van het Burgerlijk Wetboek”) klinkt niet erg elegant en is voor de praktijk onbruikbaar; vergelijk ook de artikelen 11 en 12, lid 1, zoals deze bij tweede nota van wijzigingen (8436, nr. 12) zijn voorgesteld, waar een iets andere formulering is gebruikt. Een aanduiding als „artikel 144 van het oude B.W.” is evenmin bruikbaar, zolang de overige boeken van het huidige B.W. nog van kracht zijn.

Men moet bovendien in het oog houden, dat bij de invoering de tijdelijke nummering van het nieuwe boek 1 (1.6.6, 1.6.8, 1.7.3.8, e.d.) door de Minister van Justitie opnieuw zal worden vastgesteld (artikel III slotbepalingen) en wel, zoals de bewindsman van plan is, door een nummering van artikel 1 af. Het huidige onderscheid, gelegen in de speciale nummering van het ontwerp, verdwijnt dan.

Het standpunt van de Minister van Justitie aan het eind van de memorie van antwoord over de hoofdstukken 1-4 en 7 (8436, nr. 5), dat geen keus hoeft te worden vastgelegd, is te betreuren. Het ware toch moeilijk aanvaardbaar, dat ter gelegenheid van de invoering van latere boeken nog eens op een ander systeem zou worden overgeschakeld. Gangbare aanduidingen zouden verloren gaan; juridische werken (leerboeken) zouden hun bruikbaarheid te vroeg verliezen.

Het zou gewenst zijn zekerheid te verkrijgen over de in de praktijk te gebruiken aanduidingen, waarbij te overwegen ware de artikelen van het nieuwe B.W. door middel van hun nummering of benaming als zodanig aan te duiden. Het voordeel is dat de aanhaling van de artikelen van het huidige B.W. dan dezelfde kan blijven als zij nu is, nl. eenvoudig „art. . . . B.W.". Vergelijk ook hetgeen de commissie hieromtrent in het voorlopig verslag naar voren heeft gebracht (blz. 23).

Vele andere leden konden met deze opmerkingen geheel instemmen. Zeker is het van belang nu een keuze te maken, omdat inderdaad het op een later tijdstip weer overschakelen op een ander systeem een chaos te weeg zal brengen.

2. Onlangs is verschenen het eerste deel van het voorlopig verslag van de Eerste Kamer over de wet tot vaststelling van boek 4 van het nieuwe B.W. Moet niet, aldus vroegen vele leden, gezien de kritische toon van dat verslag een vertraging bij de totstandkoming van boek 4 – zo niet erger – worden verwacht? Welke invloed zal dat eventueel hebben op de invoering van boek 1, dat op sommige punten ingrijpt op boek 4?

Overgangsbepalingen; algemeen

Vele leden merkten op dat de aanvankelijk door de Regering uitgesproken vrees dat bij het wegvallen van hoofdstuk 5 van de Invoeringswet (de voorgestelde artikelen 4 en 4a A.B.) een algehele revisie van hoofdstuk 6 noodzakelijk zou zijn, niet in vervulling blijkt te zijn gegaan. Een algehele omwerking is niet nodig gebleken. De vraag kan evenwel rijzen of niet een verdergaande vereenvoudiging kan worden bereikt, nl. door schrapping van die artikelen, die uitsluitend nodig waren om de in de artikelen 4 en 4a A.B. neergelegde regels te zijde te stellen. Dergelijke artikelen komen nu in de lucht te hangen, waarbij in vele gevallen de gegeven oplossing ook zonder uitdrukkelijke bepaling niet zal worden betwijfeld.

Vele andere leden sloten zich hierbij aan. Ook zij waren van mening dat er artikelen geschrapt kunnen worden, nu men als norm bij de invoering van de nieuwe wet laat gelden: „dat van af de datum van invoering de nieuwe wet geldt tenzij deze nieuwe wet uitdrukkelijk bepaalt of gebiedt dat de oude wet nog geldend recht is”. (Het huidige en na invoering nog geldende artikel 4 A.B.: „De wet verbindt alleen voor het toekomstige en heeft geen terugwerkende kracht”).

Overgangsbepalingen; artikelen

Artikel 1. In aansluiting op het hierboven (onder *overgangsbepalingen; algemeen*) betoogde stelden vele leden de vraag of het wel noodzakelijk is de bepaling van het tweede lid te handhaven, nu het aanvankelijk voorgestelde artikel 4a A.B. daartoe niet meer dwingt. Is het niet vanzelfsprekend dat de ruimere bevoegdheid tot wijziging van de voornamen ook geldt voor degenen die onder het oude recht geboren zijn en toen hun voornamen hebben verkregen?

Vele andere leden waren van oordeel dat de opmerking van de hiervóór aan het woord zijnde leden betrekking heeft op het gehele artikel, en met name op artikel 1, lid 1. In ieder geval konden zij accoord gaan met het door die leden naar voren gebrachte, omdat immers als algemene norm geldt „dat de nieuwe wet vanaf in werking treden het geldende recht is, tenzij de nieuwe wet uitdrukkelijk gebiedt of toestaat dat de oude wet blijft gelden”. Immers, de bevoegdheid wordt pas gegeven op het moment dat de nieuwe wet in werking treedt. Artikel 4 A.B. wordt derhalve niet geschonden. Het artikel 1 kan achterwege blijven.

Artikel 4. Door vele leden werd er op gewezen dat er wel een overgangsbepaling is gegeven voor de situatie dat het huwelijk vóór het tijdstip van inwerkingtreding van het nieuwe boek 1 is ontbonden, maar niet voor het geval dat het huwelijk nog bestaat op dat tijdstip. Men zou haast gaan betwijfelen of ook de vrouw wier huwelijk reeds bij het in werking treden van boek 1 bestond het recht heeft de geslachtsnaam van haar man te voeren (vgl. artikel 1, lid 2). Dit zou echter een

a-contrario redenering zijn, waarmede men, zoals de memorie van antwoord terecht stelt, nog grotere voorzichtigheid moet betrachten dan reeds in het algemeen bij uitlegging van een wet geboden is. Ook hier dus een aanwijzing, dat overgangsrecht slechts moet worden geschreven, wanneer anders geen duidelijkheid wordt verkregen.

Vele andere leden merkten op dat men dezelfde redenering als door hen onder artikel 1 naar voren is gebracht ook hier kan toepassen. Immers, ook zonder dit artikel geldt artikel 1.2.6a vanaf de inwerkingtreding, of men nu gehuwd dan wel gehuwd geweest is. Zeker nu men a contrario kan redeneren, zoals door de hiervóór aan het woord zijnde leden is aange- toond, is het beter dit artikel te laten vervallen.

Artikel 5. Vele leden achtten deze bepaling juist en niet overbodig. Immers aan bepaalde feiten die volgens de oude wet geen rechtsgevolgen kenden, worden door de nieuwe wet wel rechtsgevolgen toegekend. Zou de bepaling niet opgenomen worden, dan zou men er van uit kunnen gaan, dat ook na het in werkingtreden van het nieuwe recht deze feiten geen rechtsgevolg hebben, hetgeen onjuist zou zijn, omdat vanaf de invoering het nieuwe recht moet gelden, temeer daar het nieuwe recht in verschillende andere bepalingen verwijst naar deze artikelen.

Artikel 8. Vele leden meenden dat het eerste lid een soort niet-overgangsrecht introduceert: bepalingen die niet meer gelden, gelden niet meer; personen, die niet meer mogen, mogen niet meer. De formulering is niet bemoedigend. In verband met de volgende leden kan deze aanhef niet zonder meer worden geschrapt, maar zou een meer bevredigende redactie niet kunnen worden gevonden door het gehele artikel te herschrijven? (De nieuwe tekst voor de leden 3 en 4 in de tweede nota van wijzigingen heeft hiervoor geen oplossing gebracht).

De formulering van het tweede lid achtten deze leden, zoals reeds hierboven onder *algemeen* opgemerkt, niet erg elegant door het gebruik van de woorden „het tevoren geldende artikel 144 van het Burgerlijk Wetboek”. Kan overigens deze bepaling niet vereenvoudigd worden door het slot aldus te lezen: „. . . . slechts worden gevorderd hetzij door de echtgenoot die de vereiste leeftijd miste, hetzij door het openbaar ministerie”?

Vele andere leden sloten zich bij deze opmerkingen aan. Zij vroegen zich echter af of, nu artikel 8 duidelijk is, nog een andere redactie beproefd moet worden. Te meer kan men zich dit afvragen, daar de redactie zoals de hiervóór aan het woord zijnde leden die voorstellen niet mogelijk is, omdat dit hoofdstuk formeel-rechtelijke bepalingen geeft en geen materieel-rechtelijke.

Artikel 9. Vele leden verklaarden zich met deze bepaling akkoord. Dit is van belang niet alleen voor partijen, maar vooral voor derden belanghebbenden.

Artikel 14. Vele leden brachten het volgende naar voren. Naar aanleiding van het bepleite in het voorlopig verslag is in dit artikel bepaald dat de bepalingen van de z.g. *lex hac edictali* slechts zullen blijven gelden voor het geval de hertrouwde echtgenoot is overleden vóór het inwerkingtreden van het nieuwe boek I. Een dergelijke overgangsbepaling is nuttig, maar een andere moeilijkheid bestaat nog in verband met de vraag of ten aanzien van de *lex hac edictali* het preventieve of het repressieve stelsel moet worden gevolgd. Stel dat vóór het inwerkingtreden van het nieuwe boek I de huwelijks-gemeenschap wordt ontbonden door overlijden van de tweede echtgenoot, en dat de hertrouwde overlijdt na bedoeld tijdstip. Volgens artikel 14 behoren de *lex hac edictali*-bepalingen dan niet te worden toegepast. In het repressieve stelsel zijn er geen moeilijkheden; wél echter als het preventieve stelsel is gevolgd. Dan zal namelijk herrekend moeten worden, maar kan dan de verdeling nog worden aangetast?

Men stuit hier op een meer algemeen vraagstuk. Indien iemand namelijk onder de huidige wet een tweede huwelijk

sluit, is het zeer wel mogelijk dat hij geen huwelijksvoorwaarden maakt, wetende dat de wet de verkrijging van de tweede echtgenoot beperkt. Zonder enige voorziening kan de hertrouwde zijn voorkinderen voldoende beschermd weten. Indien nu het nieuwe boek I in werking treedt valt deze bescherming weg, zonder dat de hertrouwde zich hiertegen kan wapenen; een testamentaire beschikking ten gunste van de voorkinderen laat immers de verkrijging uit de algehele gemeenschap onverlet; ook het alsnog maken van huwelijksvoorwaarden is niet deugdelijk, omdat in de eerste plaats de tweede echtgenoot moet medewerken, en in de tweede plaats, indien daarbij uitsluiting van elke gemeenschap zou worden bedongen, de alsdan aanwezige gemeenschap moet worden gedeeld.

Welke oplossing voor dit probleem gegeven kan worden is niet gemakkelijk te zeggen; zou niet gedacht kunnen worden aan de mogelijkheid dat de *lex hac edictali*-bepalingen nog enige tijd blijven gelden voor degenen, die reeds onder het oude recht een tweede huwelijk hadden gesloten? Deze termijn zou dan kunnen dienen om alsnog huwelijksvoorwaarden te maken of, indien dit niet uitvoerbaar is, om de hertrouwde de gelegenheid te geven bij in te schrijven notariële akte eenzijdig te bepalen, dat de *lex hac edictali* van toepassing moet blijven. Laatstgenoemde mogelijkheid zou dus met name ook moeten bestaan indien de gemeenschap anders dan door overliden van de hertrouwde is ontbonden vóór het in werking treden van de nieuwe wet.

In verband met het voorgaande zij nog verwezen naar artikel 13, lid 2, (nieuw) waar ook het vertrouwen dat iemand in de wet stelde, zoals deze luidde bij het maken van huwelijksvoorwaarden, volledig wordt gehonoreerd.

Vele andere leden vonden dit punt zeer onvolledig geregeld in de overgangsbepaling, terwijl te voorzien is, dat zich vele gevallen zullen voordoen waarop deze bepaling van toepassing moet zijn. Zij achtten de opmerkingen van de hiervóór aan het woord zijnde leden zeer terecht gemaakt. Of hun „voorstellen” acceptabel zijn, is naar het gevoelen van de aan het woord zijnde leden nog moeilijk te overzien, gezien de complexiteit van de bepalingen van huwelijksvermogensrecht en erfrecht in geval van een tweede huwelijk. Een nadere bestudering van deze kwestie leek deze leden niet overbodig.

Artikel 17. Vele leden merkten op, dat het slot van het tweede lid zich keert tegen de veronderstelling dat een onder het oude recht bij gewijsde vernietigde of nietig verklaarde erkenning na de inwerkingtreding van het nieuwe boek I alsnog zal worden beheerst door de nieuwe artikelen 1.11.3.4a en 1.11.3.4b. Uiteraard kan ingestemd worden met het door de Minister in de memorie van antwoord (8436, nr. 11) gestelde, dat deze artikelen uiteraard dan niet behoren te gelden, maar moet dit in de wet worden opgenomen? Zou dit geen aanleiding geven tot spitsvondigheden in de gevallen waarin een dergelijke logische bepaling niet bestaat?

Wel komt de vraag aan de orde of de erkenning onder het nieuwe recht opnieuw kan geschieden en dan wellicht stand houden?

Vele andere leden achtten deze bepaling zeker logisch, maar dat wil niet zeggen onnodig in dit specifieke geval, omdat anders, na vernietiging van een erkenning op gronden volgens de oude wet, de mogelijkheid open zou blijven op gronden van de nieuwe wet alsnog een erkenning er door te krijgen. Of men echter aan deze logische bepaling de consequenties mag verbinden zoals de hiervóór aan het woord zijnde leden doen, leek deze leden toch te verregaand. Immers, dit artikel bepaalt formeel welk recht van toepassing is in dit specifieke geval.

Artikel 19. Bij dit artikel, aldus vele leden, rijzen twee vragen; waarom begint deze bepaling met „Ook” en waarom worden juist de daarin genoemde artikelen opgesomd? Het is toch zeker voldoende indien uit het geheel der bepalingen blijkt, dat titel 15 exclusieve werking heeft. Ook hier dreigt steeds weer het gevaar, dat a contrario redenties worden uitgelokt. Wil men deze exclusieve werking in de wet vastleggen, dan dient dit ronduit te worden uitgedrukt, waarbij met het in artikel 18 bepaalde kan worden rekening gehouden.

Artikel 20. Ook hier rees voor vele leden de vraag waarom gesproken wordt van enige met name genoemde artikelen „alsmede de overige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek omtrent de handelingsonbekwaamheid van onder curatele gestelden . . .”. Kan niet volstaan worden met: „de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek omtrent de handelingsonbekwaamheid van onder curatele gestelden . . .”.

Artikel 21. Vele leden vroegen of niet een uitdrukkelijke overgangsbepaling moet worden opgenomen ten aanzien van het materiële recht dat van toepassing is in een aanhangig geding tot ondercuratelestelling? Bij andere onderwerpen zijn voor deze situatie wel overgangsbepalingen gegeven (bijvoorbeeld artikel 8, lid 3); nu is niet duidelijk of een aanhangig geding tot ondercuratelestelling moet worden afgedaan met toepassing van het oude dan wel van het nieuwe (materiële) recht.

Deze leden wezen erop, dat er ook nog een probleem bestaat ten aanzien van de krachtens de Krankzinnigenwet benoemde provisionele bewindvoerder. Diens bevoegdheden plegen in de praktijk grotendeels ontleend te worden aan de regeling van de curatele. Zou het niet tenminste gewenst zijn in de stukken vast te leggen, dat op de bevoegdheden van de provisionele bewindvoerder, wiens taak is begonnen vóór het tijdstip van inwerkingtreding van het nieuwe boek I, na dit tijdstip de bepalingen van de nieuwe wet van overeenkomstige toepassing zijn? Of zou een uitdrukkelijke bepaling in die zin moeten worden opgenomen?

Vele andere leden waren van oordeel, dat het enige juiste is, dat in een aanhangig geding tot ondercuratelestelling het oude materiële recht blijft gelden. Ervan uitgaande, dat men uit bepalingen van dit hoofdstuk niet verder gaande gevolgtrekkingen mag maken dan waartoe een bepaling aanleiding geeft, is het juist een artikel op te nemen, dat tijdens een geding aanhangig gemaakt onder de oude wet, het oude recht blijft gelden.

Met betrekking tot het ten aanzien van de provisionele bewindvoerder naar voren gebrachte merkten zij op, dat deze bij het in werking treden van de nieuwe wet de bevoegdheden zal moeten hebben, zoals de nieuwe wet bepaalt. Of een uitdrukkelijke regeling in hoofdstuk 6 moet worden opgenomen is echter naar hun oordeel kwestieus, omdat men er van uit mag gaan, dat vanaf de dag van inwerkingtreding ook in dat geval de nieuwe wet gaat gelden.

Artikel 22. Hoewel aan het hier bepaalde nauwelijks getwijfeld behoef te worden, leek het vele leden toch gewenst de hoofdregel voorop te stellen, gezien het feit, dat in het volgende artikel een uitvoerige, afwijkende regeling is gegeven. Zou het echter niet mogelijk en gewenst zijn de regel van het derde lid op te nemen in het eerste lid? In beide gevallen toch is bedoeld, dat rechterlijke uitspraken, gedaan vóór het in werking treden van de nieuwe wet, in stand blijven, totdat daarin met toepassing van de nieuwe wet wijziging is gebracht. Het derde lid voegt slechts in zoverre iets toe aan het eerste lid, dat het onverschillig is, of bedoelde uitspraak vóór of na het in werking treden van de nieuwe wet in kracht van gewijsde gaat.

Artikel 23. Vele leden vroegen of het bepaalde in het vierde lid aldus begrepen worden, dat een eerder dan zes maanden na inwerkingtreding van boek I gedaan verzoek niet ontvankelijk is? Als deze veronderstelling juist is, zou dat er dan niet toe leiden, dat onmiddellijk na het verlopen van deze termijn van zes maanden vele verzoeken tot opheffing van de verplichting tot levensonderhoud tegelijkertijd zullen worden ingediend? Zou het niet juist zijn te bepalen, dat een verzoek gedaan voordat zes maanden zijn verlopen wel ontvankelijk is, maar dat in zo'n geval de verplichting tot levensonderhoud slechts kan worden opgeheven met ingang van de datum, waarop zes maanden zijn verstreken na inwerkingtreding van boek I?

Artikel 24. Vele leden herinnerden er aan dat reeds hierboven onder algemeen is gewezen op het ongewenste van de formulering „Het tevoren geldende artikel 344 c van het Bur-

gerlijk Wetboek". De voorkeur zou uitgaan naar de formulering: „Het bepaalde in artikel 344 c van het Burgerlijk Wetboek, zoals dat luidde vóór de inwerkingtreding van deze wet".

In het onderhavige geval lijkt dat niet zo logisch dwingend, omdat in het nieuwe boek 1 nog wel geen artikel 344c zal voorkomen; bij de eerste nummering kunnen de letters nog wegblijven. Maar het gaat om de principiële vraag hoe een vervallen artikel, dat in het overgangsrecht van toepassing blijft, moet worden aangeduid. Kan in het overgangsrecht alsnog naar een eensluidende formulering worden gestreefd? Er zijn een groot aantal van de gewraakte omschrijvingen gebruikt.

Vele andere leden verwezen in dit verband naar het door hen onder artikel 8 opgemerkte ten aanzien van de formele aard van hoofdstuk 6.

Artikel 27. Door vele leden kon in het algemeen met het standpunt van de Regering worden ingestemd, mede gezien het daaromtrent in de memorie van antwoord gestelde. Hierbij wordt er van uitgegaan dat met artikel IV van de nota van wijzigingen van wetsontwerp 7753 een sluitend geheel van overgangsbepalingen is tot stand gebracht. Verondersteld mag worden dat nu een trap met één trede in plaats van een trap met twee treden is gekomen.

Deze leden achtten echter de redenering in de memorie van antwoord niet logisch dwingend voor een procedure in meer instanties. Moet daar niet anders worden geoordeeld? Waarom kan niet in hogere instantie het nieuwe recht worden toegepast (vergelijk het bij nota van wijzigingen voorgestelde tweede lid van artikel 26)?

Intussen erkenden zij, dat dan wellicht alsnog een aanpassing van het overgangsrecht nodig zou zijn, waarvan de consequenties in de tijd niet zijn te overzien.

Vertrouwende, dat de Regering bereid zal zijn deze vragen vóór de aanvang van de openbare behandeling van dit wetsontwerp schriftelijk te beantwoorden, is de commissie van oordeel dat daarmee die behandeling voldoende zal zijn voorbereid.

Aldus vastgesteld 8 mei 1968.

WTTEWAALL VAN STOETWEGEN
 VAN DEN HEUVEL
 DAAMS
 GEERTSEMA
 AALBERSE
 SINGER-DEKKER
 VAN DEN BERGH
 BOERTIEN
 BOOT
 DIEPENHORST
 WIEBENGA
 VAN SCHAIK
 KRONENBURG
 RIETKERK
 GOUDSMIT.