

De bijzondere commissie, waaraan dit wetsontwerp is toegewezen, had na de bestudering van de memorie van antwoord behoefte met de Minister van Justitie mondeling overleg te voeren over een aantal punten, voor het merendeel van juridisch-technische aard.

De Minister verklaarde zich hiertoe gaarne bereid.

Het overleg vond plaats op 28 januari 1970; de Minister was vergezeld van de heren mrs. B. C. de Die, H. S. Dijk en E. Lukacs van de Stafafdeling Wetgeving Privaatrecht.

De commissie heeft de eer omtrent deze bespreking als volgt verslag uit te brengen.

Duurzame ontwrichting als enige echtscheidingsgrond; termijn van beraad.

De eerder verschenen stukken van het onderhavige wetsontwerp hebben bij de commissie twijfel doen ontstaan omtrent de inhoud van het begrip „duurzame ontwrichting” en – in verband daarmee – omtrent de wenselijkheid van deze „duurzame ontwrichting” als enige echtscheidingsgrond, waarbij de in het ontwerp voorgestelde termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W.) mede van belang was. Uit bedoelde stukken blijkt nl. het volgende.

In de memorie van toelichting, blzz. 14/15, 17/18 en 18/19, geeft de Minister het begrip „duurzame ontwrichting” een vrijwel uitsluitend objectieve inhoud, in dier voege dat de rechter aan de hand van objectieve gegevens en onafhankelijk van het inzicht van partijen behoort na te gaan of er sprake is van een toestand van „ontwrichting” welke bovendien als „duurzaam” moet worden aangemerkt. Deze duurzaamheid wordt nog eens extra geobjectiveerd door de in het ontwerp voorgestelde termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W., destijds art. 824a lid 2 Rv.) welke mede ten doel heeft om, juist in de gevallen van wederzijds goedvinden, elke twijfel omtrent de duurzaamheid van de ontwrichting uit te sluiten.

Hierop wordt in het voorlopig verslag, blzz. 6 e.v. en 10 e.v., ernstig betwijfeld of de „duurzame ontwrichting” als enige echtscheidingsgrond wel gelukkig is. Meer in het bijzonder wordt daar gewezen op het belang van de rechtszekerheid, dat (althans de eerste tijd) aan gevaren onderhevig is wanneer men uitsluitend de „duurzame ontwrichting” als echtscheidingsgrond aanvaardt: de ene rechtbank zal immers eerder tot „duurzame ontwrichting” komen dan de andere. In verband hiermee rijst verder de vraag of het niet raadzaam zou zijn een aantal concrete feiten bij wege van wetsduiding tot „duurzame ontwrichting” te bestempelen dan wel als zelfstandige echtscheidingsgronden naast de „duurzame ontwrichting” in de wet op te nemen, waarbij in het bijzonder wordt aangedrongen op handhaving van het overspel als grond voor echtscheiding. Ten slotte wordt de termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W., destijds art. 824a, lid 2 Rv.) met grote reserve ontvangen, waarbij onder meer wordt gewezen op de naar huidig recht – in de gevallen van wederzijds goedvinden – bestaande mogelijkheid om (via de grote leugen) op grond van overspel binnen enkele weken tot een echtscheiding te komen.

In de hierna verschenen memorie van antwoord, blz. 3 e.v. en 8/9, blijkt de Minister het begrip „duurzame ontwrichting” een veel subjectievere inhoud te geven dan hij destijds heeft gedaan. Zo is hij bijv. van oordeel, dat als de gedaagde echtgenoot slechts één keer overspel heeft gepleegd en de eisende echtgenoot dit als een „duurzame ontwrichting” wenst te beschouwen terwijl voorts een verzoening niet heeft plaatsgehad noch in de toekomst valt te verwachten, het huwelijk moet worden ontbonden indien de eisende echtgenoot bij zijn mening persisteert (t.a.p. blz. 5 linksonder). Verder moet volgens hem in al die gevallen waarin beide partijen het over de echtscheiding eens zijn en aan het eind van de termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W.) dit standpunt handhaven, de uitspraak zich hiernaar richten (t.a.p. blz. 8 rechtsboven). Tenslotte meent hij de termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W.) tot de helft te kunnen terugbrengen.

In verband met het bovenstaande werd aan de Minister verzocht zijn zienswijze omtrent het begrip „duurzame ontwrichting” nader toe te lichten: moet deze „duurzame ontwrichting” worden gezien als een toestand welke de rechter zelfstandig kan vaststellen (objectief) of als een constatering van partijen zelf (subjectief)?

De Minister beantwoordde deze vraag als volgt. Uitgangspunt blijft de „duurzame ontwrichting” als een objectieve toestand waarvan de rechter het bestaan zelfstandig kan vaststellen. De rechter is wel degelijk in staat tot een beoordeling van de vraag, of uit het concrete feitencomplex moet worden afgeleid dat een bepaald huwelijk „duurzaam” is „ontwricht” en derhalve, indien daarom wordt verzocht, moet worden ontbonden. Zo zou hij de toestand van „duurzame ontwrichting” bijv. kunnen aannemen wanneer hem blijkt dat partijen reeds geruime tijd gescheiden leven en een van de partijen een verhouding met een derde heeft enz.; in deze gevallen constateert de rechter dat er sprake is van een „duurzame ontwrichting”, dus van een toestand van vervreemding welke praktisch gesproken niet meer zal herstellen. Uiteraard behoeft zulk een „duurzame ontwrichting” alleen dan te worden bewezen wanneer de eisende echtgenoot haar stelt en de gedaagde daartegen verweer voert. Komt vervolgens de rechter, aan de hand van feiten en omstandigheden als zoëven bedoeld, tot de conclusie dat de toestand van „duurzame ontwrichting” aanwezig is, dan zal hij de echtscheiding moeten uitspreken, ook als de gedaagde echtgenoot van mening blijft dat van „duurzame ontwrichting” geen sprake is en dat het huwelijk moet worden voortgezet. Het begrip „duurzame ontwrichting” is volgens de Minister alleen in zoverre subjectief, dat als de eisende echtgenoot onder aanvoering van gronden stelt en blijft stellen dat hij, hoe ook, met de gedaagde echtgenoot niet meer kan samenleven, dit door de rechter moet worden ongevraagd als een zeer ernstige aanwijzing dat de toestand van „duurzame ontwrichting” inderdaad bestaat. Deze aanwijzing zal in de meeste gevallen zelfs beslissend zijn, zo bijv. in het reeds eerder besproken geval van een éénmalig gepleegd overspel. Het subjectieve karakter van de „duurzame ontwrichting” laat zich a fortiori onderkennen, wanneer beide partijen het over de echtscheiding eens zijn en aan het eind van de termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W.) dit standpunt handhaven: in dat geval neemt de rechter, op gezag van partijen, de toestand van „duurzame ontwrichting” zonder meer aan.

Vanuit de commissie werd voorts opgemerkt dat door dit betoog, met name het „subjectieve gedeelte” ervan, de eertijds opgeworpen bezwaren minder klemmend zijn geworden, maar dat het bezwaar van de ook bij wederzijds goedvinden geldende termijn van beraad (art. 155a Boek 1 B.W.) nog steeds niet is opgeheven. De naar huidig recht – in de gevallen van wederzijds goedvinden – bestaande mogelijkheid om (via de grote leugen) op grond van overspel binnen zeer korte tijd tot een echtscheiding te komen, doet enigszins denken aan een „verkregen recht” dat men moeilijk meer kan missen. Stelt men in deze gevallen een termijn van beraad, dan lijkt dit behalve ongewenst ook onnodig. Enig nut zou het nog kunnen hebben in verband met de mogelijkheid van een „wederzijds goedvinden” dat later blijkt gebrekkig tot stand te zijn gekomen.

Men denke aan het geval dat een van de echtgenoten zijn toestemming onder de druk der omstandigheden verleende of dat deze toestemming door de andere echtgenoot werd afgedwongen. Gezien echter de in het ontwerp voorgestelde procesregels, is deze mogelijkheid praktisch uitgesloten: een gemeenschappelijk verzoek moet immers steeds door beide partijen ondertekend worden (art. 827b, lid 3 Rv.) terwijl voorts de rechter steeds verplicht is een comparitie te houden welke hem vrijwel steeds in staat stelt zich een oordeel te vormen omtrent de vraag of inderdaad beide partijen de echtscheiding wensen (artt. 818 e.v. en 827c e.v. Rv.). Is eenmaal op deze wijze vastgesteld dat volgens beide partijen het huwelijk moet worden ontbonden, dan lijkt een termijn van beraad niet meer nodig. Gelet op de toch al gesubjectieerde inhoud van het begrip „duurzame ontwrichting” (zie vorige alinea) zou het wellicht aanbeveling verdienen partijen toe te staan de in art. 155a Boek 1 B.W. bedoelde termijn van beraad vrijwillig prijs te geven door er afstand van te doen.

Naar aanleiding van deze opmerking zette de Minister uiteen dat naar zijn mening het bovenbedoelde „verkregen recht” ook op bezwaren stuit. Het stellen van een termijn van beraad, ook in de gevallen van wederzijds goedvinden, is wenselijk en nuttig. De mogelijkheid van een ondoordacht – aan een opwelling ontsproten – besluit om gemeenschappelijk echtscheiding te vragen, waarop echter na een rustig beraad nog verzoening volgt, is niet uit te sluiten en in elk geval dermate belangrijk, dat het geopend houden van de weg die in *zeer korte* tijd tot een echtscheiding leidt, derhalve de weg van het „verkregen recht”, op bezwaren stuit. De rechter moet er zeker van zijn dat de indiening van het gemeenschappelijk verzoek ook werkelijk betekent, dat het huwelijk „duurzaam” is ontwricht; hiervoor lijkt een (korte) termijn van beraad bepaald wenselijk en nuttig. Zou in een bijzonder geval de rechter overtuigd zijn dat zelfs deze korte termijn geen enkele zin heeft, omdat een verzoening praktisch gesproken is uitgesloten, dan kan hij de in artikel 155a Boek 1 B.W. bedoelde termijn van beraad verkorten.

Van andere zijde werd vervolgens opgemerkt, dat in verband met het vorenstaande het begrip „duurzame ontwrichting” subjectiever blijkt te zijn dan aanvankelijk was vermoed, iets wat aan deze zijde minder wenselijk werd geacht. Daarom werd voorgesteld partijen te verplichten om in het eerste processtuk – dus in de dagvaarding of in het gemeenschappelijk verzoekschrift – de „duurzame ontwrichting” concreet te omschrijven.

De Minister kon met dit voorstel niet meegaan. Zulk een concrete omschrijving in het eerste processtuk – door het ontwerp overigens niet verboden – moest volgens hem aan het oordeel van partijen worden overgelaten. Zou men die omschrijving reeds in de dagvaarding verplicht stellen, dan zouden onnodig allerlei netelige kwesties kunnen rijzen. Zo zou bijv. een door eiser gesteld overspel, waarin hij een „duurzame ontwrichting” meent te zien, tijdens de comparitie kunnen blijken niet de oorzaak van de door eiser gestelde „duurzame ontwrichting” te zijn, maar het gevolg daarvan. Worden in de loop van de procedure nog andere feiten gesteld, dan kan de „duurzame ontwrichting” een geheel andere inhoud krijgen, iets dat uiteraard uit een oogpunt van procesrecht weliswaar niet onherstelbaar zou zijn (vgl. art. 134 Rv.) maar toch wel ten koste zou gaan van de rechtlijnigheid en de duidelijkheid van een eenmaal begonnen procedure. De Minister meende, dat juist de comparitie geschikt is om aan het algemeen gestelde begrip „duurzame ontwrichting” meer inhoud te geven.

Artikel 152 Boek 1 B.W.

Vanuit de commissie werd de volgende vraag opgeworpen. Stel dat de eisende echtgenoot op grond van „duurzame ontwrichting” echtscheiding vordert en dat de gedaagde echtgenoot geen echtscheiding wenst, kan dan deze laatste echtgenoot de gestelde „duurzame ontwrichting” ontkennen en bovendien nog beweren dat die „duurzame ontwrichting” in overwegende mate aan eiser zelf is te wijten? Vooralsnog leek dit een tegenstrijdig en dus onaanvaardbaar verweer.

De Minister antwoordde dat hijzelf in het voeren van zulk een verweer geen tegenstrijdigheid zag, althans niet in alle gevallen. Zo komt de gedaagde bijv. niet met zich zelf in strijd wanneer hij zich op het standpunt stelt, dat het door eiser als „duurzame ontwrichting” aangemerkte feitencomplex niet als zodanig kan worden beschouwd, maar dat, indien de rechter hierover anders mocht oordelen, de aldus vaststaande „duurzame ontwrichting” in overwegende mate aan eiser zelf is te wijten. Bedoeld verweer lijkt dus bepaald niet in alle gevallen onaanvaardbaar. Overigens meende de Minister dat dit verweer wellicht niet in veel gevallen zal worden gevoerd, nu immers gedaagde wel weet dat op den duur een ontbinding van het huwelijk toch niet is tegen te houden, indien de eiser bij zijn verlangen daartoe persisteert. Ten slotte gaf de Minister, naar aanleiding van een opmerking uit de commissie, als zijn mening te kennen dat iemand die bevreesd is voor de consequenties dat zijn verweer als innerlijk tegenstrijdig kan worden aangemerkt, er goed aan doet de gestelde „duurzame ontwrichting” niet te weerspreken en zich te beperken tot de bewering dat deze „duurzame ontwrichting” in overwegende mate aan eiser zelf is te wijten.

In dit verband rees nog de vraag, wie bij een dubbel verweer als hierboven bedoeld de bewijslast heeft. Moet eiser bewijzen dat er sprake is van „duurzame ontwrichting” en gedaagde dat deze „duurzame ontwrichting” in overwegende mate aan eiser zelf is te wijten of rust ook op het punt van de „overwegende mate van eigen schuld” de bewijslast op eiser? Juist op dit laatste punt zal een bewijs niet eenvoudig zijn, zodat enige zekerheid wel gewenst is.

De Minister meende dat in beginsel de „duurzame ontwrichting” door eiser moet worden bewezen en de „overwegende mate van eigen schuld” door gedaagde. De bewijslast ten aanzien van dit laatste kan men moeilijk op eiser leggen, omdat eiser dan – negatief – zou moeten bewijzen dat hij géén overwegende mate van eigen schuld heeft. Gedaagde kan veel eenvoudiger – positief – bewijzen dat eiser wél overwegende mate van eigen schuld heeft, waarbij men bedenke dat het bewijs van „overwegende mate van eigen schuld” gemakkelijker is dan het bewijs van „schuld” zonder meer, omdat een overmaat aan schuld nu eenmaal méér in het oog springt dan een eenvoudige verwijt. Was dus de Minister van oordeel, dat in beginsel de bewijslast moet worden verdeeld zoals zoëven werd omschreven, overigens is dit een kwestie die aan de rechter ter beoordeling staat, anderzijds was hij van mening dat de bewijslast hier minder zwaar drukt dan misschien wordt aangenomen. Tijdens de in het ontwerp verplicht gestelde comparitie kan de rechter enig feitenmateriaal op tafel krijgen, waardoor wellicht het bewijs reeds voor een deel overbodig zal worden; voor het overige zal de rechter de vrijheid nemen om bepaalde concrete feiten, welke weersproken worden, te laten bewijzen door de in casu meest in aanmerking komende partij.

Artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W.

Naar aanleiding van de memorie van toelichting op blz. 18, het voorlopig verslag op blz. 10 en de memorie van antwoord op blzz. 7/8, werd weer opnieuw de vraag besproken, of het wel juist is dat in de onderhavige gevallen een echtscheiding resp. huwelijksontbinding, op een hiertoe strekkend verweer, afhankelijk wordt gesteld van het treffen van een „voldoende voorziening” als compensatie voor het teloorgaan of in ernstige mate verminderen van toekomstige pensioenrechten en/of soortgelijke aanspraken. Voor bemiddelde mensen lijkt dit geen enkel bezwaar: zij kunnen zulk een „voldoende voorziening” gemakkelijk treffen door of wel de rechten uit een reeds lopende levensverzekering aan hun echtgenoot over te dragen of wel alsnog een levensverzekering ten behoeve van hun echtgenoot af te sluiten. Onbemiddelde mensen zullen echter zulk een „voldoende voorziening” meestal niet kunnen treffen, omdat een levensverzekering nu eenmaal geld kost. Maar mag men hierop een vordering tot echtscheiding of huwelijksontbinding laten stranden? Mag men de mogelijkheid van een echtscheiding of huwelijksontbinding afhankelijk stellen van

de financiële positie waarin iemand verkeert? Vanuit de commissie werd dit ernstig betwijfeld, waarbij de zoëven omschreven vraag werd toegespitst op toekomstige pensioenrechten welke niet onder de Algemene burgerlijke pensioenwet vallen, derhalve op de niet-ambtelijke pensioenaanspraken, omdat juist deze aanspraken (voorlopig nog) door een echtscheiding of huwelijksontbinding worden aangetast.

De Minister antwoordde dat de mogelijkheid van een echtscheiding of huwelijksontbinding hier inderdaad tot op zekere hoogte afhankelijk wordt gesteld van de financiële positie waarin iemand verkeert, maar dat dit ernstiger klinkt dan het in feite is. De voorzieningen van de Algemene Weduwen- en Wezenwet en van de Algemene Ouderdomswet zullen immers, juist bij onbemiddelde mensen, vaak zó veel betekenis hebben, dat voor het uitspreken van een echtscheiding of huwelijksontbinding slechts een kleine aanvulling nodig zal zijn. Zolang echter het probleem van de onverzorgd achterblijvende gewezen echtgenoot blijft bestaan, zag de Minister zich genoodzaakt de onderhavige bepalingen te handhaven. Zoals in de memorie van antwoord is aangekondigd, is een wijziging van de Pensioenspaarfondsenwet in een vergaande staat van voorbereiding. Daarin wordt voor de pensioenen buiten de overheidsector een voorziening getroffen die althans ten dele een oplossing zal brengen. De behandeling van de herziening van het echtscheidingsrecht behoeft daarop echter niet te wachten; elke vertraging daarvan zou te betreuren zijn.

Naar aanleiding van dit betoog werd vervolgens de vraag opgeworpen, of het geen aanbeveling verdient het onderhavige probleem in de alimentatiesfeer te brengen door de artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W. in (artikel 179 jo.) artikel 156 Boek 1 B.W. in te bouwen. Uiteindelijk gaat het hier om een soort alimentatie, welke afzonderlijk is geregeld en niet voor vermindering vatbaar is, maar welke op één lijn staat met de normale alimentatie. Het verband tussen beide blijkt ook nog hieruit, dat het treffen van een „voldoende voorziening” als bedoeld in de artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W. iemands draagkracht beïnvloedt en aldus tot gevolg heeft dat de ex (artikel 179 jo.) artikel 156 Boek 1 B.W. verschuldigde alimentatie vermindert.

De Minister kon met het zoëven bedoelde inbouw-voorstel niet meegaan. Hoezeer ook een zeker verband onmiskenbaar aanwezig is, de artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W. liggen toch duidelijk in een ander vlak dan (artikel 179 jo.) artikel 156 Boek 1 B.W.: de „voldoende voorziening” van eerstgenoemde artikelen is immers juist bedoeld voor de periode welke aanvangt als de alimentatie van laatstgenoemd(e) artikel(en) ophoudt. Inbouwen in de alimentatie is ook alleen maar mogelijk voor een deel van de voorzieningen, nl. die waarvoor de scheidende vrouw zelf premie zou moeten betalen; de artikelen 153 en 177 sluiten echter voorzieningen van andere aard niet uit.

Van andere zijde werd verder nog voorgesteld de artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W. uit te breiden in die zin, dat telkens na het eerste lid een nieuw lid van de volgende inhoud wordt ingevoegd: „Als voldoende wordt in ieder geval zodanige voorziening aangemerkt, die een met de duur van het huwelijk evenredig deel van de bestaande vooruitzichten aan de andere echtgenoot waarborgt.” Hierop komt immers de toelichting van de Minister (memorie van toelichting blz. 18 en memorie van antwoord blz. 7) praktisch neer, iets wat men dan beter in de wet zelf kan vastleggen.

Dienaangaande werd door de Minister onder meer opgemerkt dat de samenstelling van de premies van levensverzekering, met name het feit dat deze premies zowel een spaardeel als een risicodeel omvatten, de praktische toepassing van dit voorstel bezwaarlijk maken. Bovendien blijkt uit de tekst niet, wat „de vierde term” van de vergelijking zou moeten zijn: tot welke factor zou de duur van het huwelijk zich verhouden, zoals het „proportionele deel” van het pensioen zich verhoudt tot volledig pensioen?

Voorts werd nog het volgende opgeworpen. Stel dat naar genoegen van de rechter een „voldoende voorziening” wordt getroffen doordat eiser de rechten uit een reeds lopende

levensverzekering aan gedaagde overdraagt of alsnog een levensverzekering ten behoeve van gedaagde afsluit en dat vervolgens de echtscheiding resp. huwelijksontbinding haar beslag krijgt. Wie garandeert dan dat eiser zijn premie ook blijft betalen? Is in dit licht bezien een „voldoende voorziening” niet praktisch uitgesloten?

De Minister achtte een oplossing mogelijk in die zin, dat de verplichting tot premiebetaling notarieel wordt vastgelegd, aldus zou later een executoriale titel beschikbaar zijn.

Ten slotte rees nog de volgende vraag. De artikelen 153 en 177 Boek 1 B.W. bevatten beide in het tweede lid, onder *b*, een gelijksoortige uitzondering, welke om begrijpelijke redenen in het laatste artikel niet – zoals in het eerste artikel – wordt vastgeknoopt aan de mate waarin gedaagde destijds schuld heeft gehad aan de duurzame ontwrichting van het huwelijk, doch aan de mate waarin gedaagde zich op het moment van de beslissing schuldig maakt aan „wangedrag”. Minder begrijpelijk is echter, dat aan de hand hiervan moet worden uitgemaakt of van eiser naar redelijkheid nog enig „levensonderhoud” kan worden gevorderd. Had dit niet eigenlijk op de „voldoende voorziening” van het eerste lid moeten slaan?

De Minister antwoordde dat dit laatste wellicht strikt genomen niet onjuist zou zijn, doch de bedoeling is dat de rechter hier de mate van wangedrag beoordeelt naar de maatstaf die hij ook pleegt aan te leggen bij de vraag of alimentatie moet worden toegekend.

Artikel 155

Waarom moeten ouders voor het vonnis is uitgesproken een voorstel i.v.m. ouderlijke macht/voogdij doen, zo vroeg een lid. Ook al willen beide echtgenoten echtscheiding, toch kunnen er over de daaraan verbonden problemen meningsverschillen zijn. De ervaring leert dat de standpunten tijdens de procedure vaak moeilijker tot elkaar te brengen zijn dan na het vonnis. Het lijkt beter – net als nu – de beslissing tijdens het ouderverhoor, na het vonnis te laten nemen.

De Minister stelde, dat in dit ontwerp een mogelijkheid méér wordt geschapen dan in de vigerende wetgeving bestaat. De ouders zijn niet verplicht een *gezamenlijk* voorstel te doen; zij kunnen dit ook afzonderlijk doen. Maar het leek hem juist, dat wanneer de echtgenoten een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding doen, zij zich tevoren beraden hebben over het lot van de kinderen.

Enkele leden achtten het standpunt van de Minister juist. Een van hen geloofde echter wel, dat men straks in de praktijk artikel 155 meestal zal vermijden en dat men eenzijdig zal dagvaarden.

Een ander lid wees erop, dat thans bij onderling overleg – zij het via een omweg – men het in zeker vijftig percent van de gevallen over alles eens is behalve over de vraag, aan wie de kinderen zullen worden toegewezen; die vraag moet, zo zegt men, maar beantwoord worden door de rechter, die dan veelal een advies van de Raad van de Kinderbescherming inwint.

Bij een dergelijke beslissing legt men zich neer. In de verzoekschriftprocedure zullen de echtgenoten tegenover elkaar komen te staan. Om die reden zal waarschijnlijk de dagvaardingsprocedure gevolgd gaan worden.

Artikel 155a Boek 1 B.W.

De rechter moet ingevolge dit artikel een termijn in acht nemen, maar alleen bij een toewijzend vonnis. Indien hij de vordering afwijst, kan hij een eerdere dag bepalen. Door het bepalen van de dag geeft hij dus aan, hoe de uitspraak zal zijn, zo betoogde een lid. De vraag rees hoe de rechter moet handelen, indien hij afwijzend vonnis gaat wijzen. Partijen hebben er naar de mening van dit lid recht op te weten, dat de rechter niet zes maanden blijft wachten met zijn afwijzend vonnis.

De Minister achtte het echter niet bezwaarlijk dat men uit de dagbepaling van het vonnis zou kunnen afleiden, dat de rechter de vordering af gaat wijzen. Dit spreekt nog meer aan in de gevallen, dat de dagvaarding nietig blijkt te zijn of de rechter zich onbevoegd verklaart.

Artikel 158 Boek 1 B.W.

Het was een lid nog niet geheel duidelijk hoe de hier geschetste regeling in de praktijk zal gaan werken. Wat moet men verstaan onder een ingrijpende wijziging? Dit lid had begrepen, dat volgens een overgangsbepaling onder artikel VI bij de onder het oude recht gevoerde echtscheidingsprocedures de schuldkwestie niet wordt verschoven.

De vraag rees of het de bedoeling is, dat ook de beoordeling en eventuele herziening van de alimentatie plaatsvindt krachtens het oude recht. Dit zou betekenen, dat er een alimentatierecht is volgens het oude recht. Ten aanzien van de alimentatieregeling volgens het nieuwe recht werd het volgende gevraagd.

Is de bepaling van artikel 156 van toepassing op alimentatieregelingen, die volgens het oude recht tot stand zijn gekomen?

Met betrekking tot de onveranderlijke alimentatie krachtens artikel 158 rees de vraag, of advocaten die een regeling treffen niet zeer uitvoerig moeten omschrijven welke omstandigheden zij in aanmerking hebben genomen, opdat eventueel later de rechter kan vaststellen wat nu de ingrijpende wijziging van omstandigheden is.

De Minister stelde, dat het oude recht in de toekomst alleen blijft gelden voor wat betreft de vraag, wie recht heeft op alimentatie na scheidingen, op grond van het oude recht uitgesproken.

Behoudens het bepaalde in artikel VI is voor het overige het nieuwe recht van toepassing, derhalve ook voor wat betreft het bepalen van de hoogte van de alimentatie.

Ten aanzien van overeenkomsten, waarin staat vermeld, dat geen wijziging mogelijk is bij een verandering van omstandigheden, kan een partij niettemin een beroep doen op lid 3 van artikel 158. Dit betekent, dat wanneer een aanzienlijke verandering zich voordoet, wijziging toch mogelijk is. De bewindsman wees erop dat deze gedachte (de „imprévision”) ook reeds in het ontwerp voor Boek 6 van het nieuwe B.W. voorkomt.

Ook na dit antwoord bleef het lid, hiervoor aan het woord, van mening, dat artikel 158 een moeilijke bepaling is. Het had gaarne een grotere duidelijkheid van de te hanteren norm gezien.

Artikel 159 Boek 1 B.W.

Mede naar aanleiding van hetgeen de Minister over het karakter van het concubinaat heeft geschreven in de memorie van antwoord (blz. 12, rechterkolom) werd in de commissie de vraag gesteld of het niet regelen van de concubinaatsituatie betekent, dat de alimentatie na beëindiging daarvan – anders dan na hertrouwen – kan herleven.

De Minister vestigde er de aandacht op, dat het tweede huwelijk een duidelijke rechtsverhouding is, maar het concubinaat niet. In het laatste geval gaat betrokkene niet in een andere staat over.

Naar de mening van de Minister is de term „concubinaat” wegens haar vaagheid in de wetgeving niet te hanteren.

Op de desbetreffende vraag antwoordde de Minister derhalve dat het niet uitgesloten moet worden geacht dat de rechter het aanvragen of het beëindigen van een concubinaatsverhouding als één van de factoren beschouwt die bij beoordeling van de vraag of en, zo ja, tot welke hoogte er behoefte is aan een alimentatie-uitkering in aanmerking komt.

Artikel 162, lid 3, Boek 1 B. W.

Een lid vroeg of een bepaling als van artikel 171 niet voldoende is om te bewerkstelligen, dat de registers van de burgerlijke stand zo betrouwbaar mogelijk blijven. Er werd echter aan situaties herinnerd waar de termijn van zes maanden was verstreken en waar de echtscheidingsprocedure geheel opnieuw kon beginnen.

Dit lid meende dat het voor de echtscheidingsprocedure als zodanig niet noodzakelijk is daarin de termijn van zes maanden

op te nemen. Uiteraard dienden derden beschermd te worden; dit zou bereikt kunnen worden door een soortgelijke bepaling op te nemen als die welke bij de procedure van scheiding van tafel en bed bestaat.

De Minister wees er echter op, dat de leden een en twee van artikel 162 tot gevolg hebben, dat bij schrapping van het voorgestelde lid drie een zwevend vonnis ontstaat, hetgeen niet de bedoeling is.

Een ander lid meende, dat, wanneer de advocaat zich laat machtigen het vonnis te doen inschrijven, de praktische bezwaren door het eerder aan het woord zijnde lid, ondervangen zijn.

Artikel 164 Boek 1 B.W.

Wanneer begint de termijn van zes maanden te lopen, zo informeerde een lid. Uit de memorie van antwoord had dit lid begrepen, dat het een voorlopige voorziening is. Er zal wel bedoeld zijn, dat de termijn van zes maanden begint te lopen op het moment van het vonnis, maar het kan ook zijn dat deze termijn aanvangt op het tijdstip van het verzoek of op het moment van de uitspraak van het vonnis.

De Minister stelde dat hier bedoeld is het moment van de inschrijving van het vonnis. Aangezien de tekst echter niet geheel duidelijk is, zegde de bewindsman toe deze te zullen verbeteren.

Artikel 165a Boek 1 B.W.

Is het wel verstandig de rechter te gelasten kinderen ouder dan 14 jaar te horen, ook als daar geen enkele aanleiding toe is, zo werd uit de commissie gevraagd. Verdient het geen aanbeveling dit artikel als volgt te formuleren:

„De rechter kan, indien hij daar aanleiding toe ziet, voor hij de beslissing bedoeld in artikel 160, 1ste, 3de en 5de lid, 161 en 165, 3de lid neemt, het kind horen.”

In deze formulering wordt het verhoor aan de rechter overgelaten; daarvoor kan de leeftijdsgrens vervallen.

De Minister herinnerde eraan, dat in het voorlopig verslag gevraagd was een bepaling op te nemen, waarbij de verplichting werd geschapen het kind te horen. Hieraan heeft hij gevolg gegeven.

Thans wordt tegen een dergelijke regeling bezwaar gemaakt.

De bewindsman acht het verplicht horen bepaald wel nuttig; het is een recht van het kind om gehoord te worden als over het gezag over hem wordt beslist.

De zinsnede „zo mogelijk” geeft de rechter echter een zekere mate van vrijheid op dit punt. Indien het kind dit weigert, zal de rechter het niet dwingen toch te komen.

Enkele leden wezen erop dat het bij adoptie gebruikelijk is, dat het kind gehoord wordt buiten tegenwoordigheid van de ouders. Zou een dergelijke bepaling in dit artikel kunnen worden opgenomen?

De Minister bracht onder de aandacht, dat de wettelijke regeling van de adoptie zo'n bepaling niet kent. Hij betwijfelde, of een dergelijke dwingende bepaling in dit artikel zou moeten worden opgenomen. De huidige tekst biedt zijns inziens voldoende ruimte aan de rechter om het kind op bedoelde wijze te horen.

Artikel 169 Boek 1 B.W.

Is het niet beter wijzigingen van de bezoeksregeling aan de kinderrechter op te dragen, aldus een vraag uit de commissie.

De Minister verklaarde bereid te zijn deze suggestie over te nemen.

Artikel 176 Boek 1 B.W.

Een lid wees erop, dat de termijn van drie jaren begint te lopen vanaf het moment van de uitspraak van scheiding van tafel en bed. Dat betekent dat als de procedure van scheiding van tafel en bed twee jaar heeft geduurd – hetgeen bij tegen-

spraak geenszins onmogelijk is – de vroegere termijn van vijf jaar weer wordt hersteld.

De vraag rees, of het niet beter zou zijn de termijn van drie jaar te laten beginnen op het moment van de dagvaarding tot scheiding van tafel en bed.

Vervolgens werd er de aandacht op gevestigd, dat bij de scheiding van tafel en bed in onderling overleg alle termijnen zijn vervallen. In het tweede lid van artikel 176 is de mogelijkheid neergelegd dat de rechter de termijn van drie jaar bekort tot een jaar. In het oorspronkelijke voorstel was dit logisch, omdat men terugviel op de termijn van het onderling overleg. Is het in het nieuwe voorstel niet voor de hand liggend om ook daar terug te vallen op het systeem van het onderling overleg en dus de termijn laat vervallen in de omstandigheden, genoemd in het tweede lid?

Tot slot vroeg het hier aan het woord zijnde lid nog het volgende.

Indien er sprake is van „het zich gedurig schuldig maken aan wangedrag in zodanige mate”, is er dan niet een voldoende aanduiding inzake de aard en kwaliteit van het wangedrag? Is dan het gebruik van het woord „gedurig” ook nog nodig?

Ten aanzien van de laatste opmerking betoogde de Minister het volgende.

Het tweede lid van artikel 176 is geschreven voor bijzonder ernstige situaties, hetgeen hij illustreerde met het volgende voorbeeld.

De echtgenoot, die de vordering tot ontbinding van het huwelijk na scheiding van tafel en bed instelt, ontdekt dat zijn echtgenoot zich overgeeft aan prostitutie; in die situatie behoeft van de man niet gevergd te worden, dat hij nog maximaal drie jaar aan zijn vrouw gebonden blijft.

Het lid, dat de betreffende vraag had gesteld meende echter dat één ernstige misdraging ook voldoende is, ook al is er dan geen sprake van „gedurig”. De ontwrichting bestaat immers reeds.

In de huidige wetgeving is het bovendien mogelijk, wanneer er een scheiding van tafel en bed is, dat de echtgenoot, die bij de ander één ernstige misdraging constateert, onmiddellijk een vordering tot echtscheiding instelt.

Een ander lid zag in de woorden „gedurig” en „in zodanige mate” een cumulerend effect. Zou niet overwogen kunnen worden in lid 2 te spreken van een „zich gedurig schuldig maakt aan ernstig wangedrag”?

De Minister bracht naar voren, dat het hier gaat om de echtgenoot, die het huwelijk heeft ontwricht en die gescheiden is van tafel en bed. Zijn vrouw moet vrij zijn haar eigen leven te leiden, maar indien zij zich overgeeft aan buitensporigheden, zoals prostitutie, dan is van de man niet te vergen, dat de termijn van drie jaar gehandhaafd moet blijven.

Het eerstbetogende lid bleef bezwaar koesteren tegen de voorgestelde tekst. Een moordaanslag, gepleegd door de een op de andere echtgenoot, is stellig te beschouwen als „wangedrag in zodanige mate, dat”; het is echter eenmalig van karakter en daarom kan er geen sprake zijn van „een zich gedurig schuldig maken”.

De Minister bleef echter van mening, dat het tweede lid van artikel 176 is geschreven om een oplossing te bieden voor slechts zeer uitzonderlijke gevallen. Hij zou in deze bepaling geen verdere wijziging willen aanbrengen.

Enige andere leden, nog niet eerder aan het woord bij dit punt, verklaarden de tekst van het tweede lid te aanvaarden. Een voorstel om de daarin gestelde eisen te verlichten, zou echter bij hen op onoverkomelijke bezwaren stuiten.

Artikel 178 Boek 1 B.W.

Wordt de tekst niet duidelijker, zo informeerde een lid, als artikel 176, 1 en artikel 178 worden samengevoegd, bijv. als volgt: Ontbinding van het huwelijk van echtgenoten, die van tafel en bed gescheiden zijn, wordt op hun gemeenschappelijk verzoek uitgesproken. Zij wordt uitgesproken op vordering van een der echtgenoten indien de scheiding tenminste . . . jaren heeft geduurd.

Dit lid achtte het beter ervan uit te gaan, dat men na scheiding van tafel en bed het eens wordt over echtscheiding. Het was echter een zuiver gevoelsmatige kwestie.

De Minister had geen principiële bezwaren tegen de hierboven gedane suggestie. Hij achtte echter de tekst van het ontwerp, uit een oogpunt van systematiek, beter. Hij wees er nog op, dat ook bij de bepalingen inzake echtscheiding de door hem gekozen volgorde is gehanteerd.

Enige leden van de commissie deelden de zienswijze van de Regering.

Vastgesteld 19 februari 1971.

HEROMA-MEILINK

DE VREEZE

KOK

AARDEN

ABMA

VAN DEN BERGH

VAN LEEUWEN

DIEPENHORST

WIEBENGA

VAN SCHAIK

GOUDSMIT

WIERENGA

HAARS

GEURTSSEN

SCHUITEMAKER

DETTMEIJER-LABBERTON.