

# RECENTE VOORSTELLEN TOT HERVORMING VAN HET BELGISCH ECHTSCHEIDINGSRECHT \*)

Luk LAMINE

## Inleiding

1. Het Belgische echtscheidingsrecht steunt nog steeds op het principe van de schuld: de echtscheiding is een sanktie op een inbreuk van een der echtelijke plichten. De echtscheiding door onderlinge toezegging bracht hieraan een mildering, daar deze geen fout veronderstelt.

2. De artikelen 229 tot 233 vermelden de gronden tot echtscheiding:

- a. overspel van de vrouw (art. 229)
- b. onderhoud van de bijzit in de gemeenschappelijke woning door de man (art. 230)
- c. gewelddaden en mishandelingen (art. 231)
- d. grove beledigingen (art. 231)
- e. onderlinge toestemming (art. 233), vergemakkelijkt door de wet van 20 november 1969, die art. 277 van het B.W. heeft opgeheven.

Een zesde grond is de omzetting van scheiding van tafel en bed in echtscheiding, als deze drie jaar geduurd heeft (art. 310).

3. De wijzigingen die ons echtscheidingsrecht heeft ondergaan zijn hoofdzakelijk te danken aan het initiatief van parlementsleden. De rege-

(\*) Een woord van oprechte dank dient gericht tot juffrouw M. VAN LOOK, assistente Instituut Familierecht, die de nodige documentatie tot het schrijven van dit artikel ter beschikking stelde.

ring heeft zich nooit grondig met het familierecht beziggehouden. Nochtans is alleen zij in staat ernstige studies uit te voeren, die nodig zijn voor een globale aanpak van het probleem. Ook de nieuwste pogingen gaan uit van volksvertegenwoordigers of senatoren. Hierin ligt de oorzaak van de slechte coördinatie van de wetgeving op de echtscheiding (1).

## Afdeling I : GRONDEN EN TYPES

### A. De tienjarige feitelijke scheiding als echtscheidingsgrond.

4. Het voorstel, ingediend op 13 december 1967 door de heren Vermeylen en Merchiers (2) in de senaat (3) had tot doel een nieuwe grond tot echtscheiding in te voeren, nl. de tienjarige feitelijke scheiding (art. 1 van het voorstel, nieuw art. 232 B.W.). Deze feitelijke scheiding kan op om het even welke oorzaak steunen zoals ziekte, gevangenis, emigratie, enz.

Alleen bij krankzinnigheid kan geen echtscheiding verkregen worden, daar de krankzinnige die onbekwaam verklaard is, als eiser noch als verweerder door zijn voogd in de echtscheidingszaak mag vertegenwoordigd worden. De gerechtelijke onbekwaamverklaring (art. 489 B.W.) komt zelden voor. De personen die in een krankzinnigengesticht zijn geplaatst, de in hun woning afgezonderde krankzinnige en de geïnterneerden op grond van de wet van 1 juli 1964, worden vermoed (*iuris tantum*) krankzinnig te zijn gedurende hun internering of afzondering. Hun handelingen kunnen bestreden worden overeenkomstig art. 1304 B.W. (tienjarige vordering). Voor alle andere personen geldt het gemeenrecht (4).

Het bewijs van deze echtscheidingsgrond zal door alle rechtsmiddelen kunnen geleverd worden (art. 2). De echtgenoot die het initiatief tot de vordering neemt, en erin slaagt, is belast met de overschrijving van het vonnis in de registers van de burgerlijke stand (art. 3).

5. Artikel 5 van het voorstel regelt het onderhoudsgeld. De echtgenoot tegen wie een echtscheiding wordt aangevraagd op grond van het onvoldaan art. 232, heeft alleen recht op een onderhoudsgeld, indien hij kan bewijzen dat de andere door zijn schuldige gedragingen de feitelijke scheiding veroorzaakt heeft, of wanneer hij tijdens de feitelijke scheiding een onderhoudsgeld verkregen had of moest verkrijgen.

6. Tenslotte wil het art. 4 van het voorstel - in verband met het huwelijksgoederenrecht - de op deze wijze gescheidenen gelijkstellen met door onderlinge toestemming gescheidenen. Geen van beide echtgenoten verliest dus de «voordelen die de andere echtgenoot hem, hetzij bij huwelijkskontrakt, hetzij sinds het aangaan van het huwelijk, verleend heeft».

(1) RIGAUX, *Divorce-sanction et divorce-remède*, J.T., 1968, blz. 237.

(2) B.S.P.

(3) *Parl. Doc., Senaat*, 1967-68, nr. 53.

(4) DELVA, *Personen- en Familierecht*, Gent, 1965, dl. II, blz. 325 e.v.

7. Het interessante van dit voorstel is de invoering in ons recht van de zogenoemde «divorce-remède», daar de echtscheiding na een feitelijke scheiding van tien jaar kan verkregen worden, zonder dat er van schuld van één der echtgenoten sprake is. In de opvatting van de opstellers werkt deze echtscheidingsgrond als een automatisme (5).

8. Over de opportuniteit van de beoogde hervorming kan men kort zijn. Het huwelijk moet beschermd worden, het recht mag zich niet neerleggen bij de ontwrichting van deze instelling. Het heeft echter geen zin het huwelijk te willen beschermen in het huwelijksrecht alleen. De cel van de gemeenschap moet het voorwerp uitmaken van een globale en ge-coördineerde beschermingspolitiek.

Kritiek kan uitgeoefend worden op een aantal in het oog springende tekorten, zoals de totale afwezigheid van enige regeling voor het geval van krankzinnigheid, en voor het lot van de eventuele kinderen. Verder is de termijn van tien jaar veel te lang en is de regeling der pekunaire verhoudingen op onkonsekwe manier geregeld.

a) het geval van krankzinnigheid is niet voorzien in het wetsvoorstel. Bij de bespreking in de senaatskommissie werd nu besloten hiervoor bepaalde faciliteiten toe te staan.

b) de termijn van tien jaar is veel te lang. De statistieken wijzen uit dat de moeilijkheden het meest voorkomen na tien jaar huwelijk. Neemt men een persoon die huwt op de leeftijd van vierentwintig jaar, dan komt het kritieke punt voor hem als vierendertigjarige, en wenkt de nieuwe echtscheidingsgrond als hij vierenveertig is. In de senaatskommissie werd een termijn van vijf jaar vooropgesteld. Men kan zich afvragen of drie jaar niet genoeg zou zijn, of misschien nog minder? Heeft de wetgever wel het recht een «nieuw geluk» zolang te verhinderen, door een maatregel die uiteindelijk in de meeste gevallen toch niets zal uithalen?

c) de pijnlijkste leemte van dit wetsvoorstel is de totale afwezigheid van een regeling van het lot van de eventuele kinderen. De situatie van deze kinderen zou dan volgens Rigaux geregeld worden zoals in het geval dat beide ouders schuldig zijn (6). Zulksdanige redenering miskent de bedoeling van de auteurs, de schuld buiten beschouwing te laten. Verzuimen voor dit probleem een oplossing voor te stellen ligt zeker niet in de geest van het achtste principe van de verklaring van de rechten van het kind, dat bepaalt dat het kind in alle omstandigheden bij de eersten moet zijn om beschermd en bijgestaan te worden (7).

d) bij de regeling van het onderhoudsgeld kan men zich weer niet losmaken van het schuldbegrip, dat hier niet als wapen in de hand der partijen zou mogen gelegd worden. De gedaagde echtgenoot kan onder-

(5) RIGAUX, *o.c.*, blz. 234.

(6) RIGAUX, *o.c.*, blz. 234-235.

(7) Algemene Vergadering der Verenigde Naties, 20 nov. 1959, principe 8: «L'enfant doit en toutes circonstances, être parmi les premier à recevoir protection et secours». Cfr. CHAZAL, *Les Droits de l'Enfant*, Parijs, 1962, blz. 15.

houdsgeld krijgen zo hij bewijst ... Wat gebeurt er als een echtgenoot die moreel onschuldig is er niet in slaagt de fout te bewijzen van een echtgenoot die hem tot echtscheiding wil dwingen? De veiligste oplossing bestaat erin te vermoeden dat de eiser schuldig is, want was hij onschuldig geweest, dan zou hij wellicht een andere procedure gevolgd hebben.

De invoering van een verplichte «echtscheidingsverzekering» zou misschien nog de meest efficiënte formule zijn, die nog het voordeel heeft dat ze de pekuniaire geschillen tussen de vroegere echtgenoten uitsluit. Dit zal de relatie ouders-kind ten goede komen, daar de ouders minder met elkaar in contact hoeven te komen.

*B. Opheffing van de diskriminatie tussen man en vrouw en van de strafbepalingen inzake overspel.*

9. Op 5 feb. 1969 diende de heer Bascour (8) een voorstel in tot wijziging van de echtscheidingsgrond «overspel en onderhoud van bijzit» (art. 230 B.W.) (9). Het voorstel beoogt de afschaffing van de traditionele diskriminatie tussen man en vrouw, die in het buitenland reeds lang niet meer bestaat. Voortaan kan de echtscheiding ook verkregen worden tegen de man die overspel gepleegd heeft, zonder dat hij daarom een bijzit in de gemeenschappelijke woning moet onderhouden hebben. Anderzijds wil het voorstel de strafbepalingen op de echtelijke ontrouw (10) volledig opheffen.

10. Het komt er op aan beide problemen duidelijk van elkaar gescheiden te houden. De wettelijke opheffing van de diskriminatie, door wijziging van art. 230 B.W., zou geen ander gevolg hebben dan bekrachtiging van de geldende rechtspraak (11). De argumenten voor de strengere bestraffing van de vrouw (het gevaar dat zij overspelige kinderen in de wettige familie binnenloodst en de fysiologische verschillen tussen man en vrouw) kunnen enkel gelden op het louter theoretisch vlak. Geheel andere overwegingen pleiten voor de afschaffing van de strafrechterlijke vervolging wegens overspel. Het enige doel van het strafvonnis is het echtscheidingsgeding voor te bereiden. Hier is de strafrechter gedwongen werk te leveren dat alleen op het burgerlijk vlak zijn weerslag heeft.

Het lijkt billijk deze strafbepalingen op te heffen, daar noch een anakronistische vrijheidsstraf, noch een geldboete (nauwelijks groter dan bij inbreuken op de wegcode) op passende wijze inbreuken op de huwelijks-trouw - die eigenlijk alleen de echtgenoten aangaat - kunnen beteugelen (12).

(8) P.V.V.

(9) *Parl. Doc., Senaat*, 5 feb. 1969, nr. 178.

(10) Art. 387, 388, 389, 390 S.W.B.

(11) Cass., 7 mei 1962, *Pas.*, 1962, I, 998.

(12) MASSON, *Quatre propositions de loi récentes en matière de droit des personnes*, *J.T.*, 1969, blz. 579.

## Afdeling II : PROCEDURE

11. De heer Snyers d'Attenhoven (13) diende bij de senaat een wetsvoorstel in betreffende de rechtspleging inzake echtscheiding door onderlinge toestemming en scheiding van tafel en bed (14). De geplande opheffing van art. 305 wordt hoger behandeld ; hier wordt enkel ingegaan op de procedure. In het Gerechtelijk Wetboek worden de art. 1288 ; 1293, 1<sup>o</sup> ; 1294 ; 1297 ; 1310, 1<sup>o</sup> gewijzigd.

12. Het opzet van de auteur was de vier verschijningen voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te vervangen door verschijningen ten overstaan van twee notarissen in het kantoor van de oudste van beide. Volgens hem waren deze al te haastige verschijningen in het gerechtshof «niet overeen te stemmen met de menselijke waardigheid».

De senaatskommissie nam dit niet aan, eist dat de voorzitter zoals voorheen de echtgenoten zou horen, maar besloot de tweede, derde en vierde verschijningen slechts door één te vervangen.

13. Het ontworpen art. 1288 stelt verbeteringen en aanvullingen voor van de oorspronkelijke tekst aangaande de punten waarover partijen hun overeenkomst bij geschrift moeten vastleggen :

- « a) de verblijfplaats van elk van beide echtgenoten gedurende de proeftijd ;
- b) de bewaring en het recht van bezoek wat betreft de kinderen bedoeld in art. 1254, zowel gedurende de proeftijd als na de echtscheiding ;
- c) de bijdrage van elk van beide echtgenoten in het onderhoud en de opvoeding van voornoemde kinderen, onverminderd de hun toegekende rechten ;
- d) het bedrag van de eventuele uitkering te betalen door de ene echtgenoot aan de andere, gedurende de proeftijd en na de echtscheiding.»

De senaat nam het wetsvoorstel aan op 24 juni 1970.

## Afdeling III : GEVOLGEN

### A. *Opheffing van art. 305 B.W.*

14. Het wetsvoorstel van de heer Snyers d'Attenhoven beoogt ook de afschaffing van art. 305 B.W. dat bepaalt dat in geval van echtscheiding door onderlinge toestemming de eigendom van de helft der goederen van beide echtgenoten van rechtswege overgaat op de kinderen uit hun huwelijk geboren.

(13) P.V.V.

(14) *Parl. Doc., Senaat, 1969-70, nr. 52.*

De auteur verdedigt die opheffing als volgt: «beaucoup de personnes recourent au divorce par consentement mutuel uniquement pour pouvoir modifier leur contrat de mariage. Nombreux sont ceux qui divorcent par consentement mutuel et se remarient après avec un autre contrat de mariage» (15).

15. De sanktie van art. 305 is niet voorzien voor het geval van echtscheiding op grond van bepaalde feiten, en om die reden wordt laatstgenoemde meermaals verkozen boven de echtscheiding door onderlinge toestemming, die nochtans, naar het oordeel van de indiener, omwille van de kinderen de voorkeur moet genieten, daar zij niet noopt tot een openbaar debat over de wederzijdse fouten en tekortkomingen van de echtgenoten.

16. Een lid van de senaatskommissie voegde hieraan toe dat de toepassing van art. 305 ook onrechtvaardig is ten opzichte van de kinderen uit een eerste huwelijk. Wanneer immers de overlevende ouder, die kinderen heeft uit een vorig huwelijk, een tweede huwelijk aangaat, en hieruit ook kinderen geboren worden, dan gaat, zo dit huwelijk door onderlinge toestemming wordt ontbonden, de helft van zijn vermogen van rechtswege en uitsluitend naar de kinderen uit het eerste huwelijk (16).

17. Al deze argumenten nemen niet weg dat art. 305 de laatste rem is op het gebruik van een instituut dat in Frankrijk niet meer bestaat en dat een achterpoortje is om aan de strenge bewijsregeling van de procedure op grond van bepaalde feiten te ontsnappen. Het opheffen van deze bepaling is dus zeker verantwoord.

#### B. *Wijzigbaarheid van het onderhoudsgeld.*

18. In het huidige systeem is voor de onschuldige echtgenoot een scheiding van tafel en bed gunstiger dan een gewone echtscheiding. In het eerste geval kan het bedrag van het onderhoudsgeld worden gewijzigd, terwijl dit in het andere geval door de wet uitdrukkelijk verboden wordt, tenzij in het geval van stijging van de index (17).

19. De senatoren Rolin en Hambye (18) dienden op 4 februari 1964 een wetsvoorstel in tot afschaffing van de onveranderlijkheid van het onderhoudsgeld na echtscheiding: het onderhoudsgeld zou kunnen veranderd worden bij belangrijke wijziging in de behoeften of inkomsten van de

(15) *Parl. Hand., Senaat*, 1969-70, blz. 78.

(16) *Parl. Doc., Senaat*, 1969-70, nr. 27.

(17) Brussel, 3 april 1970, *J.T.*, 1970, 396.

(18) B.S.P.

partijen. Dit voorstel werd later aangenomen na eerst in de senaatscommissie te zijn geamendeerd (19).

Dit wetsontwerp behandelt nog een aantal andere belangrijke punten :

- a. Het begin van art. 301 wordt gewijzigd met de verduidelijking dat het doel van het onderhoudsgeld is de onschuldige echtgenoot gelijkwaardige bestaansvoorwaarden te verzekeren als tijdens het huwelijk.
- b. Onafhankelijk van wijzigingen in de behoeften of inkomsten van de gewezen echtgenoten, volgt de hoogte van het onderhoudsgeld de wijzigingen in de levensduurte. Dit is een belangrijke innovatie, want het Hof van Cass. aanziet dit nog altijd als in strijd met art. 1895 B.W. (20).
- c. Het onderhoudsgeld kan door een kapitaal worden vervangen, hetzij door onderling akkoord, hetzij bij beslissing van de rechtbank op verzoek van een der gewezen echtgenoten. Het eerste wordt reeds door de rechtspraak toegestaan, het tweede is iets nieuws.
- d. In geval van overlijden van de schuldenaar, zal de last van het onderhoudsgeld overgaan op zijn erfgenamen, en zo nodig op zijn bijzondere legatarissen, naar evenredigheid van hun aandeel. Zo zag het ook het Hof van Cass. (20), maar de rechtsleer is het hiermee niet unaniem eens.

Vieujean schrijft: «... ceux qui ont quelque expérience des divorces savent ... que ces procès opposent rarement un «parfait innocent» et un «parfait coupable» ...» (21).

Hiertegenover staat de mening van J. P. Masson: «... il nous paraît préférable de trancher le problème dans un sens ou dans un autre plutôt que de ne pas le résoudre» (22). Dit laatste is maar een goedkoop argument dat uiteindelijk de premisse insluit dat rechtschepping een louter formele aangelegenheid is, die zich niet met nauwkeurige belangenafweging moet inlaten.

Een tweede wetsvoorstel tot wijziging van art. 301 B.W. werd door de heer F. Vandamme (23) op 30 jan. 1969 ingediend: «... dit onderhoudsgeld zal kunnen gewijzigd worden telkens zulks verantwoord voorkomt».

20. Het tweede voorstel zegt te weinig, het eerste te veel. Het probleem van het onderhoudsgeld staat voor het ogenblik in het mikpunt van de belangstelling. Rechtspraak en rechtsleer hebben de vraag gesteld naar het doel van dit onderhoudsgeld. Volgens de eerste theorie is het doel levensonderhoud te verschaffen, volgens het andere de schade door de onschuldige echtgenoot opgelopen te vergoeden. Volgens een derde zijn het de twee doeleinden samen (24).

(19) *Parl. Doc. Senaat*, 1963-64, nr. 123.

(20) Cass., 22 okt. 1954, *Par.*, 1955, I, 1955, 153.

(21) VIEUJEAN, *Pitié pour les femmes ... et aussi pour les lois, J.T.*, 1969, 700.

(22) MASSON, *o.c.*, 579.

(23) C.V.P.

(24) VIEUJEAN, noot bij Cass., 22 juni 1967, *R.C.J.B.*, 1969, nr. 2132.

Nu wil men de eerste van deze theorieën wettelijk bekrachtigen. Hier is men een verkeerde weg ingeslagen. De uitbetaling van dit onderhoudsgeld is een plicht waarvan men de sociale draagwijdte zorgvuldig moet afwegen. Welk gemiddeld inkomen kan immers instaan voor twee huishoudens?

Bepalen dat deze betalingsplicht overgaat op de erfgenamen is de dwaling van de rechtspraak bekrachtigen. Hier had men juist door een positieve bepaling deze overgang moeten uitsluiten, omdat de huidige regeling, zoals hoger reeds gezegd, de onschuldige slachtoffers van de echtscheiding treft.

*C. Opheffing van het tijdelijk huwelijksverbod tussen overspelige echtgenoot en medeplichtige.*

21. Op 21 jan. 1969 diende de heer Defraigne (25) een wetsvoorstel in bij de kamer van volksvertegenwoordigers, dat ertoe strekt art. 298 B.W. af te schaffen (26). Dit art. verbiedt het huwelijk van de wegens overspel gescheiden echtgenoot met zijn medeplichtige gedurende drie jaar na het overschrijven van het echtscheidingsvonnis. Deze bepaling die in de praktijk niet altijd kan nageleefd worden - de echtscheiding wordt op grond van «grove belediging» aangevraagd, de naam van de medeplichtige is niet altijd bekend, de rechter mag ontheffing verlenen, - leidt dikwijls tot het voortduren van onregelmatige verhoudingen met alle gevolgen vanden (onwettige kinderen!) (27).

Het lijkt dan ook gerechtvaardigd een echtgenoot wiens huwelijk ontbonden is, de kans te geven om deze toestand vlug te regulariseren.

22. De oorspronkelijke redactie van art. 298 luidde: «Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice. La femme adultère sera condamnée par le même jugement, et sur réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois ni excéder deux années» (28).

Het strafwetboek van 1919 maakte de tweede zin overbodig.

De wet van 30 juni 1956 voerde de thans nog geldende wetgeving in. Binnen afzienbare tijd zal art. 298 uit ons wetboek verdwijnen, zoals dat in Frankrijk gebeurde bij de wet van 15 december 1904 (29).

(25) P.L.P.

(26) *Parl. Doc., Kamer*, 1968-69, nr. 251, 1.

(27) Zoals blijkt uit de memorie van toelichting.

(28) FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du C.C.*, Parijs, 1827, dl. IX, blz. 466.

(29) DOLLE, *Familienrecht*, Karlsruhe, 1964, dl. I, blz. 127 e.v.



D. *Afschaffing van de dubbele belasting op het onderhoudsgeld na echtscheiding of scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming.*

23. Het wetsvoorstel van de heer Havelange (30) wil de dubbele belasting op het onderhoudsgeld afschaffen (31). Dit komt neer op een aanvulling van art. 71, par. 1, 3<sup>o</sup> van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen.

Volksvertegenwoordiger Havelange reageert tegen de restriktieve interpretatie die de administratie aan dit art. geeft: «Bij de echtscheidingen en scheidingen van tafel en bed door onderlinge toestemming wordt in de voorafgaande schikkingen soms bepaald dat een van de echtgenoten een uitkering tot onderhoud zal betalen, niet alleen ten voordele van de kinderen, maar eveneens ten voordele van de andere echtgenoot.

24. Het belastingsbestuur is van mening dat de uitkering tot onderhoud aan de door onderlinge toestemming uit de echt gescheiden echtgenoot, geen aftrekbare last is, omdat die verplichting niet wordt opgelegd door het B.W.

De last mag wel worden afgetrokken indien de echtscheiding gebeurd is op grond van bepaalde feiten. Het wetsvoorstel wil vermijden dat zou getracht worden dit nadeel te ontlopen, door de procedure fiktief voor te dragen als voor een echtscheiding op grond van bepaalde feiten.

Het wetsvoorstel wil niet alleen wetsontduiking verhinderen, er is ook een fiskale bekommernis: de echtgenoot die betaalt mag de uitkering niet van zijn belastbaar inkomen aftrekken, en wordt op die bedragen belast alsof hij ze behouden heeft voor eigen gebruik. De echtgenoot die de uitkering geniet, dient het bedrag ervan aan te geven als inkomen, en op dit bedrag wordt hij dan opnieuw belast.

Art. 71, par. 1, 3<sup>o</sup> van het Wetboek van Inkomstenbelastingen wordt dan als volgt aangevuld: «... en de uitkering tot onderhoud die voortvloeit uit schikkingen welke getroffen zijn vóór een echtscheiding of een scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming».

E. *Afschaffing van de diskriminatie inzake pensioenberekening tussen de van tafel en bed gescheiden vrouw en de uit de echt gescheiden vrouw.*

25. De heer Goffart (32) diende in de senaat een voorstel in dat tot doel heeft de vrouw die de scheiding van tafel en bed heeft verkozen boven de echtscheiding, op gelijke voet te plaatsen met de gescheiden vrouw. Voor de berekening van haar pensioen zal voortaan geen rekening meer gehouden worden met het pensioen van haar man, wat vroeger wel - en in haar nadeel - gebeurde.

(30) F.D.F. - R.W.

(31) *Parl. Doc., Kamer*, 1968-69, nr. 256, 1.

(32) F.D.F. - R.W.

## **Besluit**

De door deze wetsvoorstellen ingeslagen richting lijkt voor het ogenblik de enige verantwoorde. Toch moet het lot van de kinderen en het onderhoudsgeld nog beter geregeld worden. De voorgestelde hernieuwingen van ons echtscheidingsrecht zijn het gevolg van afzonderlijke initiatieven van leden van beide Kamers, zodat elke coördinatie van deze wetgeving ontbreekt. Uiteindelijk kan slechts een globale aanpak van het probleem enige verbetering brengen.