

27 084

Wijziging van de titels 6 en 8 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek (rechten en plichten echtgenoten en geregistreerde partners)

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 20 februari 2001

Het voorbereidend onderzoek gaf de commissie aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Inleiding

De leden van de **CDA**-fractie hadden met gemengde gevoelens kennis genomen van het onderhavige wetsvoorstel. Dit is met name terug te voeren op het voorstel om de samenwoningsplicht van echtgenoten en geregistreerde partners te schrappen. De leden hier aan het woord zeiden zich te beperken tot een aantal vragen op dit punt ten behoeve van de plenaire behandeling van het voorliggende wetsvoorstel.

De leden van de **PvdA**-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van het voorliggende wetsvoorstel. Zij hadden voorsnog geen ernstige bezwaren, maar wel vragen.

De leden van deze fractie wensten, reflecterend op de discussie in de Tweede Kamer, allereerst uit te spreken, dat zij het verval van de verplichting tot samenwoning maar van betrekkelijk gering belang vinden. Het kwam hun voor, dat de wettelijke verplichting niet echt een gewichtige inbreuk op de vrijheid van echtgenoten om hun privé leven te regelen naar het hun goed dunkt betreft, omdat de huidige wet uitzonderingen toelaat en geen sancties verbindt aan het niet voldoen aan deze plicht. Anderzijds meenden zij, dat de waarde van de wettelijke plicht ook nogal relatief is. Zij hechtten wel aan het gehandhaafd blijven van art. 81 BW, dat echtgenoten verplicht tot getrouwheid, hulp en bijstand en op hen de verplichting legt elkaar het nodige te verschaffen. Zij meenden met de regering, dat hierin goed omschreven wordt waar het in het huwelijk in onze cultuur op dit moment omgaat. Binnen de contouren kan aan de echtelieden een grote vrijheid worden gelaten om deze begrippen, bijvoorbeeld waar het betreft seksuele trouw, persoonlijk in te vullen. Zij hadden niet de indruk, dat deze bepaling in het huidige tijdsgewricht in Nederland iemand in de weg staat om zulks te doen. Getrouwheid in de zin van een intentie van duurzaamheid en de wens om loyaal naar elkaar te zijn is naar de opvatting van deze leden wel degelijk wezenskenmerk van het instituut huwelijk in onze samenleving. Als de wetgever het

¹ Samenstelling: Holdijk (SGP), Rensema (VVD), Jurgens (PvdA), Le Poole (PvdA), Ruers (SP), Rosenthal (VVD) (*plv. voorzitter*), Dölle (CDA), Kohnstamm (D66), Kneppers-Heijner (VVD), Timmerman-Buck (CDA) (*voorzitter*), De Wolff (GL), V.d. Beeten (CDA).

instituut huwelijk regelt, dan is het een instituut dat om deze begrippen draait. Deze leden zagen in elk geval geen enkel redelijk bezwaar tegen het handhaven van deze bepaling.

Alvorens vragen met betrekking tot afzonderlijke bepalingen te stellen, zouden de leden van de PvdA-fractie de vraag aan de orde willen stellen, of het, nu het huwelijk voor een ieder toegankelijk is, wel zo voor de hand ligt de rechten en verplichtingen van gehuwden en geregistreerde partners volledig gelijk te trekken. Wat is de zin van het naast elkaar bestaan van twee instituten, die volledig aan elkaar gelijk zijn, behalve wat betreft de naam?

Tenslotte nog enkele vragen die rezen naar aanleiding van dit wetsvoorstel:

Bij de behandeling van het wetsvoorstel geregistreerd partnerschap in de Eerste Kamer op 1 juli 1997 is toegezegd, dat nog eens kritisch gekeken zou worden naar de wenselijkheid van art. 160 BW. Wat is ondernomen ter uitvoering van deze toezegging?

In een artikel in het WPNR van 1999 (6375:767–775) zet prof. Kavelaars uiteen, dat ongehuwd samenwonenden in veel fiscale en sociale verzekeringswetten worden gelijkgesteld met gehuwden, maar niet overal en dat het begrip gezamenlijk huishouding van regeling tot regeling verschilt. Ook bestaat er verschil wat betreft de vraag of het huwelijks-goederenregime van belang is of niet. Heeft deze problematiek de aandacht van de regering? Ligt hier mogelijk een taak voor het ministerie van Justitie gezien de rol die dit ministerie zou moeten vervullen ter bewaking van de kwaliteit van onze wetgeving?

De leden van de fracties van **SGP** en **RPF/GPV** hadden met teleurstelling van het wetsvoorstel kennis genomen, ook al erkenden zij het oorspronkelijk wetsvoorstel als gevolg van amendering door de Tweede Kamer een verbetering heeft ondergaan.

Deze leden stelden de vraag of het schrappen van de samenwoningsplicht van echtgenoten door de wetgever gezien kan c.q. moet worden in het licht van de processen van privatisering van het huwelijk en individualisering als maatschappelijk verschijnsel.

Voorts vroegen zij of het een algemeen uitgangspunt van wetgevingsbeleid is dat verplichtingen of normen waarvan de feitelijke afdwingbaarheid niet is gegarandeerd niet in de wetgeving worden opgenomen c.q. daaruit worden verwijderd. Welke argumenten pleiten er, vanuit algemeen wetgevingsbeleid bezien, tegen dat de wet een norm stelt, die bovendien overeenstemt met de meest voorkomende feitelijke situatie? Verder wilden deze leden graag vernemen welke directe of indirecte werking van het schrappen van de samenwoningsverplichting in het BW zal (kunnen) uitgaan op bijzondere wetgeving in of buiten het BW. Moet niet als meest waarschijnlijk effect worden aangenomen dat de normatieve kracht van een verplichting of voorwaarde van samenwoning elders in de wetgeving zal worden verzwakt, in elk geval op termijn. Tenslotte stelden deze leden nog de vraag of, afgezien van de gangbare interpretatie, de samenwoningsverplichting noodzakelijkerwijs niet anders kan worden opgevat dan als een verblijfsverplichting.

2. Artikelen

ARTIKEL I

b.

Artikel 83

De leden van de **CDA**-fractie hadden geconstateerd dat de onderbouwing van het voorstel om de samenwoningsplicht te schrappen bepaald niet stevig is. Zij constateerden bijvoorbeeld dat van verschillende contradicties sprake is.

De eerste heeft betrekking op de werkingssfeer van artikel 83 BW.

Eenzijds wordt erkend dat het niet-samenwonen door echtgenoten of geregistreerde partners wel degelijk rechtsgevolg kan hebben (nota naar aanleiding van het verslag Kamerstukken II, 27 084, nr. 5, blz. 9). Daarbij zijn voorbeelden gegeven waarbij de positie van derden in het geding zijn. Anderzijds echter wordt benadrukt dat artikel 83 BW uitsluitend betrekking heeft op de interne relatie van de partners: het gaat alleen om verplichtingen die echtgenoten en geregistreerde partners naar het oordeel van de wetgever jegens elkaar behoren te hebben (verslag van het wetgevingsoverleg Kamerstukken II, 27 084, nr. 10, blz. 12). Ook de tegenwerping tegen het voorstel voor een rechtsvermoeden van samenwoning, inhoudende dat dit voorstel te ver gaat aangezien dit naar allerlei regelingen doorwerkt (verslag van het wetgevingsoverleg, blz. 13), duidt op een beperkte opvatting van artikel 83 BW. Gelet op de geconstateerde tegenstrijdigheden hadden de leden van de CDA-fractie behoefte aan verduidelijking. Kan de staatssecretaris die geven?

Een tweede tegenstrijdigheid betreft de redenering van de staatssecretaris betreffende het handhaven van het begrip «getrouwheid» in artikel 81 BW. Aangenomen wordt dat seksuele trouw nog steeds een belangrijk element van het huwelijk is. Indien de staatssecretaris dit als feit constateert, kan moeilijk worden begrepen waarom een maatschappelijke realiteit bij seksuele trouw wél maar bij de samenwoningsplicht niet relevant is. Indien de staatssecretaris dit normatief duidt, vroegen de leden van de CDA-fractie zich af op grond waarvan dit, gelet op de redenering bij de samenwoningsplicht, geschiedt. Kan de staatssecretaris dit toelichten? De leden van de CDA-fractie hadden daarbij behoefte aan een uiteenzetting van de visie van de staatssecretaris op grond waarvan bepaalde elementen van het huwelijk worden aangeduid als «wezenskenmerken» en andere van «symboliek». Kan deze visie worden gegeven?

De staatssecretaris acht het samenwonen geen wezenlijk kenmerk van het huwelijk en vindt dat dit los staat van de vraag of in veel feitelijke situaties inderdaad sprake is van samenwonen. De toenmalige staatssecretaris heeft tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer gezegd: «Ook de ontwikkelingen geven dat aan. Het is namelijk mogelijk dat partners laten vastleggen om niet samen te wonen. Daarmee wordt in feite ook al bepaald dat samenwonen nauwelijks nog een norm is. Dat is voor mij reden om te zeggen: het is geen wezenlijk kenmerk en het kan uit het wetboek worden geschrapt» (Handelingen Tweede Kamer, vergaderjaar 2000–2001, nr. 32, blz. 2725). De leden van de CDA-fractie vroegen zich af hoe een en ander moet worden verstaan. Eerst wordt geabstraheerd van de maatschappelijke realiteit. Vervolgens wordt gewezen op de wettelijke mogelijkheid voor gehuwde of geregistreerde burgers om niet samen te wonen. Deze uitzondering op de wettelijke plicht, waarbij in het geheel niet duidelijk is in welke mate daarop een beroep wordt gedaan, zou voorts moeten aangeven dat het samenwonen geen norm meer is. Kan de staatssecretaris een en ander verduidelijken? Hoeveel gehuwden en

geregistreerden wonen met hun echtgenoot respectievelijk partner samenwonen en hoeveel niet? Is de staatssecretaris gebleken dat de bepaling van artikel 83 BW problematisch is?

Het niet-samenwonen door echtgenoten of geregistreerde partners kan, zo erkent de staatssecretaris, wel degelijk rechtsgevolg hebben (nota naar aanleiding van het verslag, blz. 9). Derhalve wordt thans een duidelijk onderscheid beoogd tussen de onderlinge plicht van echtgenoten en de eisen die elders in regelgeving en beleid kunnen zijn gesteld. De leden van de CDA-fractie vroegen de staatssecretaris of daardoor de positie van de overheid niet een andere wordt. In plaats van terug te kunnen vallen op een bepaling zoals het huidige artikel 84 BW en zich te kunnen beperken tot hooguit explicitering in regelgeving en beleid waar het samenwonen rechtens van belang is, zal de overheid bij het schrappen van de samenwoningsplicht telkenmale een duidelijke argumentatie dienen te geven. Die noodzaak is temeer gegeven door het feit dat de overheid zich anders schuldig kan maken aan discriminatie. De leden van de CDA-fractie lichtten dit toe aan de hand van een door de staatssecretaris zelf gegeven voorbeeld.

In de vreemdelingenwetgeving wordt de eis van samenwoning gesteld in verband met een afhankelijke verblijfstitel. Vanwege het bestaan van artikel 83 BW wordt daarmee thans geen onderscheid gemaakt tussen (groepen) burgers daar de wettelijke samenwoningsplicht voor alle gehuwden geldt. Bij het vervallen van artikel 83 wordt de eis echter alleen aan gehuwde vreemdelingen gesteld. Analoog aan de Algemene wet gelijke behandeling (AWGB) wordt daarmee of een direct of een indirect onderscheid gemaakt op grond van nationaliteit en/of op grond van ras. Een direct onderscheid is zonder meer verboden. Bij een indirect onderscheid kan sprake zijn van een objectieve rechtvaardiging. De bewijslast rust alsdan op degene die het onderscheid maakt. De leden van de CDA-fractie constateerden dat, ingeval sprake is van direct onderscheid, dit verboden is. Kan de staatssecretaris reageren op hun conclusie dat, indien van direct onderscheid sprake zou zijn, dit zou moeten leiden tot het ongewijzigd laten van het huidige artikel 83 BW? Indien sprake zou zijn van indirect onderscheid naar ras danwel ras en nationaliteit, is de staatssecretaris het dan met de leden van de CDA-fractie eens dat – ook indien sprake zou zijn van een objectieve rechtvaardiging – het ongewenst is dat de overheid bewust indirect onderscheid maakt aangezien de in de AWGB neergelegde norm is dat dit (in beginsel) verboden is?

De staatssecretaris heeft het voorstel van de ter zake deskundige commissie om een vermoeden van samenwonen te introduceren in plaats van de huidige samenwoningsplicht afgewezen. De leden van de CDA-fractie vroegen om een nadere onderbouwing van hetgeen de staatssecretaris tijdens de behandeling in de Tweede Kamer heeft gesteld (Handelingen II, vergaderjaar 2000–2001, nr. 32, blz. 2725). Welke effecten zou opname van dit vermoeden in de wet hebben naar derden toe? Zijn er effecten zijn, en zo ja welke, op andere regelingen? In welke gevallen zal een derde, en zoals de staatssecretaris stelt «vaak de overheid», moeten bewijzen dat de echtgenoten of de geregistreerde partners niet samenwonen? Worden deze situaties niet ook – en zelfs bij uitsteking – in het leven geroepen door het schrappen van de samenwoningsplicht?

De leden van de **PvdA**-fractie merkten op dat in de loop van de behandeling in de Tweede Kamer verschillende malen de vraag aan de orde is geweest of schrapping van de samenwoningsverplichting in het BW ook consequenties heeft voor andere regelgeving. Het standpunt van de staatssecretaris is, dat elders in regelgeving en beleid de eis gesteld kan worden dat echtgenoten samenwonen wil een bepaald rechtsgevolg intreden. De staatssecretaris illustreert dit met enkele voorbeelden. De

leden van de PvdA-fractie vroegen of een overzicht bestaat van alle regelgeving b.v. op fiscaal terrein en op dat van de sociale verzekeringen, waarin «samenwonen» consequenties van wat voor aard ook heeft. Als dit het geval is zouden zij dat overzicht graag zien; als dat niet het geval is, vroegen zij of de consequenties van het vervallen van de samenwoningsplichten van echtgenoten jegens elkaar voldoende doordacht is. Bestaat er bijvoorbeeld regelgeving op andere terreinen of ook elders in het privaatrecht waarin aan het enkele gehuwd zijn gevolgen worden toegekend, die eigenlijk alleen voor samenwonenden zijn bedoeld? Op verschillende plaatsen in het BW komt het begrip echtelijke woning voor. Blijft de betekenis van dit begrip, ook na het verval van de verplichting tot samenwoning, een woning, die door de echtgenoten samen bewoond wordt? Of is het wellicht mogelijk dat de door de echtgenoten apart bewoonde woningen ook als echtelijke woning worden beschouwd?

C

Artikel 84

In de nota naar aanleiding van het verslag, blz. 12 merkt de staatssecretaris op dat de rechtspraak van de Hoge Raad omtrent onderlinge afrekening van teveel betaalde kosten van de huishouding van groot praktisch belang is. De leden van de PvdA-fractie zeiden deze opvatting te delen. Zou de wetgever niet een praktische regeling moeten treffen voor het geval, dat echtgenoten in onderling overleg overeenkomen, dat over langere periodes afgerekend kan worden? Zou b.v. niet bepaald kunnen worden, dat een dergelijke afrekening alleen verlangd kan worden, als over de gehele relevante periode een volledige boekhouding is bijgehouden? Een dergelijk vereiste zou er mogelijk toe kunnen bijdragen, dat langdurige procedures met ingewikkelde bewijsrechtelijke problemen en weinig resultaat worden voorkomen.

E

Artikel 86

In artikel 86 vervalt de laatste volzin van het eerste lid. De leden van de PvdA fractie zeiden er vanuit te gaan, dat de bevoegdheid van de rechter om te bepalen, dat de ene echtgenoot niet meer verplicht is gelden aan de ander ter beschikking stellen gehandhaafd blijft op grond van artikel 84, vierde lid nieuw. Hebben zij dit goed begrepen?

G

Artikel 119

De leden van de PvdA-fractie memoreerden dat in de schriftelijke voorbereiding in de Tweede Kamer uitvoerig is ingegaan op de vraag of rechterlijke goedkeuring van wijziging huwelijkse voorwaarden moet worden gehandhaafd. De staatssecretaris vindt ondanks kritische vragen van wel. Bij het plenaire debat is door de woordvoerder van de PvdA-fractie gevraagd op dit punt terug te komen bij de tweede tranche. De toenmalige staatssecretaris zei, dat het hiervoor te laat was, maar dat vragen konden worden meegenomen. Wellicht ten overvloede, drongen de leden van de PvdA-fractie erop aan deze kwestie bij de tweede of derde tranche nog eens grondig te heroverwegen. Zij vroegen zich ernstig af of de rechterlijke goedkeuring alles tegen elkaar afwegende (zij wilden de argumenten voor en tegen hier niet herhalen) gehandhaafd moet worden. Gaarne ontvingen deze leden hierop een reactie.

I

Artikel 168

De leden van de PvdA-fractie constateerden dat dit artikel vervalft. Uit commentaar op het begrip scheiding van tafel en bed blijkt, dat het verval van de verplichting tot samenwoning het voornaamste gevolg is van de scheiding van tafel en bed. Hoe moet het begrip scheiding van tafel en bed worden gezien, nu de bepaling die het voornaamste gevolg daarvan regelde vervalft?

De voorzitter van de commissie,
Timmerman-Buck

De griffier van de commissie,
Hordijk