

HET HUWELIJK

door W. DELVA

Gewoon Hoogleraar aan de Rijksuniversiteit te Gent

1. Het ligt niet in mijn bedoeling aan te tonen waarom het huwelijk voor een rechtszekere maatschappelijke ordening die ieder het zijne gunt onmisbaar is. Het specifiek rechtsfilosofische, rechtssociologische en rechtspolitieke ligt buiten het object van de lessenreeks. Dus ga ik voorbij aan enig debat over de nood aan, de wenselijkheid of de mogelijkheid van surrogaten als concubinaat, commune-relatie, partnerruil en dies meer.

Integendeel, ik stel als postulaat het bestaan en het behoud van de echtverbintenis als een van de dijken voor een sociale bedding die, zeker in onze Europese cultuurlanden, de mensheid tot heil strekt. Ik meen ten andere te mogen poneren dat de figuur van het huwelijk, al wordt die periodisch gecontesteerd, nog immer gaaf overeind staat.

2. Wel wil ik nagaan hoe het huwelijk in het positief recht, thans, in de context van een veranderd en nog steeds maar veranderend burgerlijk recht, de waarnemer overkomt. Het is trouwens, dacht ik, het vertrekpunt van deze lessencyclus over gezinsrecht, dat toch, als een verschrompeld familierecht, zijn plaats krijgt binnen de limieten van huwelijk en afstamming.

3. Voor mijn exposé moge ik daarbij dan vertrekken van de constatactie dat er — en gelukkig maar — in de wet geen definitie van het huwelijk te vinden is.

Ik zeg wel — en gelukkig maar —, en dit om twee redenen. Vooreerst, omdat het huwelijk één van de vele juridische figuren is die naar de inhoud sterk tijdsgebonden blijkt te zijn. Daarom ook dat in een muterende maatschappij — en ieder van ons is zich hiervan met de dag meer en meer bewust — het huwelijk een andere dimensie krijgt. Vervolgens, omdat het ontbreken van enige wettelijke omschrijving de kans laat tot uitzuivering van het juridisch begrip. Het is mijn overtuiging dat in zaken die niet uitsluitend noch hoofdzakelijk het publiekrecht raken („*matrimonium directe est juris privati, indirecte ac mediate ad jus publicum refertur, quia ex familiis nascitur civitas*” — Grotius), dit maar goed is ook.

4. De zaken liggen anders in de rechtsleer, en het zou beslist een prettig opzet zijn moest vanuit verschillende rechtsdisciplines een diepgaand onderzoek worden ingesteld naar de verschillende in de doctrine te vinden definities over het huwelijk en hoe deze zich in de loop van de tijd hebben verdrongen.

Mij wil het in elk geval voorkomen dat, grof geborsteld, de trend voor de laatste eeuwen deze is : dat van een religieus-etisch concept (klassiek verwoord in de canons 1013 par. 1 en 1081 par. 2 van een weliswaar pas in 1917 gecodificeerd rooms-katholieke canoniek recht doch dat de neerslag bevat van een eeuwenlange traditie), alover een gesecculariseerde sociologisch-juridische benadering (in de werken van de civilisten van de 19e en de 20e eeuw), het gekomen is tot de etisch-juridische visie op het huwelijk die ik op heden meen te onderkennen.

5. Inderdaad, me dunkt dat, althans voor de jurist van vandaag, het huwelijk (a) een vormgebonden overeenkomst is (b) waardoor een man en een vrouw toetreden tot een wettelijke instelling (c) om zo een gebonden leefgemeenschap te kennen (d) tot wederzijdse ontplooiing en veredeling. Dit zijn de vier elementen waaruit de figuur van het huwelijk nu bestaat.

(a) (b) Van ouds is in de verschillende definities van de echtverbintenis het contractuele element terug te vinden, later aangevuld met de notie instelling. De definities van het huwelijk die rond deze twee elementen zijn opgebouwd hebben derhalve allemaal een formeel criterium (het vormgebundene, de wettelijk geregelde instelling).

(c) Het is pas voorgoed met de 20e eeuw dat, onder invloed van het canoniek recht, ook in het burgerlijk recht de huwelijksfiguur wordt doorgedacht tot leefgemeenschap (1). M.a.w. de definitie wordt van het formeel criterium weggetrokken en inhoudelijk bepaald.

(d) Doch meer nog : het wil me voorkomen dat de jongste trend, sinds het einde van de tweede wereldoorlog, er meer en meer op wijst dat het huwelijk teleologisch begrepen wordt, zodat de figuur een doelgerichte dimensie verkrijgt. Vandaar de verwoording van het huwelijk als een gebonden leefgemeenschap tot wederzijdse verrijking, in de zin van ontplooiing en veredeling, van de beide partners.

(1) Zie o.m. de redactie van par. 1353, eerste lid, BGB. : „Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet“, en zie nu ook art. 215, eerste lid, *C. civ. Fr.* sinds de wet van 4.6.1970 alwaar het heet : „Les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie“.

6. De omzwaai van de huwelijksfiguur in het recht is alsdan opmerkelijk. Want, van een formele relatie met contractuele dominante (om de limieten van de wettelijke instelling af te bakenen), komt het tot een essentieel inhoudelijk-geladen verhouding van partners voor wie het contractuele en institutionele wel het uitgangspunt doch niet de zate van de huwelijksrelatie zelf is. De huwelijksrelatie wordt door de gehuwden centraal inhoudelijk gedacht en meer en meer doelgericht beleefd omwille van de privacy van de gehuwden (zodat de gebonden leefgemeenschap tot edele verrijking van de partners het dominante element van de huwelijksfiguur wordt tot welzijn van de gehuwden; waar de procreatie nog wel haar plaats heeft, doch eerder statistisch opgevat tot instandhouding, overleving en tegen veroudering van de species in; waar de opvoedingstaak aanzienlijk afgenomen is). De canoniek-rechtelijke visie (van een contractueel gesloten verhouding om de procreatie te kanaliseren, de opvoeding van het proles in de hand te werken, en meteen de concupiscentia op te vangen) is daarmee voorbijgestreefd, en in de plaats komt een welzijnsbetrachting voor de beide gehuwden die hun leven op een hoger plan zoeken op te tillen.

Dit is echter meer dan een periferische accentverlegging: het is het van binnenuit herwaarderen van de meest intieme en voor de mens als aangewezen ervaren verhouding met een ander, complementair menselijk wezen.

7. Deze zienswijze die de doelgerichte inhoud van het huwelijk laat doorwegen voert tot vérstrekkende conclusies.

En wel vooreerst, dat de echtelijke band de familiale band primeert. M.a.w. de verhouding man-vrouw gaat de relatie ouder-kind vooraf.

Dit zet voor de gehuwden de associatie-figuur voorop, met alles wat dit meebrengt aan welzijnsbetrachting in openheid en goede wil, met inbegrip van inspraak en medebeleid; en, om het juridisch te kruiden, brengt de gelijkberechtiging mee van man en vrouw qua personeel en vermogensrechtelijk statuut, doelgericht geaxeerd op het gezinsheil dat het heil van de beide partners tot kern heeft.

Doch dit leidt, omgekeerd, fataal tot verdere verschrompeling van het familiaal belang, van de familiebanden en van de families zelf. Trouwens, bestaat er nog wel zo iets als dé familie? Zijn het geen, met de dag losser-geworden, familiale banden die overgebleven zijn? Wat blijft er van de sterke familiale ramificaties over die de wetgever van 1804 zich droomde, tenzij een wilde kruisgroei die slechts moeilijke beheersing kent?

Zo doet het één en het ander inzien waarom het van familierecht tot gezinsrecht is gekomen; waarom de verticale bindingen naar horizontale zijn afgezwakt; waarom de patriarchale structuren plaats hebben gemaakt voor gelijkheidsrelaties; waarom de steunplicht tussen gehuwden de alimentatieverplichting tussen verwanten in de rechte lijn voorafgaat, zodat ieder echtgenoot voor ieder ander persoon tot hulpverlening gehouden is (1); waarom het erfrecht meer in gezinsdimensies gedacht wordt met klemtoon op de aanspraken van de langstlevende echtgenoot; enz.

8. Vervolgens is het zo dat het formele element, dus de contractuele en institutionele betekenis van het huwelijk, in een ander daglicht komt te staan.

a. Wat het vormelijk contract betreft is het zeker dat, voor de interne verhouding van de partners, het vormgebonden huwelijk onmisbaar blijft om het huwelijk zodoende te onderscheiden van het concubinaat. Maar dit contract is slechts het onmisbaar uitgangspunt, en niet zoals weleer het overwegend of doorslaggevend element voor de huwelijksrelatie zelf.

Vandaar dat, vermits het contract slechts de aanloop is tot de gebonden leefgemeenschap tot wederzijdse veredeling, zich vragen opdringen, waarvan ik er enkele formuleer :

- Waarom, ter wille van de privacy van de aanstaande echtgenoten, geen vrije keus waarborgen om het vormelijk contract (dat, althans juridisch, het huwelijk *ab ovo* is) tot stand te brengen? In die zin dat wie niet-gelovig zijn zouden huwen voor de ambtenaar van de burgerlijke stand en wie wel-gelovig zijn de mogelijkheid zou geboden worden te huwen voor een bedienaar van de eredienst al of niet geholpen door of zelf helper van de ambtenaar van de burgerlijke stand?
- Waarom, steeds ter wille van de privacy, doch binnen de limieten van de wettelijke instelling, niet toelaten dat de echtgenoten de inhoud van de door hen gewilde gebonden leefgemeenschap contractueel zouden vastleggen (2)? Zou het huwelijk op die wijze niet duidelijk gezuiverd worden van alles wat nu als een afwijking van de figuur mag worden aangemerkt, zoals b.v. het huwelijk aangaan om het geld, om de naam, om de verwerving van een nationali-

(1) Cass., 10 januari 1958, *Pas.*, 1958, I, 478; *R.W.*, 1958-1959, 588; — Gent, 6 januari 1960, *Pas.*, 1961, II, 183.

(2) Zie art. 215 *C. civ. Fr.* : „Les époux s'obligent mutuellement à une communauté de vie”.

teit, om eugenetische en welk andere redenen ook die met de geschetste zinvolle doelgerichtheid van een huwelijk geen uitstaans hebben?

- Krijgt het huwelijk als vormelijk contract dan geen sterk-uitgesproken dynamische inslag, in de zin van een duurzaam, statutair uitgebouwde, steeds maar waar te maken contractuele verhouding tot veredeling?
- Heeft het nog wel zin de schijn op te houden van een huwelijksrelatie die inhoud en dynamiek mist?

b. En wat de wettelijke instelling betreft, tot externe stabilisatie tegen iedere hunkering naar libertinisme in de contractuele verhouding, brengt de te betrachten gebonden levensgemeenschap met de eigen dynamiek tot wederzijdse veredeling een aantal markante gevolgtrekkingen mee.

- De verplichtingen gaan in de relatiestructuur de rechten vooraf (nu nog handelt B. I, Tit. V, Hfst. VI over „wederzijdse rechten en verplichtingen van echtgenoten”, waar het zou moeten luiden: „wederzijdse verplichtingen en rechten van de echtgenoten”, zoals BAETEMAN en LAUWERS, *Devoirs et droit des époux*, terecht hun monografie betitelden).

- Tot de relatiestructuur van de verplichtingen met aansluitende rechten behoren nu een aantal positieve complementen.

Zo is het zeker dat de echtgenoten verplicht zijn om samen te wonen in de echtelijke verblijfplaats, wat voor ieder van hen omgekeerd het recht meebrengt om daar te zijn en er door de medeëchtgenoot ontvangen te worden, doch meteen tot complement heeft dat ieder van hen ook hoofd is van dit huis zoals voorzien bij de artikelen 46 en 49 Sv. (1).

Zo ook is ieder van hen verplicht tot getrouwheid, wat omgekeerd voor elk van de echtgenoten het recht meebrengt op geslachtsomgang met de medeëchtgenoot, doch als complement ook tot een zeker recht op controle leidt, zij het evenwel in omstandigheden die niet mensonterend mogen zijn omwille van de privacy waar insgelijks ieder echtgenoot recht op heeft (2).

Zo nog moet ieder van de partners hulp verlenen aan de medeëchtgenoot en dus insgelijks bijdragen in de lasten van de huishouding, wat omgekeerd het recht voor de andere partner inhoudt om dit levens-

(1) Cass., 29 oktober 1962, R.W., 1962-1963, 1771.

(2) Rb. Antwerpen, 15 februari 1960, R.W., 1960-1961, 1198.

onderhoud op te eisen en om gebeurlijk in de betere financiële levensvoorwaarden van deze partner te delen, doch ook het complement impliceert dat deze aanspraakmakende echtgenoot in principe gerechtigd is als huwelijkspartner de afgifte te eisen van de te verstrekken fondsen en deze zelfstandig aan te wenden (1).

Zo tenslotte is er de verplichting tot bijstand, wat omgekeerd het recht onderstelt op affectie, bezorgdheid en morele steun van de medeëchtgenoot, doch als complement kent dat ieder echtgenoot dit zou doen in acht genomen de eigenheid van de zending, zodat een vrouw in dit opzicht evenveel verdiensten heeft wanneer zij slechts huishoudelijke taken volbrengt zonder dat zij geldinkomen inbrengt.

– De dominante in de moderne huwelijksfiguur is echter de gebonden leefgemeenschap tot zinvolle doelgerichte ontplooiing en veredeling van de partners. Het is nu een edele, dynamischgroeiende en -werkende onderneming tot welzijn van de gehuwden (en van hen die tot hun gezin behoren) die leven met en voor elkaar, en zo voor anderen. Hiermee zijn we ver verwijderd van de conceptie van het huwelijk zoals die uit het burgerlijk wetboek tot ons kwam en nog komt : een huwelijk van personen die als individuen (2), met een ongelijke politieke, sociale, economische en culturele status, naast elkaar leven, bekommerd om eigen en familiaal-gebonden vermogensbelangen die blijkbaar doorslaggevend zijn en veilig-gesteld moeten worden, en die hierbij dan fataal met elkaar in botsing komen ; hetgeen de wetgever heeft zoeken op te vangen in strakke verticale bindingen, met patriarchale structuren, waarvoor de maritale macht en het paterneel gezag typisch zijn.

Vandaar een eerste consequentie : dat het modern huwelijk nu voor goed de associatie-idee kent, hetgeen, zoals boven reeds gezegd, gelijke inspraak, gelijk medebeleid en deelhebbing in de welzijnsbetrachting impliceert, en dus voert tot gelijkberechtiging van man en vrouw als volwaardige huwelijkspartners qua persoonlijk- en vermogensstatuut (in die zin heeft de wetgever reeds één en andere wijziging doorgevoerd, en mag men zich aan andere aanpassingen verwachten).

Ruimer gesteld komt de associatie-idee zelfs op de voorgrond voor alle leden die van het gezin deel uitmaken, waarbij de inwonende minderjarige kinderen vanaf een zekere leeftijd ook al als volwaardige leden bejegend dienen te worden.

(1) Rb. Hoei, 17 januari 1962, *J.T.*, 1962, 263.

(2) Zie B. I : Des personnes.

Een en ander roept wel vragen op. Hoe zal b.v. de desintegratie bij gemis aan verstandhouding worden tegengegaan? Zijn de echtgenoten niet gedoemd om elkaar te verstaan? Is een rechter wel bij machte om te bemiddelen om het uiteenvallen van de associatie te voorkomen? Of ligt een solutie in wettelijke, conventionele of rechterlijke mandaten aan één of aan de beide echtgenoten toegespeeld? enz. Een tweede consequentie is het afzwakken van de persoonlijke en familiale vermogensbelangen, waar het gezinsvermogen op de voorgrond wordt geduwd, en de erfregeling in de zin van een gezinsrecht wordt uitgebouwd met aftakeling van het familiaal gebonden erfrecht en vooropstelling van aanspraken voor de langstlevende echtgenoot vóór descendentes en ascendenten.

9. Het door mij geschetst beeld is wellicht vertekend door de idealistische visie die dit beeld schraagt. Mogelijk.

Maar dan weze er toch aan herinnerd dat het de taak is van de doctrine de nodige inspanningen te leveren die ertoe zouden leiden schoon recht te maken — d.w.z. goed recht dat ieder het zijne gunt... al hinken de voorhanden zijnde wetteksten na, en al kunnen deze slechts gewijzigd worden in het perspectief van op te lossen conflicten eerder dan in teksten die idealistische concepten verwoorden, en al zit ieder rechter gedwongen met onzekere richtlijnen omdat én de wetgever en de rechtsgeleerden tekort schieten.

Een lessenreeks als deze over „Gezinsrecht” moge daarom één en ander scherper stellen.