

# ECHTSCHIEDING

door

Professor Dr. W. PINTENS  
Buitengewoon docent K.U.Leuven

## HOOFDSTUK I INLEIDING(1)

1. Tien jaar geleden werd op de eerste recyclagecyclus Willy Delva het echtscheidingsrecht behandeld door Stafhouder De Gavre. Hij opende zijn uiteenzetting met de opmerking dat op de invoering van de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding na, geen enkele belangrijke wetswijziging in het echtscheidingsrecht vast te stellen was(2). Tien jaar later kan een voordracht over het Belgisch echtscheidingsrecht nog altijd met dezelfde inleiding worden aangevangen. In tegenstelling tot de meeste Europese rechtssystemen die tijdens de zeventiger jaren een globale en doorgedreven hervorming invoerden(3), betreft de enige Belgische hervorming een versoepeling van de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding. De wet van 2 december 1982 bracht de vereiste termijn van tien jaar feitelijke scheiding terug tot vijf jaar (zie verder nr. 16).

2. Ook in de rechtspraak is niet heel veel beweging vast te stellen. Bij de echtscheiding op grond van bepaalde feiten zet de tendens om het begrip „grove belediging” ruim uit te leggen zich weliswaar door, maar grote innovaties zoals ze bv. in Nederland door het pensioenarrest van de Hoge Raad werden teweeggebracht(4), tekenen zich niet af.

3. Het statistisch belang van de echtscheiding steekt schril af tegen

---

(1) Met dank aan Mevrouw N. Torfs, assistente K.U.Leuven, die zeer behulpzaam was bij het verzamelen van het materiaal.

(2) DE GAVRE, J., „Le divorce et la séparation de corps”, *T.P.R.*, 1975, 185.

(3) Zie bv. CHESTER, R., (Ed.), *Divorce in Europe*, Leiden, 1977.

(4) Hoge Raad, 27 november 1981, *NJ*, 1982, 503, noot E.A.A.L. Hierover PINTENS, W. en TORFS, N., „Pensioenverrekening bij echtscheiding”, in *Actuele problemen uit het notariële recht*, Antwerpen, Kluwer, 1985, p. 164 e.v. en de verwijzingen aldaar.

de houding van de wetgever. In 1970 werden 6.403 echtscheidingsvonnissen in de registers van de burgerlijke stand overgeschreven. In 1981 was dit aantal tot 15.323 opgelopen(5). Het aantal huwelijken daarentegen daalde van 73.261 in 1970 tot 65.011 in 1981(6). Het opvallendste verschijnsel in verband met deze echtscheidingsstatistieken is een verschuiving van de echtscheidingsgronden naar de echtscheiding door onderlinge toestemming. In 1970 betrof 21,2% van de door de rechtbanken toegestane eisen echtscheidingen door onderlinge toestemming. In 1980 was dit percentage gestegen tot 37,5%(7)

4. Dit overzicht behandelt de echtscheiding op grond van bepaalde feiten, op grond van feitelijke scheiding en door onderlinge toestemming. Scheiding van tafel en bed en haar omzetting in echtscheiding blijven buiten beschouwing. De procedure en de gevolgen op het gebied van het onderhoudsgeld worden niet behandeld(8). De uiteenzetting blijft over het algemeen beperkt tot een aantal topics die recent tot rechtspraak aanleiding hebben gegeven.

## HOOFDSTUK II

### ECHTSCHIEDING OP GROND VAN BEPAALDE FEITEN — DE GRONDEN

#### AFDELING 1

#### OVERSPEL

5. Elke echtgenoot kan echtscheiding vorderen op grond van overspel door de andere gepleegd (art. 229). Overspel is steeds een zware tekortkoming, maar niet noodzakelijk een afdoende echtscheidingsgrond. Op dit punt is de kwalificatievraag in het burgerlijk recht en in het strafrecht op verschillende wijze te beantwoorden. In het strafrecht heeft het wangedrag van de klacht indienende echtgenoot

---

(5) N.I.S., *Statistisch Jaarboek van België*, Brussel, 1982, nr. 49, p. 88.

(6) N.I.S., *o.c.*, nr. 1, p. 13.

(7) Zie PINTENS, W., *Echtscheiding door onderlinge toestemming. Met modellen van akten*, Antwerpen, Kluwer, 1982, nr. 212, p. 130-131; *Gerechtelijke statistieken*, 1983 (nr. 3), 2-3. Het aandeel van de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding is in de statistieken opgenomen in het aantal echtscheidingen op grond van bepaalde feiten.

(8) Zie hiervoor respectievelijk STORME, M. en DECONINCK, B., „Bevoegdheids- en procedureperikelen” en GERLO, J., „Onderhoudsgelden”, eveneens opgenomen in dit nummer.

in de regel geen invloed op de kwalificatie van het misdrijf(9). Om daarentegen als grond tot echtscheiding in aanmerking te komen is een beledigend karakter vereist. De feitenrechter beoordeelt soeverein of het overspel als beledigend kan worden gekwalificeerd(10). Recente rechtspraak heeft deze regel verder uitgewerkt en gepreciseerd. Vooreerst wordt onderstreept dat bij de vaststelling van het beledigend karakter *alle* omstandigheden eigen aan de zaak moeten worden in acht genomen(11). Deze regel wordt geschonden indien uitsluitend de goedkeuring of de tolerantie van de zgn. beledigde echtgenoot worden in aanmerking genomen om over het beledigend karakter te beslissen(12). Het overspel van de ene echtgenoot is daarenboven op zichzelf geen grond om het overspel van de andere echtgenoot zijn beledigend karakter te ontnemen. Compensatie van schuld is uitgesloten(13).

6. Verschillende uitspraken gaan in op een aantal specifieke omstandigheden. Het overspel verliest zijn beledigend karakter bij tolerantie door de zich beledigd geachte echtgenoot. Dit is bv. het geval indien de echtgenoot ervan op de hoogte was dat zijn vrouw in een café werkzaam was als entraîneuse, hij daar vrede mee nam en daarenboven van de aldus verworven verdiensten van zijn vrouw leefde(14). Over het overspel in het raam van een partnerruil zijn de eerste uitspraken verschenen. De rechtbank te Mechelen vonniste dat zulk overspel dat geschiedt met goedkeuring van de echtgenoten zijn beledigend karakter verliest(15). Deze stelling wordt wel enigszins genuanceerd door een uitspraak van het Hof te Brussel dat ook op dit domein de schuldcompensatie verwerpt en stelt dat de partnerruil op zichzelf onvoldoende is om het overspel van zijn beledigend karakter te ontdoen. De partnerruil laat ruimte om, alle omstandigheden in acht genomen, eventueel tot het beledigend karakter van het overspel te besluiten. *In casu* bleek niet uit het dossier dat, ondanks

---

(9) Cass., 25 november 1975, *Arr. Cass.* 1976, 390, *R.W.* 1975-76, 2170, *Pas.*, 1976, I, 385 en *Rev. Dr. Pén.*, 1975-76, 1107 en de overige rechtspraak bij BAETEMAN, G. en GERLO, J., „Overzicht van rechtspraak (1975-1980). Personen- en familierecht”, *T.P.R.* 1981, 803, nr. 63. *Adde*: *Corr. Antwerpen*, 15 april 1980, *R.W.*, 1982-83, 2078.

(10) Zie DE GAVRE, J., *o.c.*, *T.P.R.* 1975, 187 e.v. en de verwijzingen aldaar.

(11) Cass., 8 maart 1984, *J.T.* 1984, 426; Rb. Neufchâteau, 26 maart 1980, *J.T.*, 1981, 330; Rb. Luik, 6 april 1982, *Jur. Liège*, 1982, 250.

(12) Cass. 8 maart 1984, *aangehaald*. Vgl. Cass. 29 maart 1973, *J.T.* 1973, 393; Rb. Luik, 3 maart 1983, *Jur. Liège*, 1983, 273.

(13) Antwerpen, 1 december 1980, *R.W.* 1980-81, 1836.

(14) Antwerpen, 18 juni 1979, *R.W.*, 1979-80, 1449, noot J.P.

(15) Mechelen, 19 januari 1978, *R.W.*, 1979-80, 852 en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1980, 123.

de partnerruil, het overspel werd aangemoedigd of uitgelokt door de andere echtgenoot(16)

7. Het beledigend karakter van het overspel tussen het toestaan van de echtscheiding en de overschrijving van het vonnis in de registers van de burgerlijke stand is het voorwerp van een uitgebreide casuïstiek. Op dit punt is er eens te meer een duidelijk onderscheid vast te stellen tussen de strafrechtelijke en civielrechtelijke kwalificatie van het overspel. Strafrechtelijk blijft een veroordeling wegens overspel mogelijk zolang het echtscheidingsvonnis niet werd overgeschreven. Slechts door deze overschrijving dooft de publieke vordering uit en moet een voor de strafrechtbank aanhangige rechtspleging worden gestaakt wegens gebrek aan voorwerp(17). In de burgerlijke rechtspraak zet de tendens zich door om zulkdanig overspel zijn beledigend karakter te ontnemen(18). Alhoewel de plicht tot getrouwheid blijft bestaan tot aan de overschrijving van het echtscheidingsvonnis, neemt deze rechtspraak terecht aan dat, gelet op de bijzondere omstandigheden, het overspel geen invloed meer uitoefent op het respect dat de echtgenoten elkaar verschuldigd zijn(19). Vooral indien het vonnis reeds betekend werd om de termijn van overschrijving te laten lopen, kan het beledigend karakter van het overspel moeilijk worden aangehouden.

## AFDELING 2

### GEWELDDADEN, MISHANDELINGEN EN GROVE BELEDIGINGEN

8. Het begrip grove belediging heeft een evolutie gekend van een zware en grove krenking van de eer van de beledigde echtgenoot tot elke zware en beledigende tekortkoming aan de huwelijksplichten(20). Anders dan bij het overspel dat altijd als een zware tekortkoming wordt beschouwd (zie boven nr. 5), moet het zware en beledigende karakter van de tekortkoming worden aangetoond. Recente

---

(16) Brussel, 3 mei 1981, *onuitgegeven*; bevestigd door Cass., 24 juni 1982, *J.T.* 1982, 815. Zie ook POITEVIN, E. en HIERNAUX, G., *Divorce et séparation de corps. Chronique de jurisprudence 1980-1983*, Brussel, Larcier, 1984, nr. 7, p. 12.

(17) Zie de cassatierechtspraak bij BAETEMAN, G. en GERLO, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1981, 802, nr. 62.

(18) Luik, 4 januari 1982, *J.T.*, 1982, 363 en *Jur. Liège*, 1982, 145; Rb. Luik, 6 april 1982, *Jur. Liège*, 1982, 250; in dezelfde zin maar m.b.t. de burgerlijke partijstelling in het strafproces: Corr. Luik, 3 juni 1982, *Jur. Liège*, 1982, 361.

(19) Zie POITEVIN, E. en HIERNAUX, G., *o.c.*, nr. 12, p. 13.

(20) BAX, M., „Echtscheiding op grond van bepaalde feiten”, in BAETEMAN, G. (ed.), *Het echtscheidingsrecht in België*, nr. 9, p. 7.

cassatie-rechtspraak heeft meermaals beklemtoond dat het beledigend karakter van de gedraging van de echtgenoot en de ernst van de belediging niet noodzakelijk voortvloeien uit de loutere tekortkoming aan de huwelijksplichten. Het karakter van de tekortkoming moet beoordeeld worden rekening houdend met alle omstandigheden van de zaak, zoals bv. het krenkend karakter ten opzichte van de andere echtgenoot(21). Alhoewel ook hier de beledigende gedraging van de ene echtgenoot de schuld van de andere niet kan compenseren, kan het gedrag van een echtgenoot ertoe leiden dat de houding van de andere echtgenoot niet meer als beledigend kan worden gekwalificeerd(22). De toelichting blijft beperkt tot voorbeelden uit de recente rechtspraak(23).

9. SCHENDING VAN DE PLICHT TOT SAMENWONING — De schending van de plicht tot samenwoning kan slechts als echtscheidingsgrond in aanmerking worden genomen voor zover de eiser het beledigend karakter van de kwaadwillige verlating bewijst(24). Deze regel werd door een arrest van het hof te Brussel strict geïnterpreteerd(25). Het feit dat de echtgenoot de echtelijke verblijfplaats heeft verlaten en drie aanmaningen om het samenleven te hernemen, heeft afgewezen, bewijst niet dat de verwaarlozing van de samenwoningsplicht zonder gegronde reden geschiedt. Dit kan evenmin worden afgeleid uit het feit dat de echtgenoot geen enkele reden opgeeft aan de deurwaarder die het verzoek tot hervatting van het samenleven betekent. Ook de omstandigheid dat deze echtgenoot zich naar de wijsheid van de rechtbank gedraagt, kan de gegrondheid van het standpunt van de eiser niet voor gevolg hebben. Deze dient ook in deze omstandigheden aan te tonen dat de verlating zwaar beledigend is(26). Doch de weigering om het samenleven te hervatten heeft slechts een beledigend karakter indien het verzoek tot hervatting oprecht is. Dit is niet het geval indien een bevel tot hervatting van het samenleven eerst zeven jaar na zijn uitvaardiging en enkele

---

(21) Cass., 6 okt. 1978, *R.W.*, 1978-79, 1779, noot J.P., *Arr. Cass.*, 1979, 154 en *Pas.*, 1979, I, 172, noot; Cass. 2 mei 1980, *Pas.*, 1980, I, 1085; Cass., 24 juni 1982, *J.T.*, 1982, 815. Zie de overige rechtspraak bij BAETEMAN, G. en GERLO, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1981, nr. 65, p. 805.

(22) Zie de verwijzingen bij BAETEMAN, G. en GERLO, J., *l.c.*

(23) Voor een algemeen overzicht zie o.a. BAX, M., „Echtscheiding op grond van bepaalde feiten”, in BAETEMAN, G. (ed.), *Het echtscheidingsrecht in België*, nr. 9-10, p. 7 e.v.; BAETEMAN, G. en GERLO, J., *l.c.*; DE GAVRE, J., „Le divorce et la séparation de corps”, *T.P.R.*, 1975, 170 e.v.

(24) Zie DE GAVRE, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1975, 191.

(25) Brussel, 4 januari 1982, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 267.

(26) Vgl. Rb. Brussel, 29 november 1972, *J.T.*, 1973, 224 dat uit een langdurige verlating een vermoeden van belediging afleidt.

maanden vóór de indiening van een verzoekschrift tot echtscheiding wordt betekend(27). Evenmin kan de weigering tot samenleven als beledigend worden beschouwd indien de man een nieuwe verblijfplaats heeft gekozen zonder de instemming van zijn vrouw en zonder de vrederechter om een beslissing op grond van artikel 214 B.W. te verzoeken(28). Heeft de vrederechter echter de nieuwe gemeenschappelijke verblijfplaats vastgesteld op verzoek van de man die hiermee wenste tegemoet te komen aan een verzoek van zijn werkgever, dan is de weigering van zijn vrouw om hem te volgen grof beledigend(29).

**10. NIET VERVOLGEN VAN EEN ECHTSCHEIDINGSPROCEDURE** — Het instellen van een echtscheidingsvordering die niet wordt verdergezet, is een grove belediging(30) temeer indien de vertraging toeliet de voorlopige maatregelen te verlengen teneinde zonder grond van een onderhoudsuitkering te genieten(31).

**11. GODSDIENSTREDENEN** — Een arrest van het Hof te Antwerpen van 29 december 1977 heeft in de beperkte speelruimte van de schuldechtscheiding een delicaat evenwicht gezocht tussen echtscheiding en godsdienstvrijheid(32). Het Hof stelde dat de bekering tijdens het huwelijk tot de leer van de getuigen van Jehovah op zichzelf geen grove belediging uitmaakt, ook al poogt de bekeerde zijn echtgenoot van dezelfde leer te overtuigen. Pauwels en Rigaux merken terecht op dat het echtscheidingsrecht gegrond op het schuld-beginsel onvoldoende ruimte laat om zulk geschil te beslechten(33). Wanneer elke ingeroepen grond moet worden teruggebracht tot een schuldige tekortkoming aan de huwelijksplichten die voor de eiser grof beledigend is, dan wordt onmiddellijk duidelijk dat bepaalde handelingen die een harmonisch huwelijksleven in het gedrang bren-

---

(27) Cass., 6 oktober 1978, *Arr. Cass.*, 1979, 154, *R.W.*, 1978-79, 1779, noot J.P., *Pas.*, 1979, 1, 172 en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1980, 143.

(28) Hoei, 8 februari 1984, *Jur. Liège*, 1984, 170.

(29) Hoei, 14 april 1980, *Jur. Liège*, 1982, 134.

(30) Namen, 3 december 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 151: geen verderzetting van het echtscheidingsproces gedurende dertig maanden.

(31) Rb. Brussel, 22 mei 1981, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 295: dagvaarding met een jaar vertraging en slechts neerlegging van conclusies vier jaar na de dagvaarding toen reeds een vordering was betekend teneinde het verval van de echtscheidingsprocedure te horen uitspreken.

(32) *R.W.*, 1979-80, 707, noot PAUWELS en *R.C.J.B.*, 1980, 195, noot RIGAUX. Zie ook BAETEMAN, G. en GERLO, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1981, nr. 65, p. 809.

(33) PAUWELS, J., „Echtscheiding en fundamentele rechten”, *R.W.*, 1979-80, 709; RIGAUX, F., „L'exercice, par un époux, de la liberté de changer de religion ou de conviction”, *R.C.J.B.*, 1980, nr. 15, p. 205.

gen, zich niet altijd als dusdanig laten kwalificeren. Anderzijds rijst de vraag of de godsdienstvrijheid even ruim kan worden uitgelegd in het raam van een kleine entiteit zoals het gezin waar een minimum aan gemeenschappelijke levensvisie noodzakelijk is, als in grotere gemeenschappen(34). Het conflict tussen godsdienstvrijheid en (het recht op) echtscheiding stelt zich veel minder in het systeem van het schuldloze echtscheidingsrecht dat niet meer de klemtoon legt op de „schuldige” gedraging van een echtgenoot maar wel op de toestand die het gevolg is van deze gedraging. In het huidige echtscheidingsstelsel kan de bekering tijdens het huwelijk slechts grond tot echtscheiding bieden voor zover ze gepaard gaat met een ongeoorloofde druk op de andere echtgenoot of met inbreuken op de huwelijksplichten die *in se* het gevolg zijn van de bekering maar die op zichzelf reeds de kwalificatie als grove belediging toelaten(35). Volgens het hof te Antwerpen kon de louter klaarblijkelijk oprechte bedoeling om een kind volgens de leer van de getuigen van Jehovah op te voeden niet als een grove belediging worden gekwalificeerd. Deze passage uit het arrest is dubbelzinnig indien hiermee wordt bedoeld dat de ouder het recht heeft zijn kind volgens zijn nieuwe geloofsovertuiging op te voeden. Artikel 373 B.W. dat de afzonderlijke uitoefening van het ouderlijk gezag invoerde, laat niet toe dat de godsdienstige opvoeding van een kind door een ouder eenzijdig wordt gewijzigd. Beslissingen over de godsdienstige opvoeding moeten worden nageleefd, zodat in geval van conflict de voorkeur dient gegeven te worden aan de vroegere gemeenschappelijke godsdienst(36). Wordt deze regel niet gerespecteerd, dan dient deze houding als een grove belediging te worden gekwalificeerd.

**12. GEWELDDADEN, MISHANDELINGEN OF GROVE BELEDIGINGEN T.O.V. EEN DERDE** — Rechtspraak en rechtsleer aanvaarden dat, alhoewel artikel 231 B.W. de gewelddaden, mishandelingen of beledigingen tussen echtgenoten beoogt, zulke feiten gepleegd tegenover een derde ook kunnen worden in aanmerking genomen voor zover ze noodzakelijk op de echtgenoot moeten terugwerken(37). Deze

---

(34) RIGAUX, F., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1980, nr. 5, p. 199.

(35) Zie bv. Hasselt, 12 juni 1984, *R.W.*, 1984-85, 1087, noot PINTENS dat terecht als grove belediging kwalificeert de houding van een getuige van Jehovah die zijn gezin verwaarloost en zich om godsdienstige redenen verzet tegen een bloedtransfusie voor een kind.

(36) RIGAUX, F., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1980, nr. 19, p. 207.

(37) Cass., 16 januari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 583, *R.W.*, 1975-76, 2349, noot PAUWELS, *Pas.*, 1976, I, 560 en *R.C.J.B.*, 1977, 571, noot RIGAUX. Voor de verwijzingen naar de rechtsleer zie RIGAUX, F., „L'injure grave par ricochet”, *R.C.J.B.*, 1977, nr. 8, p. 577.

regel wordt reeds lang aanvaard m.b.t. de enge verwanten(38). Aldus wordt bv. de weigering tot betaling van de onderhoudsbijdrage voor de kinderen als een grond tot echtscheiding beschouwd(39). Het onderhoud van kinderen is immers een huwelijksplicht(40).

Een reeds berucht geworden cassatie-arrest van 16 januari 1976(41) aanvaardt de belediging van een bijzit als echtscheidingsgrond. Het Hof stelde dat de man een rechtmatig belang had de scheiding van tafel en bed te vorderen indien zijn echtgenote zijn bijzit herhaaldelijk als prostituee bestempelde. Al is de verhouding van een gehuwde man met zijn bijzit strafbaar, toch heeft de man volgens het Hof van Cassatie het recht om te reageren op deze grove belediging die niet alleen de bijzit maar ook hemzelf treft. De strafbaarheid van de relatie ontnemt het beledigend karakter van de uitlatingen niet. Uit deze uitspraak kan echter niet worden afgeleid dat elke belediging van een persoon waarmee een echtgenoot enige relatie heeft voor deze laatste beledigend is. De belediging dient terug te werken wat een nauwe band tussen de echtgenoot en de beledigde derde impliceert(42). Aldus besliste het Hof van Cassatie dat beledigingen door de vrouw aan het adres van de vader van de bijzit van de man voor deze laatste geen grove belediging uitmaken, indien uitgerekend de vader van de bijzit met werkzaamheden in de echtelijke verblijfplaats wordt belast(43). Voor de terugwerking van de belediging is daarenboven een moreel element noodzakelijk, nl. de bedoeling om de echtgenoot te raken. Aldus kan bv. een tegen een vreemde derde gepleegd strafbaar feit slechts uitzonderlijk als een grove belediging van de echtgenoot worden beschouwd. Hiertoe is een aantasting van de eer en de reputatie van deze echtgenoot noodzakelijk, wat niet het geval is, indien bv. een veroordeling wegens diefstal wordt opgeschort en de beklagde nog nooit veroordeeld is geweest(44).

### 13. AANGIFTE BIJ DE FISCUS — Het Hof van Beroep te Brussel

(38) Zie de rechtspraak bij PAUWELS, J.M., „Belediging van een derde als grond tot echtscheiding”, *R.W.*, 1975-76, 2353 e.v.

(39) Zie recent nog: Luik, 5 november 1980, *Jur. Liège*, 1981, 285 en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 280. Zie ook i.v.m. de schending van het bewaringsrecht: Cass., 18 september 1981, *R.W.*, 1981-82, 1743 en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1983, 383.

(40) PAUWELS, J.M., o.c., *R.W.*, 1975-76, 2354.

(41) Aangehaald in noot 37. Hierover ook BAETEMAN, G. en GERLO, J., o.c., *T.P.R.*, 1981, nr. 65, p. 807; GERLO, J., „Het huwelijk bevoorrecht?”, *Gandaius*, I, Gent, 1983, nr. 22, p. 22.

(42) Vgl. RIGAUX, F., „L'injure grave par ricochet”, *R.C.J.B.*, 1981, nr. 12, p. 579.

(43) Cass., 2 mei 1980, *Pas.*, 1980, I, 1085.

(44) Bergen, 22 april 1980, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 285. Vgl. Mechelen, 2 april 1981, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 301.



kwalificeerde als grove belediging de aangifte door de vrouw bij de fiscus van de belastingontduiking door haar echtgenoot, zonder dat hiertoe enige wettelijke verplichting bestond. Het Hof zag geen verzachtende omstandigheid in het feit dat de man onvoldoende in de materiële noden van zijn vrouw voorzag(45).

### HOOFDSTUK III

## ECHTSCHIEDING OP GROND VAN FEITELIJKE SCHEIDING

### AFDELING 1

#### VOORWAARDEN

**14. EEN MATERIËLE FEITELIJKE SCHEIDING** — De echtscheiding kan slechts worden toegestaan indien de echtgenoten gedurende vijf jaar materieel feitelijk gescheiden hebben geleefd (art. 232 B.W.). Dit materieel element impliceert dat de echtgenoten ononderbroken twee gescheiden huishoudens vormen(46). Aldus wordt aan het materieel bestanddeel van de feitelijke scheiding tegemoet gekomen indien de echtgenoten feitelijk gescheiden leven in twee afzonderlijke maar aanpalende woningen die hetzelfde huisnummer dragen waardoor de echtgenoten op hetzelfde adres in het bevolkingsregister zijn ingeschreven(47). Daarenboven verhindert deze voorwaarde niet dat de echtgenoten nog enige contacten mogen onderhouden in verband met de opvoeding van de kinderen of het beheer van gemeenschappelijke goederen(48). Evenmin kan een onderbreking van de feitelijke scheiding worden afgeleid uit de geboorte van een kind, ook al werd het vaderschap niet ontkend, indien geen andere elementen wijzen op een inbreuk op de ononderbroken feitelijke scheiding. Het Hof van Beroep te Antwerpen stelde zeer terecht dat het wettelijk vermoeden

---

(45) Brussel, 19 januari 1982, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 270, noot MAHILLON en *Rev. Not. B.*, 1982, 257, noot F.L.

(46) Een kortstondig samenleven met het oog op een verzoening geldt echter niet als onderbreking maar slechts als schorsing van de termijn. Zie SENAËVE, P., „Echtscheiding op grond van vijf jaar feitelijke scheiding”, *R.W.*, 1982-83, 1492.

(47) Hoié, 9 april 1984, *Jur. Liège*, 1984, 319.

(48) Cass., 25 november 1976, *R.W.*, 1977-78, 233, *Arr. Cass.*, 1977, 335, *J.T.*, 1977, 98 en *Pas.*, 1977, I, 332; bevestiging van Brussel, 7 januari 1976, *J.T.*, 1977, 99, *Pas.*, 1976, II, 194 en *Rev. Not. B.*, 1976, 76.

van vaderschap geen bewijs levert van het fysiologische vaderschap en evenmin van de verzoening en hereniging van de partijen(49).

**15. EEN INTENTIONELE FEITELIJKE SCHEIDING** — Met zijn arrest van 25 november 1976(50) heeft het Hof van Cassatie een intentioneel element ingevoerd. Zonder dat hiermee op een middel werd geantwoord, stelde het Hof dat echtscheiding kan worden gevorderd indien de feitelijke scheiding bij onderlinge toestemming of omdat een van de echtgenoten het wilde, is tot stand gekomen. BAETEMAN en GERLO merken terecht op dat het Hof hierdoor een voorwaarde stelt die in de wet niet is terug te vinden(51). Het Hof bevestigde zijn rechtspraak in een arrest van 17 november 1983 waarbij uitdrukkelijk wordt gesteld dat de uitspraak die de echtscheiding toestaat zonder na te gaan of de feitelijke scheiding vrijwillig is tot stand gekomen, zijn beslissing niet wettelijk verantwoordt(52).

**16. DUUR VAN DE FEITELIJKE SCHEIDING** — De wet van 2 december 1982(53) heeft de termijn van feitelijke scheiding tot vijf jaar teruggebracht en hierdoor deze echtscheidingsvorm aan Europese maatstaven aangepast. De nieuwe wet vond onmiddellijk toepassing op de aanhangige procedures(54). De termijn van vijf jaar dient vervuld te zijn bij de inleiding van de eis(55).

**17. DUURZAME ONTWRICHTING** — Artikel 232 B.W. bepaalt dat de feitelijke scheiding als echtscheidingsgrond in aanmerking komt, indien daaruit de duurzame ontwrichting van het huwelijk blijkt.

---

(49) Antwerpen, 21 februari 1979, *R.W.*, 1978-79, 2326, noot SENAËVE. Zie voor andere rechtspraak in dezelfde zin SENAËVE, P., „Het vermoeden ‘Pater is est quem nuptiae demonstrant’ en de echtscheiding op grond van tien jaar feitelijke scheiding”, *R.W.*, 1978-79, 2273 e.v.

(50) Aangehaald in noot 48.

(51) o.c., *T.P.R.*, 1981, nr. 137, p. 857 met verwijzingen naar rechtspraak en rechtsleer die deze voorwaarde niet opleggen.

(52) Cass., 17 november 1983, *Rev. Not. B.*, 1984, 36, noot D.S. en *T. Not.* 1984, 201. In dezelfde zin: Charleroi, 26 februari 1980, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 280.

(53) *B.S.*, 21 december 1982. De wet is in werking getreden op 31 december 1982. Hierover DERMAGNE, J.-M., „Le divorce pour cause de séparation de fait de plus de 5 ans”, *J.T.*, 1983, 350; RENCHON, J.-L., „La loi du 2 décembre 1982 modifiant l'article 232 du Code civil et l'article 1270bis du Code judiciaire”, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 465; SENAËVE, P., „Echtscheiding op grond van vijf jaar feitelijke scheiding: de wet van 2 december 1982”, *R.W.*, 1982-83, 1489 e.v.

(54) Brussel, 21 maart 1983, *J.T.*, 1983, 308. Zie ook het in noot 48 aangehaalde artikel van SENAËVE, met de reactie van HERBOTS, J.H., „Overgangsrecht en echtscheiding op grond van feitelijke scheiding”, *R.W.*, 1983-84, 65 e.v. en de repliek van SENAËVE, P., „Overgangsrecht en echtscheiding op grond van feitelijke scheiding. Een repliek”, *R.W.*, 1983-84, 689 e.v.

(55) Brussel, 19 oktober 1983, *Rev. Not. B.*, 1984, 355 en *T. Not.*, 1984, 57.

Over de interpretatie van deze voorwaarde bestaat betwisting die ook nog tot uiting komt in de voorbereidende werken van de wet van 2 december 1982. PAUWELS en SENAËVE zijn terecht van mening dat de feitelijke scheiding een weerlegbaar vermoeden van de duurzame ontwrichting van het huwelijk inhoudt, zodat geen supplementair bewijs moet worden geleverd(56). De ontwrichting van het huwelijk is daarenboven tot op zekere hoogte een subjectieve aangelegenheid zodat het echtscheidingsverzoek zelf reeds een indicatie van de ontwrichting van het huwelijk is.

**18. GEEN VERSLECHTERING VAN DE MATERIËLE TOESTAND VAN DE KINDEREN** — Tenslotte stelt artikel 232, eerste lid B.W. nog als voorwaarde dat de echtscheiding slechts kan worden toegestaan indien ze de materiële toestand van de minderjarige kinderen uit het huwelijk van de echtgenoten geboren of door hen geadopteerd niet op gevoelige wijze verslecht. De verslechtering van de materiële toestand van de *kinderen* is het enige criterium dat in aanmerking kan komen. Met de verslechtering van de materiële toestand van de echtgenoot mag geen rekening worden gehouden, vermits dit criterium niet door de wetgever werd weerhouden(57). Ook m.b.t. de toestand van de kinderen interpreteert de rechtspraak terecht restrictief. De vereffening-verdeling van het gemeenschappelijk vermogen ook al impliceert dit de verkoop van de gemeenschappelijke woning, kan niet als argument in aanmerking in aanmerking komen vermits dit een noodzakelijk gevolg van de echtscheiding(58). Ook het gevaar dat een echtgenoot zich poogt te onttrekken aan zijn onderhoudsverplichtingen tegenover de kinderen is niet relevant vermits deze mogelijkheid niet eigen is aan de echtscheiding maar zich eveneens bij feitelijke scheiding kan voordoen(59).

**19. EEN BIJZONDER GEVAL: ECHTSCHEIDING OP GROND VAN FEITELIJKE SCHEIDING NA SCHEIDING VAN TAFEL EN BED** — Een deel van de rechtspraak en rechtsleer argumenteert dat het de bedoeling van de wetgever is langdurige feitelijke scheidingen door toepassing

---

(56) PAUWELS, J.-M., „Duurzame ontwrichting” (noot onder Rb. Brussel, 22 oktober 1975), *R. W.*, 1975-76, 2027; SENAËVE, P., „Echtscheiding op grond van vijf jaar feitelijke scheiding: de wet van 2 december 1982”, *R. W.*, 1982-83, 1492, nr. 7 met verdere verwijzingen; *anders*: BAETEMAN, G. en GERLO, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1981, nr. 141, p. 860 met verdere verwijzingen.

(57) Rb. Luik, 8 september 1983, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1984, 36.

(58) Rb. Antwerpen, 19 oktober 1981, *T. Not.*, 1982, 75.

(59) Rb. Antwerpen, 19 oktober 1981, aangehaald in noot 58; Rb. Luik, 22 september 1983, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1984, 39, noot RENCHON.

van artikel 232 B.W. te regulariseren. Uit dit argument wordt dan afgeleid dat een scheiding die haar oorsprong vindt in de scheiding van tafel en bed niet beantwoordt aan het criterium der feitelijke scheiding(60). Deze stelling voegt een voorwaarde toe die niet uit het artikel 232 B.W. kan worden afgeleid en hanteert een onderscheid dat niet door de wetgever werd geformuleerd. De scheiding van tafel en bed houdt steeds een feitelijke scheiding in. De juridische aard van de feitelijke scheiding wordt weliswaar gewijzigd, maar de feitelijke scheiding blijft onverkort bestaan zodat aan de vereisten van artikel 232 is voldaan(61).

## AFDELING 2

### VEREFFENING VAN HET GEMEENSCHAPPELIJK VERMOGEN

20. Artikel 1278, derde lid Ger. W. laat de rechtbank toe op vordering van een van de echtgenoten en indien zij dit wegens uitzonderlijke omstandigheden eigen aan de zaak billijk acht, in het vonnis dat de echtscheiding toestaat, te beslissen dat bij de vereffening van het gemeenschappelijk vermogen geen rekening zal worden gehouden met bepaalde goederen die zijn verworven of met bepaalde schulden die zijn aangegaan na de aanvang van de feitelijke scheiding. Deze vordering kan ook nog in de loop van de vereffening worden ingesteld. In dit geval is het aangewezen, maar niet noodzakelijk, dat ze bij de notaris wordt ingesteld bij de opening van de werkzaamheden. De notaris kan er niet mee volstaan in zijn staat van vereffening of in het proces-verbaal van zwaarigheden melding te maken van een aldus geformuleerde eis. Hij moet integendeel de eis op zijn merites toetsen en indien hij deze gegrond acht zijn vereffeningstaat in deze zin opstellen(62). Sedert het Gerechtelijk Wetboek kan de notaris de beslechting van geschillen niet meer overlaten aan de rechtbank, maar moet hij ook als eerste rechter in de zaak zelf stelling kiezen en een werkelijk voorstel van vereffening opmaken(63).

(60) Zie bv. Verviers, 30 november 1981, *Jur. Liège*, 1984, 361; DE BUSSCHERE, C., „Kan, na een scheiding van tafel en bed, nog een echtscheiding op grond van feitelijke scheiding worden verkregen?“, *R.W.*, 1981-82, 2391 e.v. met verdere verwijzingen.

(61) Zie o.a. BAETEMAN, G. en GERLO, J., o.c., *T.P.R.*, 1981, nr. 156, p. 871; DE LEVAL, G., „Droit judiciaire privé et divorce pour cause déterminée“, *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1977, nr. 31, p. 329; SENAËVE, P., o.c., *R.W.*, 1982-83, 1491.

(62) PINTENS, W., „De echtscheiding in de notariële praktijk“, *T. Not.*, 1978, 71; VAN HOVE, E., „Vermogensrechtelijke gevolgen van de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding (W. 1 juli 1974)“, *T. Not.*, 1975, nr. 17, p. 58.

(63) Zie VAN HOVE, E., „De rol van de notaris in het gerechtelijk privaatrecht“, in *Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht*, VAN DIEVOET, G. (ed.), Leuven, Acco, 1977, 169.

21. De toepassing van artikel 1278, derde lid Ger. W. is slechts mogelijk indien de eiser uitzonderlijke omstandigheden inroept die naar billijkheid door de rechter te beoordelen zijn(64). De rechtspraak legt dit begrip ruim uit en acht aan deze vereiste voldaan indien vastgesteld wordt dat de *affectio societatis* m.b.t. de desbetreffende goederen en schulden niet meer aanwezig was zodat het onbillijk zou zijn echtgenoten die van gescheiden inkomsten hebben geleefd te verplichten de aldus verworven goederen of aangegane schulden te delen(65). In dit geval is het zelfs mogelijk geen rekening te houden met *alle* goederen en schulden, verworven of aangegaan sedert de aanvang van de feitelijke scheiding(66).

#### HOOFDSTUK IV

### ECHTSCHIEDING DOOR ONDERLINGE TOESTEMMING

#### AFDELING 1

#### ALGEMEEN

22. De echtscheiding door onderlinge toestemming blijft onderworpen aan strenge vereisten inzake leeftijd, duur van het huwelijk, inventaris en overeenkomsten en een procedure van ruim dertien maanden met drie verschijningen voor de rechter. Daarenboven bestaat bij sommige rechtscolleges en parketten de tendens om de controle op de overeenkomsten uit te breiden en de wettelijke voorschriften strict te interpreteren. Deze ontwikkeling is te betreuren. De echtscheiding door onderlinge toestemming biedt — meer dan andere echtscheidingsvormen — de beste garantie om de ontbinding van het huwelijk op een beschaafde wijze te laten verlopen. De wetgever dient deze echtscheidingsvorm aan te moedigen en op deze wijze bij te dragen tot de humanisering van het Belgisch echtscheidingsrecht. Het is dan ook te betreuren dat voorstellen die de echtscheiding door onderlinge toestemming willen vereenvoudigen om ze in vergelijking met de andere echtscheidingsvormen meer kansen te geven, niet de nodige aandacht verkrijgen.

---

(64) Zie BAETEMAN, G. en GERLO, J., *o.c.*, *T.P.R.*, 1981, nr. 147, p. 865 en de verwijzingen aldaar.

(65) Zie bv. Bergen, 12 februari 1980, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1980, 295; Bergen, 11 februari 1982, *Rev. Not. B.*, 1983, 36, noot SACE.

(66) Cass., 21 november 1980, *R.W.*, 1980-81, 2251, noot, *Pas.*, 1981, I, 341 en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1981, 420.

23. In dit verband moet gewezen worden op het wetsvoorstel Boel dat een versoepeling van de voorwaarden en de procedure beoogt(67). Vooreerst wordt terecht voorgesteld artikel 275 B.W. dat een minimum-leeftijd van drieëntwintig jaar voorschrijft, te schrappen. Diegene die voldoende rijp geacht wordt om in het huwelijk te treden, moet ook worden toegestaan in onderlinge overeenstemming met zijn partner toe te stemmen in een echtscheiding(68). Het voorstel reduceert de vereiste huwelijksduur van twee tot een jaar(69). Tenslotte wordt de procedure vereenvoudigd door het aantal verschijningen voor de rechter te herleiden van drie tot twee. De tussenperiode tussen deze verschijningen wordt beperkt tot drie maanden. Rekening houdend met de nodige tijd om de boedelbeschrijving en de voorafgaande overeenkomsten op te stellen(70), zal de totale echtscheidingsprocedure ongeveer zes maanden in beslag nemen.

## AFDELING 2

### BOEDELBESCHRIJVING

24. De echtgenoten zijn verplicht een notariële boedelbeschrijving op te maken en een schatting te doen van al hun roerende en onroerende goederen (art. 1287, eerste lid, Ger. W.)(71). Alhoewel omtrent de boedelbeschrijving in de praktijk weinig problemen rijzen, dient de nodige aandacht besteed te worden aan haar volledigheid. De boedelbeschrijving is immers niet uitsluitend een bewarende akte. Ze bewijst de omvang van de vermogens(72) en zal als dusdanig in andere procedures kunnen worden ingeroepen(73). Dit impliceert

---

(67) *Parl. St.*, Senaat, 1982-83, nr. 475/1. Zie voor mijn voorstellen terzake PINTENS, W., „Bedenkingen over een hervorming van de echtscheiding door onderlinge toestemming”, *T. Not.*, 1982, 199 e.v.

(68) *Parl. St.*, Senaat, 1982-83, nr. 475/1, p. 1.

(69) Men kan zich de vraag stellen of deze voorwaarde die niet bestaat bij de echtscheiding op grond van bepaalde feiten niet zou moeten vervallen. Zie PINTENS, W., *Echtscheiding door onderlinge toestemming. Met modellen van akten*, Antwerpen, Kluwer, 1982, nr. 237, p. 149.

(70) De verplichting tot boedelbeschrijving en opstelling van een aantal overeenkomsten wordt niet gewijzigd. Men zou er nochtans beter aan doen de boedelbeschrijving facultatief te maken en de overeenkomsten m.b.t. de kinderen aan de controle van de rechter te onderwerpen (zie PINTENS, W., *o.c.*, resp. nr. 250, p. 158 en nr. 370, p. 255).

(71) Zie PINTENS, W., *o.c.*, nr. 245 e.v., p. 154; VAN OOSTERWIJCK, G., „Echtscheiding door onderlinge toestemming: boedelbeschrijving”, *Notarius*, 1979, 111 e.v.

(72) Cass., 29 oktober 1973, *Rev. Not. B.* 1973, 627; hierover DU FAUX, H., „L'inventaire dans le code judiciaire”, *Rev. Not. B.*, 1975, 6 e.v.; WATELET, P., „Le divorce par consentement mutuel et les notaires”, in *Mélanges Baugniet*, Brussel, s.d., p. 868 e.v.

(73) Dit zal bv. het geval zijn indien de procedure van echtscheiding door onderlinge toestemming niet wordt voortgezet en de inventaris in de vereffening na echtscheiding op grond van bepaalde feiten als bewijs wordt ingeroepen.

tevens dat de nodige aandacht naar de eedaflegging dient te gaan waarbij de ernst van de boedelbeschrijving moet worden benadrukt(74).

25. Vooral indien een of beide echtgenoten in een nieuw feitelijk gezinsverband leven, maakt de notariële praktijk van de vertegenwoordiging gebruik. Hierbij moet een volmacht tussen echtgenoten of een vertegenwoordiging van beide echtgenoten door eenzelfde derde worden uitgesloten(75). Alhoewel artikel 219 B.W. de lastgeving tussen echtgenoten uitdrukkelijk toelaat, blijft ze onderworpen aan het algemeen rechtsbeginsel dat een persoon verbiedt in dezelfde akte in twee verschillende hoedanigheden op te treden bij strijdigheid van belangen. *Nemo potest auctor esse in rem suam.*

### AFDELING 3

#### REGELINGSAKTE

26. De echtgenoten zijn gehouden hun wederzijdse rechten te regelen en kunnen hieromtrent een vergelijk sluiten (art. 1287 Ger. W.). De voordelen van de notariële akte, vooral inzake uitvoerbaarheid, zijn bekend(76). Doch indien geen onroerende zakelijke rechten worden overgedragen of aangewezen, is de onderhandse vorm toegestaan(77).

27. De inhoud van de regelingsakte komt overeen met deze van een vereffening-verdeling(78). De wet van 14 mei 1981 betreffende het erfrecht van de langstlevende echtgenoot heeft een bijkomende regeling m.b.t. het erfrecht verplicht gesteld(79). De regelingsakte moet uitdrukkelijk bepalen wat de echtgenoten zijn overeengekomen met betrekking tot de uitoefening van de rechten bedoeld in de artikelen

---

(74) Zie PINTENS, W., o.c., nr. 266 e.v., p. 167-168.

(75) Zie PINTENS, W., o.c., nr. 255, p. 162; VAN HALEWYN, Ph., „Divorce par consentement mutuel... quelques constatations”, *Notarius*, 1983, 249.

(76) Zie bv. DE WULF, C., „De notaris, ambtenaar van de willige rechtsmacht, en de uitvoerbare kracht van de notariële akte”, *T.P.R.*, 1967, 43 e.v.; ENGELS, C., „De voorafgemaakte overeenkomst bij echtscheiding of scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming”, *R.W.*, 1978-79, 319.

(77) Brugge, 25 april 1983, *T. Brugse R.*, 1983 (nr. 2), 24.

(78) Zie PINTENS, W., o.c., nr. 292 e.v., p. 183 e.v.

(79) Zie PINTENS, W., „Het erfrecht van de langstlevende echtgenoot bij feitelijke scheiding, scheiding van tafel en bed en echtscheiding”, in *Clausules over het erfrecht van de langstlevende echtgenoot*, WEYTS, L. (Ed.), Antwerpen, Kluwer, 1983, nr. 132 e.v., p. 102 e.v., PINTENS, W., *Echtscheiding door onderlinge toestemming*, nr. 329 e.v., p. 202 e.v.

745bis en 915bis B.W., voor het geval dat een van hen zou overlijden voor de overschrijving van het vonnis of arrest waarbij de echtscheiding wordt toegestaan (art. 1287, tweede lid Ger. W.). Door deze bepaling heeft de wetgever het verbod van overeenkomsten over een toekomstige nalatenschap, los van de inwerkingtreding van de regeringsakte, opgeheven. Een bijzondere vorm is niet voorgeschreven. Uit de tekst blijkt dat zowel een regeling moet getroffen worden voor het erfrecht *ab intestato* als voor de reserve. De wetgever heeft deze regel echter niet uitgebreid tot de rechten uit het huwelijkscontract. Aldus kan bv. een contractuele erfstelling in het huwelijkscontract niet ongedaan gemaakt worden met het oog op een overlijden tijdens de procedure. Artikel 1287, tweede lid, Ger. W. vormt een uitzondering op dit verbod van overeenkomsten over een niet-opengevallen nalatenschap en moet dus restrictief geïnterpreteerd worden.

De partijen kunnen verschillende formules uitwerken. De wetgever heeft de overeenkomst over het erfrecht immers aan geen enkele beperking onderworpen zodat de echtgenoten de contractsvrijheid ten volle kunnen uitputten.

Het erfrecht kan in volle omvang behouden blijven of beperkt worden tot de reserve. Zowel het erfrecht *ab intestato* als de reserve kan ontnomen worden. Al deze hypothesen kunnen doorgevoerd worden in hoofde van beide echtgenoten of in hoofde van één echtgenoot. De wet vereist geen wederkerigheid.

De overeenkomst van artikel 1287, tweede lid Ger. W. sluit de mogelijkheid uit om bij toepassing van artikel 915bis, par. 3 B.W. de reserve bij testament te ontnemen(80). Een ontneming van de reserve bij testament die zou ingaan tegen de overeenkomst tussen echtgenoten, zou trouwens gelijk staan met bedrieglijke contractbreuk.

In de toekomst zullen de problemen vooral rijzen bij de toepassing van de laatste zin van art. 1287, tweede lid Ger. W. Deze zin bepaalt dat de overeenkomst over het erfrecht voor het geval een echtgenoot tijdens de procedure overlijdt, geen uitwerking zal hebben indien afstand van de procedure wordt gedaan. In dit geval zal het bewijs van de afstand van de procedure een reëel belang vertonen(81).

**28.** Een probleem dat niet mag over het hoofd worden gezien is de regeling m.b.t. overlevingsrechten die in het huwelijkscontract zijn

---

(80) Zie PINTENS, W., o.c., in WEYTS, L. (Ed.), o.c., nr. 105 e.v., p. 92 e.v.

(81) Zie PINTENS, W., *Echtscheiding door onderlinge toestemming*, nr. 453, p. 275.



vastgesteld zoals bedingen over ongelijke verdeling of vooruitmaking aan een voorwaarde van overleving gekoppeld of contractuele erfstellingen(82). Zijn deze bedingen gebonden aan de voorwaarde van ontbinding van het huwelijksvermogensstelsel door overlijden, dan dient de regelingsakte niet in een oplossing te voorzien. In dit geval vervallen ze automatisch bij ontbinding door echtscheiding. Zijn de bedingen niet aan een voorwaarde van ontbinding door overlijden gekoppeld, dan blijven ze — voor zover de regelingsakte geen andere oplossing bepaalt — ook na echtscheiding behouden. De rechtspraak aanvaardt immers niet algemeen dat de voorwaarde van ontbinding door overlijden mag worden vermoed(83). Daarenboven verzet het definitief karakter van de regelingsakte zich niet tegen een aanpassing bij vervulling van de overlevingsvoorwaarde. De artikelen 1429 en 1459 verklaren de overlevingsrechten voor niet opvorderbaar indien het huwelijksvermogensstelsel door een andere echtscheidingsvorm wordt ontbonden zodat deze artikelen *a contrario* op de echtscheiding door onderlinge toestemming moeten worden toegepast(84). Deze regel geldt des te meer voor de contractuele erfstellingen, vermits de wetgever van oordeel was dat rechten op de nalatenschap niet bij de vereffening van het huwelijksvermogensstelsel dienden te worden geregeld(85).

Een unanieme rechtsleer neemt aan dat in de regelingsakte een vergelijk over de overlevingsrechten kan worden gesloten(86), zodat een uitdrukkelijke verzaking aangewezen is(87).

---

(82) Zie PINTENS, W., *o.c.*, nr. 315, e.v., p. 195, e.v.; VAN OOSTERWIJCK, G., „Overlevingsrechten bij ontbinding van het huwelijksvermogensstelsel door echtscheiding: Taak en rol van de notaris”, *T. Not.*, 1983, 81 e.v., vooral 98 e.v. Hetzelfde probleem stelt zich voor schenkingen en contractuele erfstellingen tijdens het huwelijk. Zij zijn echter herroepbaar *ad nutum* (art. 1096 B.W.).

(83) Zie bv. Brussel, 25 april 1972, *R. W.*, 1973-74, 379, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1974, nr. 21830 en *Rev. Not. B.*, 1976, 254.

(84) PINTENS, W., *o.c.*, nr. 317, p. 196; VAN OOSTERWIJCK, G., *o.c.*, *T. Not.*, 1983, 98 e.v.; anders: CASMAN, H., *Het begrip huwelijksvoordelen*, Antwerpen, Maarten Kluwer, 1976, nr. 17, p. 40-41.

(85) Voor een toepassing: Bergen, 28 februari 1977, *Rev. Not. B.*, 1977, 430, noot F.L. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, nr. 22228.

(86) Zie de verwijzingen bij PINTENS, W., *o.c.*, nr. 319, p. 197; VAN OOSTERWIJCK, G., *o.c.*, *T. Not.*, 1983, 99.

(87) Voor de modaliteiten zie PINTENS, W., *o.c.*, nr. 320, e.v., p. 198-199.

## FAMILIERECHTELIJKE OVEREENKOMST

29. De echtgenoten moeten een overeenkomst sluiten over hun verblijfplaats gedurende de proeftijd, het bestuur over hun kinderen, het onderhoud van deze kinderen en een eventuele uitkering tussen echtgenoten (art. 1288 Ger. W.)(88). De meeste betwistingen rijzen over de vastlegging van het onderhoud van de kinderen.

Voor zover het levensonderhoud van de kinderen op passende wijze verzekerd wordt, kunnen de echtgenoten hun onderlinge bijdrage naar goeddunken regelen. Er is dus geen bezwaar dat de ouder aan wie het bestuur van de kinderen is toevertrouwd, zich verbindt om in grote mate of alleen de financiële lasten van opvoeding en onderhoud te dragen. Doch deze onderlinge regeling heeft geen definitief karakter en stelt de ouder die niet bijdraagt, niet vrij van zijn verplichtingen vervat in artikel 303 B.W. De andere echtgenoot kan een vordering instellen om zijn ex-echtgenoot te dwingen tussen te komen in de onderhoudskosten, indien vaststaat dat de eisende ouder gelet op zijn vermogen niet de mogelijkheid heeft aan de kinderen het nodige levensonderhoud en de vereiste opvoeding te geven(89). Vermits artikel 303 B.W. van openbare orde is, kan evenwel niet worden verzaakt aan het recht om een bijdrage in het onderhoud van de kinderen te eisen. Dergelijk beding is absoluut nietig(90).

Een arrest van het Hof van Beroep te Brussel poogde deze vaste rechtspraak te doorbreken en stelde dat de echtgenoten op grond van de tekst van artikel 1288 Ger. W. gehouden zijn de bijdrage van ieder van hen te bepalen en dat een nulbeding strijdig is met de artikelen 203 en 303 B.W.(91). In aansluiting bij zijn vroegere rechtspraak, verbrak het Hof van Cassatie zeer terecht dit arrest. Het Hof aanvaardde de geldigheid van het nulbeding voor zover een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen de onderhoudsbijdrage en de

---

(88) Zie BAETEMAN, G. en GERLO, J., o.c., *T.P.R.*, 1981, nr. 159 e.v., p. 873 e.v.; PINTENS, W., o.c., nr. 357 e.v., p. 218 e.v.

(89) Cass., 7 september 1973, *Pas.*, 1974, I, 14, noot, *J.T.*, 1974, 98 en *R.W.*, 1973-74, 764; Cass., 21 maart 1975, *R.W.*, 1974-75, 2523; Cass., 11 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 674, noot SONCK; Cass., 17 september 1981, *Rev. Not. B.*, 1982, 31, noot STERCKX; verdere verwijzingen bij PINTENS, W., o.c., nr. 380, p. 231; RENCHON, J.-L., „L'obligation d'entretien des parents à l'égard de leurs enfants et la détermination des modalités de son exécution dans le contexte d'une procédure de divorce par consentement mutuel”, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 163.

(90) Cass., 10 oktober 1974, *R.W.*, 1974-75, 1183.

(91) Brussel, 4 december 1981. *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 229.

onderhoudsverplichting(92). De inlassing van het nulbeding beantwoordt trouwens formeel aan artikel 1288 Ger. W.

Een beding waarbij een ouder verzaakt aan uitkeringen voor levensonderhoud ten behoeve van de kinderen kan dus in de voorafgaande overeenkomst worden opgenomen. De verzaking aan onderhoudsgeld moet met omzichtigheid gehanteerd worden. Ze is alleen verantwoord indien het inkomen van de opvoedende ouder de tussenkomst van de andere ouder overbodig maakt. In andere gevallen is het onverantwoord dat de ouder die reeds bevrijd is van de dagelijkse zorgen die de opvoeding van het kind meebrengen, ook nog tekort schiet inzake de financiële tussenkomst in het onderhoud. Het beding moet daarenboven duidelijk worden geformuleerd zodat blijkt dat alleen aan de uitoefening maar niet aan het recht zelf verzaakt wordt. De rechtspraak acht terecht het beding dat een ouder zijn kind zelf zal onderhouden en opvoeden vatbaar voor beide interpretaties zodat het strijdig is met de openbare orde(93). Het is immers vatbaar voor twee interpretaties en kan zowel slaan op de onderhoudsverplichting als op de onderhoudsbijdrage(94).

#### HOOFDSTUK V

### BESLUIT

**30.** Het Belgisch echtscheidingsrecht is ingewikkeld en dus moeilijk toegankelijk voor de gemiddelde burger. Het vertoont een behoudend karakter en houdt vooralsnog geen rekening met Europese maatstaven. Toch valt bij de wetgever een zekere kentering vast te stellen. In 1974 nam het Parlement de echtscheiding op grond van tien jaar feitelijke scheiding slechts na grote tegenkanting aan. Acht jaar later werd de wet van 2 december 1982 door de Kamer unaniem en door de Senaat bijna unaniem goedgekeurd. Deze wel erg verschillende aanpak wijst op een mentaliteitsverandering en een meer pragmatische aanpak van dit ethisch geladen onderwerp. Buitenlandse opiniepeilingen leren dat de burger, althans wat de echtscheidingsgrond betreft, de relativiteit van het schuldbeginsel meer en meer

---

(92) Cass., 8 oktober 1982, *R. W.*, 1983-84, 1193, noot POPPELEMON, *T. Not.*, 1984, 186, noot R.R. en *Rev. Not. B.*, 1984, 250, noot R.D.V.

(93) Brussel, 25 maart 1980, *R. W.*, 1980-81, 663, noot, *Rev. Not. B.*, 1980, 492, noot STERCKX en *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1980, 168, noten POELMAN en RENCHON; zie ook Brussel, 23 december 1981, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1982, 234; Antwerpen, 3 maart 1982, *R. W.*, 1982-83, 2559.

(94) PINTENS, W., *o.c.*, nr. 381, p. 233.

inziet en er van overtuigd geraakt dat de vaststelling van de schuld slechts een momentopname is uit een ganse ontwikkeling<sup>(95)</sup>. Het ware wenselijk dat ook in ons land het nodige sociologische onderzoek de aanzet zou worden van een globale en coherente hervorming van het echtscheidingsrecht.

---

(95) Zie bv. WALLER-DÖHNER, B., KULMS, A. en HÖH, R., „Soziologie der Scheidung. Ergebnisse einer empirischen Untersuchung”, in *Familienrechtsreform. Chance einer besseren Wirklichkeit*, Bielefeld, 1978, p. 83.