

# **HERTROUW NA TROUWELOZE VERLATING**

**DOOR DE VOORNAAMSTE THEOLOGEN GEADVISEERD VOLGEN DE  
SCHRIFT**

**TOEGELICHT DOOR**

- **Dr. G. A. van den Brink**
- **Ds. M Golverdingen**
- **Dr. D. J. Steensma**
- **Mr. L. J. VAN APELDOORN**

**STICHTING GIHONBRON  
MIDDELBURG  
2018**

**Ref. Dagblad. Gepubliceerd op: 3 december 2016**

**Dr. G. A. van den Brink**

### **Echtscheiding dankzij Gods barmhartigheid**

De (Nadere) Reformatie zag de mogelijkheid van echtscheiding als een blijk van Gods barmhartigheid. Daarom erkende men naast overspel ook andere gronden voor echtscheiding en hertrouwen, stelt dr. G. A. van den Brink.

In een eerder artikel heb ik gepleit voor een visie op echtscheiding en hertrouwen die aansluit bij de algemene opvatting van de (Nadere) Reformatie. Ds. W. Silfhout (RD 23-11) en ds. R. van Kooten (RD 26-11) hebben op mijn artikel (RD 18-11) gereageerd, evenals ds. G. de Goeijen (RD 1-12). Dit onderwerp is, zoals ds. Van Kooten schrijft, iets wat alle christenen raakt. Ik ben daarom dankbaar dat zij wilden reageren.

Misschien zijn sommige lezers na de reacties het overzicht kwijt. Daarom een korte samenvatting. De opvatting van de (Nadere) Reformatie kent drie delen:

1. De Schrift noemt niet één maar twee gronden voor echtscheiding en hertrouwen, namelijk overspel (Matth. 19:3-9) én kwaadwillige verlating (1 Kor. 7:1-15).
2. Analoot aan overspel en verlating zijn er ook andere Bijbelse gronden.
3. Als scheiden geoorloofd is, is hertrouwen het ook.

Ds. Silfhout en ds. Van Kooten stellen echter:

1. Dat alleen overspel grond is voor echtscheiding en hertrouwen.
2. Zij zijn terughoudend over analogie.
3. Wat zij over het derde punt zeggen wordt mij niet helder. Het lijkt erop dat kwaadwillige verlating grond mag zijn voor scheiding maar niet voor hertrouwen. Maar dan erkennen zij toch twee gronden voor scheiden, hoewel geen twee gronden voor hertrouwen. Kortom: hun visie blijft onduidelijk.

In mijn vorige artikel gaf ik de visie van de (Nadere) Reformatie weer. Dat is een historisch punt. Ik heb vervolgens betoogd dat die visie onze instemming verdient. Dat is een moreel punt.

Ds. Van Kooten en ds. De Goeijen gaan eigenlijk niet op het historische punt in, alleen op het morele. Ds. Silfhout bespreekt wel beide punten; volgens hem gaf ik de visie van de (Nadere) Reformatie heel eenzijdig weer en rekte ik de gronden voor echtscheiding op.

#### **Historie**

Ik wil eerst het historische punt bespreken. De reactie van ds. Silfhout heeft mij om drie redenen verbaasd.

- Allereerst komen alle belangrijke historische studies over de visie van Calvijn, Beza, Voetius, Amesius en andere tot eenzelfde oordeel: er was een ruime visie op echtscheiding én op hertrouwen. Men denke hier aan auteurs als Selderhuis, Kingdon/Witte, Steensma, en het synoderapport van de Presbyterian Church of America. Ik neem aan dat collega Silfhout deze studies kent. Ook de Westminster Confessie noemt expliciet twee gronden voor echtscheiding én hertrouwen (hoofdstuk 24, paragraaf 3, artikel 6). Ds. Silfhout zal toch niet

beweren dat dit belijdenisgeschrift buiten de hoofdlijn van de (Nadere) Reformatie valt?

- Ten tweede zegt het citaat van Van Mastricht dat ds. Silfhout aanhaalt, expliciet dat hertrouwen na kwaadwillige verlating mag. Dus niet één maar twee gronden voor echtscheiding (punt 1), en ook twee gronden voor hertrouwen (punt 3). Ds. Silfhout haalt dus een citaat aan dat zijn eigen positie weerspreekt.
- Ten derde geeft ds. Silfhout hier een andere historische interpretatie dan in het boekje "De heilige huwelijke staat", dat hijzelf in 2008 geschreven heeft met een commissie van de Gereformeerde Gemeenten. Daarin valt te lezen dat Voetius het principe van de analogie gebruikte, hertrouwen na verlating toestond en dat de commissie afstand neemt van de visie van Beza, Voetius en de kanttekeningen ("De heilige huwelijke staat", 50-51,78,85). Enkele jaren geleden las ds. Silfhout blijkbaar hun geschriften op dezelfde manier als ik nu doe. Las hij hen toen ook „heel eenzijdig“?

Ds. Silfhout beroept zich voor Voetius op een studie van Donald Haks. Maar blijkbaar heeft Silfhout niet Voetius zelf nagelezen. Voetius bespreekt in de betreffende passage de vraag of de vlucht van een echtgenoot na roof valt in de categorie "overspel" (Matth. 19:9). Dat gaat dus niet over punt 1 of 3. Met de citaten van Amesius en Van Mastricht ben ik het van harte eens: zij weerspreken op geen enkele manier wat ik in mijn artikel heb betoogd. Alleen in het citaat van À Marck klinkt inderdaad een andere mening. Hij vond dat kwaadwillige verlating geen oorzaak mag zijn voor echtscheiding én hertrouwen (punt 3). Maar À Marck gaf zelf ter plekke aan dat hij daarmee een uitzondering was ten opzichte van andere gereformeerde theologen. De uitzondering dus die de regel bevestigt. Dat vermeldt ds. Silfhout helaas niet.

### **Schrift**

Nu het morele punt, waarin niet de (Nadere) Reformatie maar de Schrift beslissend is. Ds. De Goeijen wijst terecht op de Joodse context van Mattheüs 19. De Joodse scheidingsformule bevatte altijd een zin over het recht van de vrouw om te hertrouwen. Ik val ds. De Goeijen bij als hij schrijft: „Als alle redenen om te scheiden –dus ook overspel– door Jezus worden afgewezen maar echtscheiding toch voorkomt (want de scheidbrief bestaat), dan kunnen tal van andere oorzaken voor ons zondige mensen óók redenen zijn om toch te scheiden.”

Bij collega's Van Kooten en Silfhout mis ik een reflectie op 1 Korinthe 7:10 en 12. Daar zegt Paulus dat hij een nieuwe situatie bespreekt die niet valt onder wat Jezus zei in Mattheüs 19:9 („niet de Heere [Jezus] maar ik"). Dit bevestigt punt 1.

Ds. Silfhout en ds. Van Kooten zijn onhelder over punt 3. In sommige andere gevallen dan overspel mogen volgens hen mensen wel scheiden (bijvoorbeeld na kwaadwillige verlating of uit lijfsbehoud) maar niet hertrouwen. Dit strijdt echter met 1 Korinthe 7:9 en mogelijk ook met 1 Korinthe 7:27-28. Wie na echtscheiding (weer) ongetrouwd is en de gave van onthouding mist, krijgt de opdracht te trouwen.

Bovendien, de positie van beide collega's kom ik buiten Nederland nergens anders ter wereld tegen. Belangrijke gereformeerde studies uit Amerika over dit onderwerp (bijvoorbeeld Köstenberger) onderscheiden meestal drie of vier posities, maar deze zit er nooit bij. Dan is het onwaarschijnlijk dat dit de enige acceptabele Bijbelse visie zou zijn.

Beide collega's kiezen voor een andere positie dan wat de hoofdlijn was in de (Nadere) Reformatie. Inderdaad moeten wij niet gedachteloos de visie van de (Nadere)

Reformatie volgen. En inderdaad vraagt analogie om wijsheid. Maar ik hoop dat zij niet ontstemd zijn als anderen zich met een beroep op de Schrift wel bij die historische hoofdlijn aansluiten.

### **Barmhartigheid**

Mijn laatste opmerking gaat over het pastoraat. Ds. De Goeijen, ds. Silfhout, ds. Van Kooten en ik benadrukken gezamenlijk dat het huwelijk bedoeld is als levenslange instelling. Ook erkennen wij alle vier dat de Schrift in sommige situaties echtscheiding toestaat. Dan is misschien wel de belangrijkste vraag deze: waarom staat God soms echtscheiding toe?

Bucer, Amesius en anderen antwoordden dat God de mogelijkheid van echtscheiding gaf, niet als straf voor de dader maar (mede) uit barmhartigheid voor het slachtoffer. Dit proef ik ook in de bijdrage van ds. De Goeijen.

Ik weet dat in een opinieartikel niet alles kan worden gezegd, maar ik heb eerlijk gezegd die aandacht voor de barmhartigheid wel wat gemist in de artikelen van beide andere collega's. Barmhartigheid behoort tot het voornaamste van de wet (Matth. 23:23). Met tienduizenden echtscheidingen per jaar in Nederland moeten wij als dominees daarom niet alleen exegeet zijn, maar ook pastor. Misschien wel: allereerst pastor.

## Huwelijksontwrichting en kerkelijke tucht

Ds. M. Golverdingen (1989)<sup>1</sup>

Bron: kerkrecht.nl

### Het huwelijk als verbond

De wijze Prediker zegt ons, dat er niets nieuws onder de zon is (Pred. 1: 9). In het moderne denken wordt het huwelijk tussen man en vrouw beschouwd als een contract, dat óf met wederzijds goedvinden óf eenzijdig kan worden beëindigd. Dezelfde gedachte was al springlevend in de tijd dat de apostel Paulus zijn brieven aan de gemeente van Korinthe schreef en daarin uitvoerig op het huwelijk inging. In de Grieks-Romeinse wereld, waarin de apostel het Evangelie verkondigde, werd het huwelijk ook algemeen als een contract gezien, dat kon worden verbroken. Het onderhouden van seksuele contacten buiten het huwelijk beschouwde men in deze heidense samenleving voorts als de gewoonste zaak ter wereld. Daarbij werd aan de man heel wat meer toegestaan dan aan de vrouw. De opdracht voor de christen om zich onbesmet te bewaren van de wereld hield dan ook heel duidelijk een roeping in ten aanzien van het huwelijk (Jac. 1: 27). De apostelen verrichtten hun ambtelijke werk in een samenleving die van de christelijke normen wellicht nog minder wilde weten dan de onze. Zij gingen in de verkondiging van het Woord ook ten aanzien van het huwelijk geheel in tegen het heersende levensbesef in de Romeinse wereld. Zij hebben op grond van de Schrift verkondigd, dat het monogame huwelijk een scheppingsinstelling is van de levende God. Het huwelijk kan en mag niet worden beschouwd als *een contract* dat aan een termijn gebonden kan zijn. Het huwelijk is een door God ingesteld *verbond*, dat voor het gehele leven wordt aangegaan tussen één man en één vrouw. Alleen de dood kan het huwelijk ontbinden. Paulus schrijft aan de gemeente van Korinthe: „Een vrouw is door de wet verbonden, zo langen tijd haar man leeft, maar indien haar man ontslapen is, zo is zij vrij om te trouwen, dien zij wil, alleenlijk in den Heere” (1 Kor. 7: 39). Het huwelijk als verbond krijgt nog een bijzondere onderstreping, wanneer de apostel het huwelijksverbond gebruikt als een beeld van de verhouding tussen Christus en Zijn gemeente (Ef. 5: 22).

*We vatten nu deze Schriftgegevens samen. Wanneer man en vrouw in het openbaar ten overstaan van de overheid het ja-woord geven, dan sluiten zij voor Gods aangezicht een verbond met elkaar, dat zij in Zijn huis daarna laten bevestigen in de tegenwoordigheid van de gemeente des Heeren.*

### 1. Het tot stand komen van het huwelijk

Het feit dat het huwelijk een verbond is voor het leven tussen man en vrouw is van fundamentele betekenis bij het beoordelen van allerlei tere, intieme zaken, die in het huwelijk tot fricties aanleiding kunnen geven. Is een huwelijk eerst een werkelijk huwelijk als de geslachtsgemeenschap heeft plaatsgehad of wordt het tot stand komen van het huwelijk bepaald door de sluiting van het huwelijksverbond? Door de eeuwen heen is over dit punt strijd gevoerd in Gods kerk. Zo beriepen velen zich in de Middeleeuwen op het Germaanse recht, dat pas over een huwelijk spreekt als de ‘*copula*’, de geslachtelijke eenwording heeft plaatsgehad. Daartegenover stonden de aanhangers van het Romeinse recht, die van mening waren dat *de consensus*, de

wederzijdse instemming door middel van het ja-woord, beslissend moet worden geacht.

Vandaag laait deze zelfde strijd bij sommige echtscheidingskwesties in het midden van de gemeente nog hoog op. Het moge duidelijk zijn dat wij op grond van de Schrift van mening zijn dat het huwelijk tot stand komt door het geven van het ja-woord aan elkander. De verbondssluiting voor Gods aangezicht is beslissend voor de vraag of er sprake is van een huwelijk. „Hetgeen dan God samengevoegd heeft, schelde de mens niet” (Matth. 19: 6). Dat woord van Christus blijft gelden, ook al zouden wij vanuit een diepe bewogenheid met schrijnend huwelijksleed gevoelsmatig een ander advies willen geven. Laten we niet vergeten dat ons gevoel bedrieglijk is. We moeten onze inzichten steeds weer toetsen aan de Schrift. Het huwelijk is onontbindbaar, tenzij... Dit tenzij vraagt in onze tijd van normvervaging en toeneming van het aantal echtscheidingen van de kerkenraden bijzondere aandacht.

## **2. Een ontkerstend denkklimaat**

De jaren zestig en zeventig brachten in onze samenleving de doorbraak van het ontkerstende denken. We kunnen die doorbraak typeren met woorden als seksuele revolutie, studentenopstanden, abortusklinieken, anti-autoritaire opvoeding en dergelijke. De mens, die met God gebroken heeft, presenteerde zich openlijk. Het gezag van Gods Woord werd zonder meer verworpen, maar ook dat van kerk en traditie. Dergelijk gezag beschouwde men in zijn blindheid als bevoogding en betutteling van de autonome mens. De autonome mens wil alleen *zichzelf tot norm* zijn. De breuk met God, in het paradijs geslagen, wordt sedert de jaren zestig openlijk en massaal beleden.

## **3. De nieuwe echtscheidingswet**

Dit autonome denken is meer en meer uitgangspunt geworden voor wetgeving en beleid. Zo kwam er in 1971 ook een nieuwe echtscheidingswet. Deze wet kent maar één ontbindingsgrond voor het huwelijk, namelijk de zogenaamde *duurzame ontwrichting*. Een herstel van een normale goede verhouding binnen het huwelijk kan bij duurzame ontwrichting niet meer worden verwacht. Essentieel voor de nieuwe wetgeving is allereerst, dat de rechter de bevoegdheid heeft in beginsel elk huwelijk dat duurzaam ontwricht is, te ontbinden, indien beide echtgenoten dat vragen of *één van de echtelieden* dat verzoekt. Er zijn twee procedures mogelijk, namelijk het vorderen van ofwel *scheiding van tafel en bed* ofwel van *echtscheiding*. Wijst de rechter de vordering toe, dan is er in beide gevallen sprake van een eindvonnis. Wel is het van groot belang zich goed te realiseren dat bij echtscheiding de ontbinding van het huwelijk niet tot stand komt door het vonnis van de rechtbank als zodanig. De eisende partij moet zelf dit vonnis laten inschrijven in de registers van de burgerlijke stand. Door dit *persoonlijke initiatief* wordt de echtscheiding een feit. De verantwoordelijkheid voor de scheiding ligt niet bij de rechter, maar bij de betrokkene. In het leven van alle dag wordt de scheiding van tafel en bed vaak verward met de zogenaamde *voorlopige voorzieningen*, die de rechter op verzoek van één van de partijen kan treffen. Hij stelt dan een aantal ordemaatregelen voor, die gelden voor de duur van de echtscheidingsprocedure. Zo wordt er bepaald wie de kinderen verzorgt, wie de echtelijke woning bewoont, hoeveel alimentatie er verschuldigd is, etc.

### **3.1. Scheiding van tafel en bed**

Bij de *scheiding van tafel en bed* leven de echtgenoten feitelijk gescheiden van elkaar. Het huwelijk wordt echter formeel niet ontbonden. Wel vindt er ontbinding plaats van de gemeenschap van goederen. De ouderlijke macht over de kinderen blijft bestaan, al moet de rechter uitspreken wie van de beide ouders tot de uitoefening daarvan gerechtigd is. Bij de burgerlijke stand staan man en vrouw nog als gehuwd ingeschreven.

Eeuwenlang had de scheiding van tafel en bed de functie van uitlaatklep bij grote spanningen. Zo merkt de Voetiaan Johannes à Marck in de zeventiende eeuw in een dogmatisch handboek op, dat „soms eene Scheidinge van Bedde Taafel en Wooninge om swaare huistwisten en andere reedenen tot verwijdinge van meer kwaat kan plaats hebben / en door de Ooverheit naa onderzoek van saaken kan worden bevestigd”.<sup>2</sup>

Deze ontladingsfunctie is echter in het thans geldende recht voor een deel verloren gegaan. Wel is het bepaald niet zo, dat een scheiding van tafel en bed na een periode van drie jaar automatisch zou leiden tot echtscheiding, zoals wel eens wordt gedacht. Doch na de termijn van drie jaar kán een van de partijen het initiatief nemen tot het indienen van een verzoek tot ontbinding van het huwelijk. In de praktijk wordt een dergelijk *eenzijdig verzoek* door de rechter altijd ingewilligd als er geen tekenen van verzoening zijn.

Ten overvloede wijs ik erop, dat de ontbinding van het huwelijk dan dus ook wordt uitgesproken als de gedaagde partij géén echtscheiding wil. Hetzij omdat men van mening is dat de eisende partij zelf de meeste schuld heeft aan de ontwrichting van het huwelijk, hetzij omdat men op Bijbelse gronden het huwelijk als onontbindbaar beschouwt! De rechter constateert dan dat men in de praktijk een lange tijd gescheiden heeft geleefd. Dat is voldoende voor het vaststellen van duurzame ontwrichting en het op grond daarvan uitspreken van de ontbinding van het huwelijk.

### **3.2. Pastoraat bij scheiding van tafel en bed**

Gelet op dit ervaringsgegeven zal men zo zorgvuldig mogelijk moeten afwegen tussen echtscheiding en scheiding van tafel en bed. De laatstgenoemde vorm van scheiding kan immers ook van rechtswege worden beëindigd door verzoening. De Generale Synode van 1986 sprak dan ook uit dat „in daarvoor geëigende situaties” de scheiding van tafel en bed duidelijk de voorkeur blijft behouden. Wel moet hierbij aangetekend worden dat een kerkenraad in de genoemde periode van drie jaar *zich pastorale inspanning* zal moeten getroosten om een verzoening tussen de echtgenoten tot stand te brengen. Ook na die periode blijft extra pastorale aandacht nodig, opdat man en vrouw beiden blijvend de eis der Schrift zullen verstaan om het huwelijk in deze bijzondere situatie niet door een eenzijdig verzoek tot ontbinding te verbreken. Scheiding van tafel en bed betekent immers *niet meer*, zoals vroeger het geval was, dat het huwelijk altijd blijft voortbestaan, ook al wonen man en vrouw niet meer bij elkaar. Als één partij na de periode van drie jaar toch een verzoek tot ontbinding van het huwelijk aanhangig maakt bij de rechtbank, wordt dat verzoek, zoals we zagen, op grond van de huidige wetgeving altijd ingewilligd.<sup>3</sup>

## **4. De opdracht van de kerk: een zelfstandig onderzoek**

Nu de overheid de Bijbelse normen in de huwelijkswetgeving niet meer laat doorklinken — elk huwelijk is immers volgens de wetgever in beginsel ontbindbaar — rust op de kerk des Heeren de opdracht om zich steeds *een zelfstandig oordeel* te

vormen op grond van de Schrift over het al of niet toegestaan zijn van een echtscheiding, door middel van een geheel *eigen onderzoek*. De kerkenraad heeft immers geen enkel houvast meer aan de uitspraak van de rechter over de vraag wie nu de werkelijk schuldige partij is. Dit heeft ertoe geleid dat er tot twee maal toe bezinning heeft plaatsgevonden op een Generale Synode van de gemeenten op de vragen rond echtscheiding, tuchttoefening, huwelijksbevestiging na echtscheiding en de behandeling van doopleden waarvan de ouders gescheiden zijn. De betreffende rapporten, die geen volledigheid beogen, zijn te vinden in de Acta van 1977 en 1986. Bij deze synodale bezinning heeft men steeds de Schriftgegevens als uitgangspunt genomen voor een verantwoorde benadering van de problematiek. Wil er sprake zijn van verantwoord handelen bij tuchtzaken door een kerkenraad rond echtscheidingskwesaties, dan moet men tijdens het onderzoek van een zaak en het daarop volgende beraad de hoofdlijn van deze synodale adviezen nauwkeurig in het oog houden. Alleen langs deze weg kan men op verantwoorde wijze komen tot de noodzakelijke kerkrechtelijke beslissing.

#### **4.1. Een zorgvuldige werkwijze**

Het is opvallend dat het eerste advies van de Synode in het rapport van 1977 beklemtoont, dat de kerkenraad zeer zorgvuldig te werk moet gaan bij de behandeling van echtscheidingszaken. Men moet ervoor waken om voorshands beslissingen te nemen waarop men later als kerkenraad misschien zal moeten terugkomen. Letterlijk zegt het rapport: „Hier geldt dan het oude kerkrechtelijke gezegde, dat men in deze gevallen beter te langzaam kan handelen dan te snel”.<sup>4</sup> Het is in Bijbels licht vanzelfsprekend, dat ambtsdragers er *altijd* op gericht moeten zijn om te komen tot *verzoening* van de partijen, ook als er heel duidelijk sprake is van overspel. Nergens in de Schrift valt te lezen dat een huwelijk na overspel beëindigd *moet* worden. „Die zijn overtredingen bekend en laat, zal barmhartigheid verkrijgen” (Spr. 28: 13). Dat maakt de Heere ook waar in huwelijken die ontwricht zijn. Met Gods hulp moet getracht worden zo ver te komen dat de echtgenoten elkander vergeven en weer van harte aanvaarden. De vermaning daartoe is fundamenteel voor de oefening van de christelijke tucht in de ruime zin van het woord. Als echter alle pogingen falen en een echtscheiding onafwendbaar blijkt, moet de kerkenraad overgaan tot het instellen van een onderzoek om tot een oordeelsvorming te kunnen komen in de zaak. *Bijzondere zorgvuldigheid is vereist*. De echtscheidingsproblematiek maakt immers allerlei diep verankerde gevoelens los in de kern van de persoonlijkheid. Dat geldt niet alleen voor de betrokken echtgenoten, maar ook voor hun familieleden zodra de zaak enige ruchtbaarheid krijgt. Het geldt eveneens voor een gedeelte van de kerkelijke gemeente, dat vaak op emotionele gronden partij gaat kiezen. Het komt nogal eens voor dat familieleden proberen invloed uit te oefenen op een ambtsdrager die zij kennen, ten gunste van een van de partijen. Anderen pogen de mond van een ambtsdrager op een slimme of ruwe wijze open te breken om iets te weten te komen over het oordeel van de kerkenraad, terwijl het onderzoek nog gaande is. Men kan dit soort pogingen gevoelsmatig nog wel begrijpen, maar men hoede zich als ambtsdrager voor dergelijke strikken en valkuilen. Iedere ambtsdrager heeft *het ambtsgeheim* ook ontvangen om dit soort vragen vriendelijk maar zeer beslist af te wijzen! Deze dingen luisteren heel nauw. Als een kerkenraad onvoldoende zorgvuldigheid en objectiviteit in acht neemt, kan hij aanleiding geven dat de naam des Heeren wordt gelasterd. Ook wordt het vertrouwen in de kerkenraad door onzorgvuldigheid en een zekere partijdigheid ten zeerste geschaad. Daarom richt het synodale advies onze aandacht allereerst op de door de kerkenraden te betrachten zorgvuldigheid.



## **4.2. Aandachtspunten bij onderzoek en oordeelsvorming**

In dit verband wil ik aandacht vragen voor een achttal punten, die bij de behandeling van echtscheidingskwesties op kerkelijke vergaderingen van belang kunnen zijn.

### ***4.2.1. Eenvoudige afhouding van het Heilig Avondmaal***

Zodra duidelijk is dat een scheiding onafwendbaar is en de breuk min of meer publiek is, moet de kerkenraad overgaan tot de zogenaamde eenvoudige afhouding van het Heilig Avondmaal. De eenvoudige afhouding van de Verbondsdis is geen tuchtmaatregel in de eigenlijke zin van het woord. De oorzaak van de problemen is immers nog niet vastgesteld. De getroffen maatregel beoogt alleen het heilig houden van het sacrament en het voorkomen van het geven van ergernis in het midden van de gemeente. De eenvoudige afhouding behoeft niet te worden toegepast wanneer een zaak direct duidelijk is. Dan kan de kerkenraad beginnen met de toepassing van de kerkelijke vermaning, die ook wel stille censuur genoemd wordt. Gaat het echter, zoals in de meeste gevallen, om een gecompliceerde kwestie, dan klemt enerzijds de eis van het heilig houden van het sacrament en heeft de kerkenraad anderzijds tijd nodig om in alle rust een onderzoek in te stellen en zich te bezinnen op de vraag of de tucht al of niet moet worden toegepast. De eenvoudige afhouding maakt beide mogelijk.

### ***4.2.2. De commissie van onderzoek***

De kerkenraad laat een *onderzoek* instellen door een commissie van twee of drie broeders, die zorg draagt voor een zo zorgvuldig mogelijke weergave van de feiten, eventuele tegenstrijdige verklaringen inbegrepen. Bij het onderzoek dient *hoor en wederhoor* op evenwichtige wijze te worden toegepast. Het is altijd nodig dat men de aan de kerkenraad te rapporteren feiten bij de betrokken echtgenoten heeft geverifieerd, bijvoorbeeld door inzage te geven in het *concept van het feitenrelaas*. Wanneer beide partijen reeds een advocaat hebben ingeschakeld, is het uiterst zinvol om met het oog op de verificatie van de gegevens óók kennis te nemen van de door de betrokken juristen namens de echtgenoten gewisselde stukken, omdat daarin de belangrijkste feiten zijn vastgelegd. Bij onderzoek ten dienste van kerkelijke rechtspraak zijn welwillendheid in benadering, objectiviteit ten aanzien van personen en feiten en uiterste nauwgezetheid vereist. De aan de kerkenraad te rapporteren zaken moeten onomstotelijk vaststaan en achteraf niet door een betrokkene als onjuist kunnen worden aangevochten.

Als het overzicht van de feiten gereed is, de opmerkingen van de echtgenoten zijn verwerkt en de juistheid van het geheel is vastgesteld, wacht de commissie een tweede taak. Er vindt nu een eerste, *voorlopig beraad* plaats over de vraag of er sprake is van tuchtwaardige handelingen. De commissie betreft de door onze Generale Synode gegeven adviezen uiteraard nadrukkelijk bij deze *voorlopige beoordeling*. Het een en ander mondt uit in een met redenen omkleed voorstel aan de gehele kerkenraad.

### ***4.2.3. De vorming van een oordeel***

Op de betreffende kerkenraadsvergadering wordt in alle rust eerst het feitenrelaas besproken. Vervolgens wordt het voorstel van de commissie van alle zijden bezien en zo nodig bijgesteld of gewijzigd. Tenslotte komt de kerkenraad tot de kerkrechtelijke

beslissing in de betreffende zaak. Het is een goed gebruik dat *de preses* er van tevoren bij alle kerkenraadsleden op aandringt om goede kennis te nemen van een bondige bespreking van de echtscheidingsproblematiek, zoals die bijvoorbeeld door Ds. K. de Gier gegeven wordt in zijn 'Toelichting op de Dordtse Kerkorde', bij de bespreking van artikel 70 van de kerkorde. Dit voorkomt veel onnodige discussie in de vergadering waarin de beslissing moet worden genomen. Kerkelijke rechtspraak kan alleen verantwoord geschieden op grond van kennis van zaken.

#### ***4.2.4. De bijzondere waarde van het oordeel van de ouderlingen***

Als een kerkenraad geen smalle en brede raad kent, draagt de preses er bijzonder zorg voor dat eerst en vooral *de mening van de ouderlingen*, die door Christus Jezus in het regeerambt zijn gesteld, wordt gehoord en gevormd. Pas na de bespreking door de ouderlingen wordt het oordeel van de diakenen als hulpouderlingen gevraagd. Het is overbodig om op te merken dat de diakenen geroepen zijn om bijzondere waarde te hechten aan het oordeel van de ouderlingen in tuchtzaken.

#### ***4.2.5. Het inschakelen van de consulent***

Het is vanzelfsprekend dat een vacante gemeente tijdig de hulp inroept van *de consulent*.

#### ***4.2.6. Geen rechter in eigen zaak***

Bijzondere voorzichtigheid is vereist wanneer *familieleden of goede vrienden en kennissen* van het echtpaar in de kerkenraad zitting hebben. Zij kunnen in geen geval betrokken worden bij het onderzoek. Als het om directe familieleden en goede vrienden gaat, zou ik met klem adviseren hen te verzoeken zich tijdens de bespreking van het feitenrelaas en het uitgebrachte advies van de commissie uit de vergadering te verwijderen. Maar zelfs bij familieleden in tweede of derde graad (oom, neef) dient dat nog te worden overwogen. Het bloed kruipt ook tijdens kerkenraadsvergadering zo gemakkelijk waar het niet gaan kan. Niemand kan rechter zijn in eigen zaak!

#### ***4.2.7. Zorgvuldige notulering en berichtgeving***

*Een zeer zorgvuldige notulering* van de gronden waarop de kerkenraadsbeslissing berust is, zoals altijd, noodzakelijk. Ook de *schriftelijke berichtgeving* van de besluitvorming door de kerkenraad aan de betrokkenen, dient zakelijk juist en altijd pastoraal verantwoord te zijn. Elke kerkenraad moet erop toezien, dat er in zijn naam geen ijskoude, zakelijke brieven worden verzonden. Dergelijke brieven geven een kerkenraad een brevet van pastoraal onvermogen en zijn tot oneer van de gemeente des Heeren.

#### ***4.2.8. De taak van de diakenen***

*Het diaconaat moet voluit blijven functioneren*, ook ten aanzien van de schuldige partij(en). Het komt nogal eens voor, dat een man of vrouw door de

echtscheidingskwes­tie in financiële moeilijkheden komt. De aanleiding is duidelijk. Als gevolg daarvan hebben diakenen soms grote moeite met hun diaconale taak. Tegen deze verkeerde houding moet elke diaken biddend strijden. De kerk des Heeren treft niemand in de maag. Elke ambtsdrager wordt geroepen om in alle ootmoed naast elke zondaar te staan. Dat geldt ook voor een diaken. Hij wordt geroepen om door ambtelijk weldoen in wijsheid kolen vuurs op het hoofd van betrokkenen te hopen (Spr. 25: 21, 22).

## 5. Bijbelse echtscheidingsgronden

We zagen reeds dat het huwelijk naar de Schrift een verbond tussen man en vrouw is voor het gehele leven. Echtscheiding verdraagt zich niet met het wezen van het huwelijk. Bij huwelijksproblemen moet de ambtelijke zorg zich *toespitsen* op de beantwoording van de vraag hoe man en vrouw elkaar weer in liefde zullen kunnen *aanvaarden*. Die vraag staat centraal en niet de afweging of de gehuwden nu wel of niet uit elkaar mogen gaan. Toch kan er sprake zijn van een zodanige verwording door de macht der zonde, dat van een verder samenleven van de echtgenoten moet worden afgezien. Het huwelijk is onontbindbaar, tenzij... In Bijbels licht bezien, zijn er twee echtscheidingsgronden.

### 5.1. Buitenechtelijk geslachtsverkeer

De Heere Jezus spreekt daarover onder meer in Mattheüs 5 vers 32 en 19 vers 9: „Maar Ik zeg u, dat zo wie zijn vrouw verlaten zal, anders dan uit oorzaak van hoererie, die maakt dat zij overspel doet; en zo wie de verlatene zal trouwen, die doet overspel” (5: 32). „Maar Ik zeg u, dat zo wie zijn vrouw verlaat, anders dan om hoererie, en een andere trouwt, die doet overspel, en die de verlatene trouwt, doet ook overspel” (19: 9). Christus spreekt hier duidelijk uit dat ‘*porneia*’, buitenechtelijk geslachtsverkeer, een reden is voor het toestaan van echtscheiding. De onschuldige partij mag scheiden, maar dat is overigens geen strikte eis. Vanzelfsprekend geldt wat hier van de vrouw gezegd wordt ook voor de man. Het rapport van de Generale Synode van 1977 merkt hierbij zeer terecht op, dat er echtbreuk wordt gepleegd door elke seksuele handeling buiten het huwelijk.<sup>5</sup> Het gaat om *de strekking* van de woorden van Christus. Die strekking is, dat in het huwelijk nooit een derde in het spel mag komen. Daarom is het hebben van een homoseksuele, lesbische of pedofiele relatie een Bijbelse echtscheidingsgrond. Het zal eveneens duidelijk zijn, dat dit bij incest het geval is.

#### 5.1.1. De overspelige verhouding (affectieve relatie)

Bijzondere aandacht vraagt de zogenaamde affectieve relatie. Het woord affectief betekent genegenheid, gunst, ingenomenheid of liefde. In de door ons gebruikte uitdrukking is de betekenis: liefde in een overspelige zin. Het gaat bij deze affectieve relatie *niet* om gewone vriendschappelijke contacten met derden, die door ieder ander positief worden uitgelegd, maar door een zeer jaloe­se echtgenoot of echtgenote ten onrechte worden opgevat als een bewijs van ontrouw van de andere partij in het huwelijk. De door ons bedoelde *overspelige verhouding blijkt altijd uit contacten van*

*zeer bedenkelijke aard.* Men loopt nu eenmaal als gereformeerd man niet gearmd met de vrouw van een ander in de bossen van de Veluwe. En een gehuwde vrouw kan nu eenmaal in het licht van het Woord niet met een vreemde man gaan winkelen of dineren in het centrum van een stad-op-afstand en daarbij met hem omgaan als een verliefd meisje.

Uiteraard moet de waarneming van één zo'n bedenkelijk contact altijd aanleiding zijn tot een hartelijk christelijk vermaan, zoals bedoeld wordt in Mattheüs 18 vers 15 tot 17. Weigert men ondanks herhaald waarschuwen zo'n relatie te verbreken, dan zal de zaak ter kennis van de kerkenraad moeten worden gebracht. De ouderlingen zullen met Gods hulp, in de weg van vermaning en advies, alles doen om de betrokkenen te brengen tot berouw, tot het verbreken van de zondige verhouding en tot het herstel van het wederzijds vertrouwen-in-liefde binnen het betreffende huwelijk. Blijft de persoon in kwestie echter weigeren om de zondige relatie te verbreken, dan kán dat leiden tot een vordering tot echtscheiding door de andere partij, die wijst op de voortdurende ontrouw van betrokkene. De kerkenraad zal na onderzoek niet anders kunnen vaststellen, dan dat een dergelijke affectieve relatie, die onomstotelijk bewezen is, een vorm van echtbreuk is. En echtbreuk is in het licht van de Schrift een aanvaardbare reden tot echtscheiding. Men kan als kerkenraad in zo'n geval niet stellen, met een beroep op een zin uit het rapport van de Generale Synode van 1977, dat het buitenechtelijk geslachtsverkeer bij een dergelijke affectieve relatie niet is bewezen en dat er daarom geen sprake van echtbreuk zou zijn. Dan doen we immers afbreuk aan de diepe zin van de woorden van Christus en aan de geest van het genoemde rapport, dat slechts algemene richtlijnen geven wil en geen volledigheid beoogt. Geslachtsgemeenschap buiten het huwelijk is in dergelijke gevallen meestal niet als zodanig bewijsbaar, maar de *reeks dubieuze ontmoetingen* spreekt duidelijke taal. In Schotse presbyteriaanse kring zegt men dan bijzonder bondig, dat er sprake is van 'circumstantial evidence': de omstandigheden tonen helder aan dat er sprake is van echtbreuk. Prof. J. Douma zegt dan terecht in zijn boek 'Echtscheiding', waarvan de recente derde druk een kritische kennismaking zeker waard is, dat in zulke gevallen de *billijkheid* gebiedt van overspel te spreken.<sup>6</sup>

## **5.2. Redenen van godsdienstige aard (religionis causa)**

Een tweede Bijbelse echtscheidingsgrond vinden we in 1 Korinthe 7 vers 15: „Maar indien de ongelovige scheidt, dat hij scheidt: de broeder of de zuster wordt in zodanige gevallen niet dienstbaar gemaakt, maar God heeft ons tot vrede geroepen.” De kanttekening van de Statenbijbel bij deze tekst is heel duidelijk. Het gaat om haat vanwege het geloof. Deze haat gaat zo ver, dat de ongelovige partij de gelovige verlaat. In Korinthe kwam het vrij vaak voor dat van een echtpaar de man of vrouw overging tot het christelijk geloof. De andere echtgenoot bleef heiden. Soms liet deze uit haat tegen de ware religie dan de echtgenoot die tot geloof gekomen was, in de steek. Een Schriftgetrouw hedendaags exegeet als de vrijgemaakte hoogleraar Dr. J. van Bruggen komt vandaag nog tot dezelfde conclusie als in de kanttekening is verwoord. Hij schrijft in een studie over 1 Korinthe 7: „We moeten hier denken aan de gevallen waarin een ongelovige *weigert* om een huwelijk met een christen voort te zetten: de gelovige wordt voor de keus gesteld om het *geloof* de deur uit te zetten of *zelf* de deur uit te gaan... Christenen verlaten hun echtgenoten niet, maar zullen het soms wel te dragen krijgen, dat deze *hen* verlaten”.<sup>7</sup> Ook hier geldt dat we moeten letten op de *strekking* van de aangehaalde tekst. Douma merkt in het reeds genoemde boek van zijn hand zeer terecht op, dat dit Schriftwoord ook geldt voor een man die zich bij de Jehovahgetuigen aansluit en vervolgens niet ophoudt om vrouw en kinderen

met sektarische gevoelens te indoctrineren.<sup>8</sup> Als deze man na een periode van hevige conflicten over de Bijbelse leer, de Schrift en de christelijke opvoeding zijn vrouw verlaat, is er sprake van een duidelijke parallel met 1 Korinthe 7 vers 15. Als iemand voortdurend voor de keus wordt geplaatst tussen God en de eigen man of vrouw, kan dat de verwoesting en ontbinding van het huwelijk ten gevolge hebben.

### ***5.2.1. De Westminster Confessie en kwaadwillige verlating***

Het is uiteraard van veel belang hoe men in *de gereformeerde traditie* het begrip 'kwaadwillige verlating' heeft uitgelegd. We erkennen naast Gods Woord geen enkele autoriteit, zo belijden we met de Nederlandse Geloofsbelijdenis. Dat wil niet zeggen dat kennisneming van de uitleg die oude theologen aan 1 Korinthe 7 vers 15 hebben gegeven, zonder belang zou zijn. We begeren ook te staan in de gemeenschap van de kerk der eeuwen. Daarbij is het opvallend dat de kwestie van de kwaadwillige verlating ook een plaats heeft ontvangen in een voluit gereformeerd belijdenisgeschrift, namelijk de Westminster Confessie (1647). Artikel 24 van dit belijdenisgeschrift handelt over 'Het huwelijk en de echtscheiding'. In paragraaf 6 van dit artikel wordt beleden: „Hoewel de verdorvenheid van de mens zo groot is, dat hij geneigd is om naar argumenten te zoeken om op onrechtmatige wijze te scheiden degenen die God in het huwelijk samengevoegd heeft, toch is er geen voldoende reden om de band van het huwelijk te verbreken *dan bij overspel of zulke moedwillige verlating die op geen enkele manier door de kerk of door de burgerlijke overheid geheeld kan worden*. Daarbij moet een publieke en ordelijke procedure in acht genomen worden, en de betreffende personen dienen niet aan eigen wil en vrijheid van handelen in eigen zaak te worden overgelaten”.<sup>9</sup> Als Schriftbewijs noemt de Westminster Confessie Mattheüs 19 vers 8 en 9, 1 Korinthe 7 vers 15 en Mattheüs 19 vers 6.

### ***5.2.2. Beza en Voetius over 1 Korinthe 7 vers 15***

In de uitspraak van de belijdenis van Westminster wordt al duidelijk dat ons gereformeerde voorgelicht het begrip kwaadwillige verlating, dat in verband wordt gebracht met 1 Korinthe 7 vers 15, in het algemeen ruim heeft geïnterpreteerd. Dat geldt bijvoorbeeld voor belangrijke gereformeerde theologen als Calvijn, Beza, Amesius, W. à Brakel en Van Maastricht. Bij een man als *Beza* (1519-1605) hebben gevallen van kwaadwillige verlating waarbij haat tegen de godsdienst niet het hoofdmotief is, altijd nog met de ware religie te maken. Een man die zijn vrouw verlaat en zich in een ander land vestigt, kan immers met een ongelovige gelijk worden gesteld. Hij onttrekt zichzelf aan elk ambtelijk opzicht en aan de gemeenschap der kerk. Daarmede is hij een verlater van de religie en van zijn vrouw geworden. Hij schendt op duidelijke wijze Gods gebod ten aanzien van het huwelijk. Daarom kan hij zijn plaats in de gemeente van Christus niet behouden. Hij is ten volle tuchtwaardig en zal uiteindelijk van de gemeente des Heeren moeten worden afgesneden.

*Voetius* (1589-1676) gaat nog iets verder, omdat hij in de tekst uit 1 Korinthe 7 een bepaald geval ziet, dat op andere gevallen *naar analogie* kan worden toegepast. Deze redenering *op grond van het overeenkomstige* leidt hem tot de volgende benadering, die Prof. Douma als volgt samenvat: Als een (ten onrechte) verlatene wegens de religie ontslagen is van de huwelijksband, dan geldt dat naar analogie voor elke verlatene wegens welke andere reden hij of zij dan ook (ten onrechte) verlaten mag zijn.<sup>10</sup> Als

dit niet waar zou zijn, aldus Voetius, ontstaat er immers een *absurde consequentie*. Dan zou een kwaadwillige man of vrouw, die de andere partij in de steek laat, deze partij willekeurig en levenslang de staat van weduwe of weduwnaar kunnen opleggen en zo haar of hem van het gebruik en de vruchten van het huwelijk hebben kunnen beroven. Zo'n persoon zou dan naar eigen believen kunnen scheiden wat God bijeen had gebracht. Het is duidelijk dat de benadering van Voetius harmonieert met de aangehaalde uitspraak van de Westminster Confessie. Als de kwaadwillige verlating op geen enkele manier meer door de kerk of de overheid kan worden geheeld, is er sprake van een geoorloofde echtscheidingsgrond.

### 5.2.3. De uitleg van à Marck

Toch was er onder de gereformeerde theologen in het verleden ook een kleine minderheid die kwaadwillige verlating in ruime zin als echtscheidingsgrond heeft afgewezen. Deze minderheid werd gevormd door Ursinus en de Voetiaan à Marck. Joh. à Marck (1656-1731) verzet zich duidelijk tegen de algemene aanvaarding in zijn tijd van kwaadwillige verlating als echtscheidingsgrond, zoals Voetius die had aangegeven: „En dat eindelijk ook de Kwaadwillige Verlaatinge van de eene Echtgenoot aan de andere geene genoegsaame reeden van Echtscheidinge en Nieu Houwelijk geeft / gelijk men dat evenwel doorgaans stelt en met toestemminge van de Ooverheijt doet / uit kracht van de plaatse 1 Cor. VII:15”.<sup>11</sup> De Leidse hoogleraar was van mening dat deze tekst moet worden gezien als een door Paulus gegeven uitzondering op de regel van Christus. Zoals bij elke uitzondering het geval is, dient ook deze uitzondering strikt naar de letter te worden gelezen. Men mag daaruit, gelet op de andere uitspraken van de Schrift over huwelijk en echtscheiding, niet de conclusie trekken dat echtscheiding om een andere reden dan haat-tegen-het-Evangelie geoorloofd zou zijn. Het is duidelijk dat er onder de oude gereformeerde theologen geen algehele overeenstemming over de betekenis van 1 Korinthe 7 vers 15 bestond.

## 6. Enkele opmerkingen bij het rapport van de Synode van 1977

### 6.1. De gemaakte keuze bij de uitleg van 1 Korinthe vers 15

Hoewel kwaadwillige verlating als een Bijbels aanvaardbare grond voor echtscheiding algemeen is aanvaard, blijft er onder gereformeerde theologen verschil van inzicht bestaan over de begrenzing van dit begrip. We zagen dat Voetius toch wat verder ging dan Beza bij de uitleg van 1 Korinthe 7 vers 15. Joh. à Marck daarentegen wees de benadering van Voetius en van Beza zonder meer af.

Het rapport van de Generale Synode van 1977 kiest duidelijk voor de hantering van het begrip kwaadwillige verlating *in de beperkte zin* van de letterlijke betekenis van de tekst. De verwijzing in dit rapport naar de Westminster Catechismus, ter ondersteuning van het ingenomen standpunt, is dan ook niet geheel terecht geschied. Het is ons immers reeds gebleken dat de belijdenis van Westminster ten aanzien van dit punt in feite overeenkomt met het standpunt dat Voetius verwoordde! Het rapport van de Synode van 1977 komt echter tot een standpuntbepaling die de gedachtegang van Joh. à Marck heel dicht nadert. Dit rapport sluit zich aan bij de reeds genoemde

kanttekening van de Statenvertaling bij 1 Korinthe 7 vers 15, die spreekt over het breken van de band des huwelijks „uit haat alleen van het geloof”. In dat geval is de gelovige, aldus de kanttekening, niet verplicht van zijn of haar zijde de band van het huwelijk verder in stand te houden of ongetrouwd te blijven. Het zal in het licht van het bovenstaande duidelijk zijn, dat men in het rapport van de Generale Synode tevergeefs zal zoeken naar een antwoord op de vraag of 1 Korinthe 7 vers 15 ook iets zegt over kwaadwillige verlating om een andere reden dan haat tegen het geloof. Andere gereformeerde kerkformaties, zoals de Christelijke Gereformeerde Kerken, verklaarden in het verleden dat de vraag of 1 Korinthe 7 vers 15 kwaadwillige verlating in de ruime zin van het woord toestaat, „niet met voldoende zekerheid uit de Schrift bevestigend kan worden beantwoord”.<sup>12</sup> Daarom heeft men over het probleem of kwaadwillige verlating in ruime zin een voor God geldige reden tot echtscheiding is, *geen uitspraak* gedaan. Het werd raadzaam geacht bij de beoordeling en behandeling van dergelijke gevallen grote voorzichtigheid in acht te nemen. Men oordeelde dat een eventuele beslissing tot echtscheiding geheel aan de consciëntie van het betrokken gemeentelid moet worden overgelaten.

### **6.2. Praktische richtlijn bij kwaadwillige verlating**

Het genoemde rapport uit 1977 beklemtoont dat in het geval van kwaadwillige verlating, zoals bedoeld in 1 Korinthe 7 vers 15, de man of vrouw die bij de kerk blijft of zich bij de kerk voegt, *zelf de echtscheiding niet mag aanvragen*.<sup>13</sup> Het heilige huwelijk is onontbindbaar, tenzij... Nooit zal de kerk daarom in dergelijke gevallen echtscheiding mogen adviseren of daarop mogen aandringen. Als echter alles gedaan is om echtscheiding te voorkomen en de andere partij blijft ontbinding van het huwelijk eisen, dan mag het gemeentelid hierin berusten. Het rapport van de Generale Synode van 1977 sprak eveneens uit, dat bij kwaadwillige verlating een vordering tot echtscheiding door de verlatene *niet geoorloofd is, zolang de situatie van het verlaten zijn voortduurt*.<sup>14</sup> Dit komt anders te liggen indien een kwaadwillige verlater in een aanwijsbare overspelige verhouding geraakt. Kennelijk Gaat het synodale advies uit van de gedachte dat dit toch wel binnen korte of langere tijd het geval zal zijn. Dat is stellig juist gezien de praktijk van het leven van alle dag.

### **6.3. Een bijzonder geval**

Deze laatste richtlijn uit het rapport betekent wel dat de Synode de vraag naar de absurde consequentie van de kwaadwillige verlating, die Voetius opwerpt, niet in de overwegingen heeft betrokken. Toch wordt deze vraag ook onder ons wel eens gesteld. Het gaat dan om mannen of vrouwen die hun vrouw of man van de ene dag op de andere in de steek laten. Ze duiken onder in een grote plaats elders in het land. Een enkele keer komen ze terecht in het zwerverscircuit van een stad in binnen- of buitenland. Men laat vaak niets meer van zich horen. Is het Bijbels verantwoord van de verlatene te verlangen dat hij of zij zich een leven lang in deze situatie schikt en praktisch gezien als weduwnaar of weduwe voortleeft? Wij delen de onder ons bestaande beduchtheid om via een onverantwoorde uitleg van 1 Korinthe 7 vers 15 de deur te openen voor een veel ruimere echtscheidingspraktijk. Toch mag een kerkenraad in het genoemde geval de zaak niet laten lopen. Geen regels stellen is tegen de ambtsopdracht, die Christus heeft verleend. Beza heeft gelijk. Een dergelijke verlater handelt als een ongelovige. Hij zal niet alleen moeten weten wat de kerkelijke tucht is, maar de kerkenraad zal ook bij de beoordeling van een eventuele vraag naar echtscheiding, hem om redenen van billijkheid heel duidelijk een *termijn* moeten stellen.<sup>15</sup> Dat heeft de kerk van de Reformatie in zulke gevallen gedaan en dat moeten

wij ook doen. Duidelijk moet worden uitgesproken hoe vaak en gedurende welke periode de kwaadwillige verlater of verlaatster moet worden opgeroepen om terug te keren en de huwelijksband te herstellen. Daarbij kan de kerkenraad zo nodig het advies vragen van een jurist uit de kring der gemeenten, om na te gaan op welke wijze de oproep aan betrokkene in ons land of daarbuiten het beste kan worden gerealiseerd. Na het verstrijken van deze termijn dient de breuk als definitief te worden beschouwd en is er voldoende grond om het huwelijk te ontbinden. Het is immers — om met de Westminster Confessie te spreken — gebleken dat de kwaadwillige verlating op geen enkele wijze te genezen was.

#### **6.4. Scheiding van tafel en bed bij mishandeling**

Van veel belang is nog dat in het rapport van de Generale Synode een duidelijk advies wordt gegeven in de kwestie van de helaas veel voorkomende *mishandeling binnen het huwelijk*, waarbij geen sprake is van overspel. Het gaat dan om een situatie waarbij samenleving in huwelijksverband door schuld van één partij *onmogelijk* wordt, omdat er bijvoorbeeld sprake is van levensgevaar. Het is dan aanvaardbaar te achten, aldus het synodale advies, dat de betrokkenen tijdelijk uiteen gaan of dat de niet-schuldige partij een scheiding van tafel en bed vordert. Als er geen verzoening plaatsvindt, moet de scheiding van tafel en bed blijven gehandhaafd, tenzij de schuldige partij in overspel gaat leven. Wel is er bijzondere pastorale aandacht nodig, om te voorkomen dat deze scheiding van tafel en bed na drie jaar toch zou uitlopen, door een eenzijdig verzoek daartoe, op ontbinding van het huwelijk.<sup>16</sup> De behandeling van dit punt is in het rapport van de Synode wat te beknopt. Met name het begrip mishandeling verdient een nadere uitleg, omdat men in het gangbare spraakgebruik alleen aan lichamelijke mishandeling denkt. Vanuit pastoraat en hulpverlening kunnen echter drie vormen van mishandeling worden onderscheiden, namelijk *lichamelijke mishandeling in algemene zin*, *ernstige seksuele mishandeling* en *ernstige psychische mishandeling*. De ontwrichtende en verwoestende werking van de zonde in het huwelijksleven komt ook bij mishandeling op een wijze openbaar, die soms werkelijk alle verbeelding tart.<sup>17</sup> De situaties waarin deze vormen van mishandeling voorkomen zijn even belastend voor de mishandelde als overspel, een affectieve relatie of kwaadwillige verlating, terwijl het persoonlijke risico vaak groter is. Het probleem bij mishandeling binnen het huwelijk is, dat dit vrijwel altijd een *geheime zonde* is. Het is zaak als men als ambtsdrager signalen opvangt — ze worden vaak pas in uiterste nood gegeven — *zich zo open en acceptierend mogelijk* op te stellen en niet bij voorbaat de klachten af te doen met het in dit geval volstrekt loze argument dat er in elk huwelijk wel eens iets is. Als men de overtuiging heeft dat er sprake is van een vorm van mishandeling, dient men ernstig, liefdevol en strikt, volgens de regel van Mattheüs 18, met de andere partij te handelen. Hiervan kan onder Gods zegen een matigende en helende invloed uitgaan. Dikwijls echter zal de partij die zich aan de een of andere vorm van mishandeling schuldig maakt, alle schuld ontkennen. Als men daardoor komt tot de (herhaalde) vermaning onder zes paar ogen, verdient het aanbeveling om daarvoor een ambtsbroeder te kiezen. Omdat een ouderling ambtsgeheim heeft, kan men hem op een gegeven moment ook in contact brengen met de mishandelde partij. Er zijn dan in ieder geval twee personen binnen de kring van de kerkenraad, die kennis van de situatie hebben als de zaak uiteindelijk daar ter sprake moet komen.

Men wake bij het door de kerkenraad in te stellen onderzoek vooral voor *de valstrik*, die door de mishandelende partij vrijwel altijd bijzonder handig wordt uitgezet. De bedoeling van deze strik is, dat de kerkenraad de gerechtvaardigde klacht van de



andere partij niet zal geloven en de zijde van de leugenaar zal kiezen. Er zijn gevallen bekend dat de strik zo geraffineerd werd gespannen, dat de onschuldige in aanraking kwam met de kerkelijke censuur.<sup>18</sup> Voorzichtigheid, billijkheid en zorgvuldigheid zijn bij de behandeling op de kerkenraad altijd, maar in het bijzonder bij een vorm van echtscheiding in verband met mishandeling, van het grootste belang. Heeft de betrokkene een aanklacht ingediend tegen de andere partij in het huwelijk bij justitie, dan geldt de reeds eerder besproken regel dat de kerkenraad zich plaatst achter de uitspraak van de rechterlijke macht. Is dat niet het geval, dan dient de kerkenraad zelf voor een sluitende bewijsvoering zorg te dragen als grond voor een eventuele tuchtmaatregel. Het is vaak uiterst moeilijk om in deze gevallen te komen tot een duidelijke conclusie. Als 'ja' tegenover 'nee' blijft staan, geldt de oude kerkrechtelijke regel dat men zich bij twijfel dient te onthouden.<sup>19</sup>

En verder late de kerkenraad zich in zulke gevallen ook leiden door de wijze woorden van Rutgers, die eens stelde dat men als kerkenraad bepaald niet bij ieder geval van tijdelijk uiteengaan van man en vrouw een vorm van censuur moet toepassen. Het kan zijn dat het niet samenwonen van man en vrouw, al of niet gedragen door een officiële scheiding van tafel en bed, een goede zaak is voor beide betrokkenen en voor hun kinderen! Men late zich vooral niet opjagen door een der partijen of diens familieleden, die het zo noodzakelijk vinden dat er censuur wordt toegepast. Tegenover zulke mensen past uitsluitend de verzekering dat de zaak de aandacht van de kerkenraad heeft. Voor het overige geldt het ambtelijk zwijgen. De kerkenraad zelf moet in alle rust beoordelen of „deze personen, indien zij gescheiden blijven leven, hierdoor geacht worden buiten Gods koninkrijk te staan en dus door de kerk zijn te excommuniceren”.<sup>20</sup>

Het blijft een opvallende zaak dat de reformatoren en onze gereformeerde vaders in overgrote meerderheid bij ruwe behandeling en andere vormen van mishandeling uiteindelijk ruimte lieten voor de algehele verbreking van de huwelijksband. Daarbij liet men de beslissing daartoe geheel over aan de consciëntie van de betrokken persoon. Dit gegeven komt uiteraard in de literatuur over ons onderwerp telkens naar voren.<sup>21</sup> Het is daarom goed om duidelijk vast te stellen, dat de boven bedoelde ruimte naar mijn inzicht in het rapport van de synodale adviescommissie niet aan de kerkenraden wordt gegeven. Scheiding van tafel en bed is bij vormen van mishandeling werkelijk de uiterste grens. De Synode van 1977 aanvaardde immers met algemene stemmen ook dit advies volledig en besloot de richtlijnen, die in het reeds herhaaldelijk genoemde rapport zijn vastgelegd „als leidraad voor de gemeenten aan te bevelen”.<sup>22</sup>

## **7. De toepassing van de kerkelijke tucht**

Het door de kerkenraad ingestelde onderzoek leidt tot een oordeel over de vraag of er sprake is van een ongeoorloofde echtscheiding, die niet op Gods Woord is gegrond. Lang niet elke door de rechter uitgesproken echtscheiding zal immers door de kerk toelaatbaar worden geacht. Wie de burgerlijke wetgeving gebruikt om een ongeoorloofde scheiding aan te gaan, blijft naar goddelijk recht wel terdege schuldig staan aan echtbreuk. In dat geval geldt voor Gods kerk dat de kerkenraad de ambtelijke roeping heeft betrokkene van deze zonde te overtuigen, opdat men de schuld zal

gevoelen en belijden. Elk belijdend lid heeft plechtig beloofd voor Gods aangezicht om zich aan de kerkelijke tucht te onderwerpen en mag daarop worden aangesproken.

### **7.1. Schuld én gezindheid als criteria**

Anderzijds dient een kerkenraad zich met behulp van een zorgvuldige procedure er ten eerste van te vergewissen dat men niet ten onrechte een tuchtmaatregel neemt. Beslissend in Bijbels licht is de werkelijke echtscheidingsgrond, die door de kerkenraad wordt vastgesteld na zorgvuldig onderzoek én de gezindheid van de betrokkenen. In het geval van overspel of een aanverwante zonde tegen het zevende gebod (er is, hoe dan ook, een derde in het spel), is de te volgen lijn duidelijk. Wanneer er sprake is van kwaadwillige verlaten in de ruime zin van het woord moet niet alleen worden nagegaan wie de huwelijksmoeilijkheden veroorzaakt heeft, maar dient ook het aspect van de vergevingsgezindheid en de bereidheid tot verzoening zeer nadrukkelijk in de overwegingen te worden betrokken. De partij die niet vergevingsgezind is en daarom geen verzoening wil, is niet alleen vermanenswaardig, maar ook tuchtwaardig. Ontbreekt deze gezindheid bij man en vrouw beiden, dan komen beiden in aanraking met de christelijke censuur.

### **7.2. De 'conclusie van antwoord'**

In dit verband is het van groot belang dat de partij die niet scheiden wil, er zorg voor draagt dat de advocaat die de zaak behartigt in zijn 'conclusie van antwoord' heel duidelijk de principiële opvatting ten aanzien van de echtscheiding, zoals die in de kring der gemeenten op grond van de Schrift wordt beleden, verwoordt. Tevens moet door deze jurist worden uitgesproken, dat de betrokkene niets liever zou zien dan dat de samenleving in het huwelijk zou worden voortgezet. Hierbij denken we uiteraard aan het gemeentelid dat dit oprecht kan zeggen vanuit het gereformeerd belijden en vanuit de eigen gevoelsbeleving, ook al is het dat een zekere psychische beschadiging bijna altijd optreedt bij een vordering tot echtscheiding door de andere partij in het huwelijk. Het zien echter op de heiligheid van Gods inzetten en het vertrouwen op de Heere, Die de ander tot inkeer kan brengen, leidt hier tot het „niets liever”. Hoewel het juist is dat de rechtbank zich niet zal laten leiden door de levensovertuiging van de betrokkene maar door het geldend recht dat spreekt over 'duurzame ontvrachting', dient de raadsman in naam van zijn cliënt(e) te onderstrepen dat de verantwoordelijkheid voor de ontbinding van het huwelijk geheel bij de andere partij ligt, die de echtscheiding heeft gevorderd. Een dergelijke 'conclusie van antwoord' houdt ook een duidelijke aanwijzing in voor een kerkenraad bij de beantwoording van de vraag of het betrokken gemeentelid al of niet censurabel moet worden geacht.

### **7.3. Geen straf, maar medicijn**

Ziet de kerkenraad zich echter genoodzaakt na een ingesteld onderzoek om op goede gronden een tuchtmaatregel te nemen, dan moet daarbij altijd voor ogen staan dat kerkelijke tucht *medisch moet zijn en blijven*. Het gaat niet om het uitdelen van straf bij wijze van vergelding. Wie met die bedoeling zich naar het huis van een echtbreker of echtbreekster begeeft, verkeert in een ongeestelijke gestalte. Hoe nodig is en blijft ons de zelfkennis, die de Heilige Geest werkt. Die kennis verootmoedigt. Dan spreken en handelen we niet uit de hoogte. Dan kunnen we naast iedere zondaar of zondares gaan zitten. Dan hebben we ook een scherp zicht op het medische karakter van de christelijke tucht. Het doel daarvan is het onder beding van Gods zegen wekken van

oprecht berouw, waar schuldgevoel en een boetvaardige terugkeer tot de Heere en Zijn inzettingen. Deze nieuwe gezindheid zal dan ook blijken in het afleggen van een openbare schuldbelijdenis.

#### **7.4. De stille censuur wordt altijd eerst toegepast**

Het is van bijzonder belang erop te letten dat de Dordtse Kerkorde in artikel 76 uitsprekt, dat de tuchttoefening bij een openbare of grove zonde *altijd moet beginnen* met de toepassing van *de kerkelijke vermaning of de stille censuur*. Er heerst een hardnekkig misverstand bij sommige kerkenraden ten aanzien van deze fase van de tuchttoefening. Men denkt dat stille censuur alleen moet worden toegepast bij de zonden van minder gewicht. Dan moet ze ook worden gehanteerd, maar ze dient evenzeer toegepast te worden bij openbare zonden. Het is betreurenswaardig dat kerkenraden dit nog zo vaak uit het oog verliezen. Het komt nog te veel voor dat een kerkenraad van een vacante gemeente zonder de consulent te raadplegen iemand direct onder de eerste trap van de censuur plaatst. Een grove zonde zou meebrengen dat een kerkenraad zo zou moeten handelen. Maar zo moet het in geen geval. Artikel 76 van de Dordtse Kerkorde is glashelder. De kerkelijke tucht kent twee fasen. De *eerste fase* wordt gevormd door de genoemde kerkelijke vermaning of stille censuur. Wie deze eerste fase overslaat en direct de eerste trap van de censuur hanteert, handelt én pastoraal én kerkrechtelijke onjuist. Artikel 76 beoogt immers dat door de kerkelijke vermaningen iemand reeds terstond gebracht wordt tot het breken met de zonde en het doen van schuldbelijdenis. Dan kan de toepassing van de drie trappen van censuur als *tweede fase* van de tuchttoefening geheel achterwege blijven. Als een kerkenraad direct grijpt naar het middel van de eerste trap van de censuur, wekt hij op zijn minst de indruk dat men gelet op de érnst van de zonde een zwaardere straf wil opleggen. De stille censuur acht men te licht. Maar dan is men niet meer medisch bezig, maar vergeldend! Ds. De Gier zegt in zijn uitvoerige verklaring van de Dordtse Kerkorde een en andermaal zeer terecht: „De stille censuur of de kerkelijk vermaning komt altijd eerst. Deze eerste fase van de tuchttoefening moet gepaard gaan met het geven van hartelijke vermaningen om te komen tot het doen van schuldbelijdenis. Bij geheime zonden geschiedt dit alleen voor de kerkenraad, zonder nadere bekendmaking, en bij openbare zonden in het openbaar in het midden der gemeente”.<sup>23</sup>

#### **7.5. Schuldbelijdenis van buitenkerkelijke personen**

In het rapport van de Generale Synode van 1977 wordt ook nog een passage gewijd aan buitenkerkelijke personen, die voor het eerst toegang vragen tot de gemeenschap der kerk en schuldbelijdenis doen voor de kerkenraad.”<sup>24</sup> Deze passage munt niet uit door duidelijkheid. Gedoeld wordt kennelijk op mensen die in het verleden om een niet Bijbels verantwoorde reden zijn gescheiden. Als deze zonde in de gemeente niet bekend is, mag hij ook niet bekend gemaakt worden. In dat geval draagt de zonde een geheim karakter en kan met de schuldbelijdenis voor de kerkenraad worden volstaan.

#### **7.6. Tuchttoefening bij hoger beroep**

Tenslotte wil ik nog met een enkel woord ingaan op de moeilijke situatie die een enkele keer kan ontstaan bij veroordeling van een gemeentelid, bijvoorbeeld wegens incest of pedofilie. De rechtbank heeft na grondig onderzoek uitgesproken dat het gemeentelid schuldig is, maar de betrokkene blijft zijn schuld ontkennen en tekent hoger beroep aan. Moet in zo'n geval nu wel of niet een vorm van christelijke tucht worden toegepast?

Wij hebben ons hierbij eerst af te vragen hoe de Heere in Zijn Woord over de aardse rechter spreekt. De rechter behoort tot de door God verordeneerde *overheid*. Daarvan zegt Spreuken 8 vers 16: „Door Mij heersen de heersers, en de prinsen, al de rechters der aarde”. Dit is dan ook de reden dat de kerk zich plaatst achter de uitspraak van de burgerlijke rechter. De Generale Synode van 1956 heeft nog een keer heel duidelijk de algemene regel uitgesproken, dat de kerk „geen onderzoek behoort te doen naar rechterlijke uitspraken van de overheid”. Toegelicht wordt, dat de vaders der Reformatie zich onverwijd neerlegden bij vonnissen van de rechterlijke macht.<sup>25</sup> Op deze regel geldt sinds een aantal jaren een uitzondering, die reeds uitvoerig ter sprake kwam, namelijk de uitspraak van de rechter in echtscheidingszaken. Omdat de Nederlandse wetgever ten aanzien van de onontbindbaarheid van het huwelijk de grondslag van het Woord van God heeft verlaten, wordt een kerkenraad in gevallen van echtscheiding geroepen tot het instellen van een zelfstandig onderzoek. In alle andere gevallen blijft de oude kerkrechtelijke regel gelden, dat de kerk het oordeel van de rechtbank volgt. In het licht van de Schriftgegevens, de ernst van de zonde waarvoor men werd veroordeeld en de in de gemeente des Heeren gegeven ergernis, dient een kerkenraad de betrokkene dan ook zo spoedig mogelijk te plaatsen onder de kerkelijke vermaning of de stille censuur (art. 77 D.K.O.). Het door het veroordeelde gemeentelid ingestelde hoger beroep bij de wereldlijke rechter kan niet inhouden dat de kerkenraad geheel aan de uitspraak van deze vertegenwoordiger van de overheid, Gods dienaar, zou kunnen voorbijgaan. Het uitgesproken vonnis berust immers op een naar het oordeel van de bevoegde, onafhankelijke rechter wettig en overtuigend bewijs. Wel dient de kerkenraad bij de schriftelijke mededeling van de plaatsing onder de kerkelijke vermaning of stille censuur aan te tekenen, dat deze tuchtmaatregel bij vrijspraak in hoger beroep onmiddellijk zal vervallen.

In de periode die aan de uitspraak in hoger beroep voorafgaat wordt het betreffende gemeentelid een en andermaal ernstig vermaand om met het reeds uitgesproken vonnis tot zichzelf in te keren, zijn geweten als voor Gods aangezicht te onderzoeken en zijn eventuele schuld te erkennen. Hoewel de kerk aan het gemeentelid het recht van hoger beroep niet kan en mag ontzeggen, is de eerste uitspraak van de rechter reeds van zodanige ernst, dat er alle reden is tot dit vermaan. Het zal duidelijk zijn, dat in dit bijzondere geval de plaatsing onder de eerste trap van censuur moet wachten totdat de betrokkene in hoger beroep opnieuw is veroordeeld en in zijn onboetvaardigheid blijft volharden.

De veroordeelde kan dan nog opnieuw in hoger beroep gaan. We leven immers in een vrij land met gewaarborgde rechten voor iedere burger. De kerk zal ook dat recht van beroep erkennen en niet verder gaan dan de stille censuur. Uiteindelijk zal de kerk zich moeten stellen achter het door de rechtbank bij het laatste hoger beroep uitgesproken vonnis.

## **8. Slotopmerkingen**

### **8.1. Schriftgetrouw, liefdevol en zorgvuldig**

Samenvattend kan gezegd worden dat ambtsdragers van Godswege geroepen worden tot handelend optreden ten aanzien van echtscheidingszaken. Handelend optreden betekent: Schriftgetrouw, liefdevol en zorgvuldig optreden. Ook voor deze zaken geldt

1 Korinthe 14 vers 40: „Laat alle dingen eerlijk en met orde geschieden”. Totius vertaalt het woord ‘eerlijk’ in de Zuid-Afrikaanse Bijbel heel treffend met welvoeglijk. Laat alle dingen op een welvoeglijke of passende wijze geschieden. Dat heeft ook te maken met de uiterlijk vorm. Slordigheid, onzorgvuldigheid en het wekken van schijn van partijdigheid zijn vlekken op ons kerkelijk handelen.

### **8.2. Het hooghouden van het ambtsgeheim**

Daarnaast kan niet genoeg beklemtoond worden dat ambtsdragers krachtens het ambtsgeheim verplicht zijn een volstrekt stilzwijgen over tuchtzaken tegenover derden te bewaren. Loslippigheid schaadt niet alleen het aanzien van de ambtsdrager persoonlijk, maar belemmert ook zijn goede ingang in de gemeente. Deze ambtelijke zonde laat bij mensen die bij een echtscheiding betrokken zijn diepe wonden achter, die soms jaren nodig hebben om te helen. Wat wordt om een dergelijk ernstig falen van een ambtsdrager niet gemakkelijk de Naam des Heeren gelastend. Laten wij het ambtsgeheim toch voortdurend handhaven en hoog houden.

### **8.3. Wie is bekwaam?**

We behoren steeds een open oog te hebben voor de bovengenoemde vlekken in de ambtelijke bediening. Elke ambtsdrager wordt geroepen te waken voor ambtelijke zonden en gebreken in de weg van biddend, voorzichtig en getrouw overwegen van hetgeen de Heere van hem eist. Wat voor de prediking geldt, geldt ook voor de christelijke tuchttoefening. „Wie is tot deze dingen bekwaam?” (2 Kor. 2: 16). Als het recht ligt in ons leven, moeten we ons ambtelijk onvermogen daartoe één en andermaal inleven. Hoe nodig is het ook om ons voor elk ambtelijk vermaan voor God te verootmoedigen vanwege eren innerlijk verderf en onze eren onwaardigheid voor God. We zullen dan in het ambtelijk gesprek geen hoge toon aanslaan, maar in ootmoed, liefde en beslistheid mogen wijzen op de heilige eis van de Koning der kerk en op Zijn grondeloze barmhartigheid. Dan strekt het tot verwondering als de Heere door Zijn goedheid en genade Zijn Woord wil vervullen: „Onze bekwaamheid is uit God” (2 Kor. 3: 5).

### ***Geraadpleegde literatuur***

J. van Bruggen, Het huwelijk gewogen. 1 Korinthe 7, Amsterdam, 1979, vierde druk.

H. Bouwman, Gereformeerd Kerkrecht. Het recht der kerken in de praktijk, twee delen, Kampen, 1928/1934. Ongewijzigde derde druk, Kampen, 1985.

J. Douma, Echtscheiding, Amsterdam, 1982, tweede druk. (Deze tweede druk blijft van belang, omdat het historisch gedeelte aanzienlijk omvangrijker is dan in de derde druk). Alle verwijzingen in de Aantekeningen bij deze bijdrage betreffen de tweede druk.

J. Douma, Echtscheiding, Kampen, 1988, derde geheel herziene druk.

K. de Gier, Toelichting op de Dordtse Kerkorde. In vraag en antwoord. Houten/Utrecht, 1994, vijfde herziene druk. (Artikel 70-76).

K. de Gier, De Dordtse kerkorde. Een praktische verklaring. Houten, 1995, tweede druk (artikel 70-76)

J. Kamphuis, Om de heiligheid van de gemeente. De kerkelijke tucht, Kampen, 1986, derde druk.

J. à Marck, Het merch der christene Got-geleertheit, behelsende te gelyk eene korte leeringe der waarheeden en wederlegginge der dwaalingen, Rotterdam, 1741, vierde druk. (XXXIII. Hoofd-deel, Van het kerk-Bestuur, par. XXXIX-XLII, blz. 956-963.

Ph. Melancton, Loci Communes of De voornaamste theologische bewijsgronden, Goudriaan, 1970. Vertaling van de Franse editie van 1551; men zie met name Aanhangel 1, Over het huwelijk, blz. 486-517.

„Rapport adviescommissie echtscheiding”. In: Akta van de Generale Synode van de Gereformeerde Gemeenten in Nederland, 1977, blz. 37, 38 en 243-252.

„Rapport commissie beëindiging van het huwelijk en de daaruit voortvloeiende consequenties voor de doopleden” In: Akta van de Generale Synode der Gereformeerde Gemeenten in Nederland 1986, blz. 93,94 en blz. 494-497.

F.L. Rutgers, Kerkelijke adviezen, Kampen, 1922, deel II. (Artikel 70-76).

H J. Selderhuis, Huwelijk en echtscheiding bij Martin Bucer, Leiden, 1994.

De Westminster Confessie met de Grote en de Kleine Catechismus, vertaald en ingeleid door G. van Rongen, Barneveld, 1986.

## Noten

<sup>1</sup> Na de conferentie van 1989 werd de uitgewerkte tekst van de lezing begin 1990 in *De Saambinder* gepubliceerd (68<sup>e</sup> jrg. nr. 18-23). Voor de publicatie in brochurevorm door A.D.Z. werd een nadere uitwerking van met name het gedeelte over mishandeling en echtscheiding toegevoegd. Bij deze herdruk zijn slechts kleine aanvullingen en correcties aangebracht.

<sup>2</sup> J. à Marck, *Het merch der christene Got-geleertheit*, blz. 961.

<sup>3</sup> Mr. W. N. L. Donker te Bodegraven was zo vriendelijk om op mijn verzoek de voorlopige tekst van deze bijdrage door te lezen vanuit een juridische gezichtshoek. Van zijn opmerkingen heb ik bij het schrijven van de definitieve tekst een gewaardeerd

gebruik gemaakt.

<sup>4</sup> *Rapport adviescommissie echtscheiding*, blz. 247.

<sup>5</sup> Aangehaald werk (a.w.) blz. 248.

<sup>6</sup> J. Douma. Amsterdam, 1982, blz. 119.

<sup>7</sup> J. van Bruggen. blz. 70 en 71.

<sup>8</sup> A.w., blz. 102.

<sup>9</sup> *De Westminster Confessie*, blz. 68, 69.

<sup>10</sup> A.w., blz. 76. Vergelijk voor Beza en Voetius ook F.L. Rutgers, *Kerkelijke Adviezen II*, blz. 233 e.v. Rutgers behandelt de vraag: Is echtscheiding wegens „kwaadwillige verlaten” of wegens mishandeling geoorloofd? Men zie ook Melancton, die in zijn *Loci Communes* schrijft: „Maar ofschoon sommigen dit gezegde (d.w.z. 1 Kor 7: 15) beperken tot het geval van de godsdienst, wordt het toch inderdaad in het algemeen toegepast op iedere onrechtvaardige verlaten, daar er geen reden van ongelijkheid is. En het ligt voor de hand dat verlaters die de teugel van het huwelijk hier niet verdragen zich vervolgens niet onthouden van andere vrouwen” (blz. 605, 606).

<sup>11</sup> J.à Marck, *Het merch der christene Got-geleertheit*, blz. 962.

<sup>12</sup> Geciteerd bij J. Douma, a.w., blz. 80.

<sup>13</sup> A.w., blz. 248.

<sup>14</sup> A.w., blz. 349.

<sup>15</sup> Het stellen van een dergelijke termijn komt reeds voor in de eerste gereformeerde ethiek van L. Danaeus, *Ethices christianae*, die in 1577 in Genève verscheen. Zie J. Douma, *Echtscheiding*, blz. 105, noot 18. De termijnen verschilden nogal per plaats en gebied. H.J. Selderhuis, *Huwelijk en echtscheiding bij Martin Bucer*, blz. 328, vermeldt dat Bucer koos voor een termijn van een jaar en Johannes Brenz, de reformator van Halle, voor een periode van drie jaar. Melancton, *Loci Communes*, blz. 607-608, wees op de bepaling van de Romeinse keizer Justinianus, die aan een verlaten persoon een huwelijk toestond na tien jaar, en op keizer Constantijn, die de termijn op vier jaar stelde. De reformatoren gaven aanwijzingen. Men vroeg de plaatselijke overheid (huwelijksgerecht) om de termijn te bepalen. Een wijze rechter, aldus Melancton, kon rekening houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

<sup>16</sup> J. Douma, blz. 249.

<sup>17</sup> Van een professionele hulpverlener, behorend tot de Gereformeerde Gemeenten, ontving ik een aantal casussen, die zodanig zijn bewerkt, dat herkenning uitgesloten is. De beschrijvingen waren zo schrijnend, dat ik ze voor deze publicatie nog wat verkort en verzacht weergeef.

1. Lichamelijke mishandeling. Een fors gebouwde dame (50 jaar) behandelt haar kleine, schuchtere man (48 jaar) als volgt. Mevrouw tyranniseert hem thuis en mishandelt hem lichamelijk. Zo heeft zij hem herhaaldelijk van de trap geschopt en hem ook op andere manieren bedreigd. Een voorbeeld: bij de regelmatig terugkerende woede uitbarstingen van mevrouw heeft zij de gewoonte ontwikkeld hem op de grond te werken en boven op hem te gaan zitten. Enkele malen is zij zo lang blijven zitten totdat meneer niet meer bewoog. (Was bewusteloos).

2. Psychische mishandeling. Lenie (33 jaar), moeder van vier kinderen, wordt door haar man Kees (36 jaar) voortdurend in allerlei situaties vernederd. „Kees is iemand die altijd kritiek heeft. Waarom ik met hem getrouwd ben, snap ik eigenlijk nog niet. Altijd doe ik het fout. Nooit is hij tevreden. Als ik kook is het eten te koud, te warm, te zout, te zoet, te sterk of te smakeloos. Mijn huishouden doe ik niet efficiënt genoeg, de

kinderen pak ik niet goed aan. Vakanties zijn van te voren al bedorven omdat ik te veel of te weinig meegenomen heb. Voor ons trouwen luisterde hij nog wel eens naar goede raad, maar in ons huwelijk levert hij alleen kritiek. Het wordt steeds erger en gaat ook over mijn lichaam. Mijn voorhoofd is te breed, mijn heupen zijn te smal, ik had veel beter bruine ogen kunnen hebben, mijn ogen zijn te klein, mijn mond is te groot.... Ik word er radeloos van en begin me steeds onzekerder te voelen. Op straat denk ik dat alle mensen mijn tekortkomingen zien... Hij gooit me telkens weer te grabbel door tegenover kennissen allerlei opmerkingen over me te maken en levert zelfs kritiek over m'n seksuele functioneren tegenover hem. Ik schaam me weg..."

3. Seksuele mishandeling. Christine is op dertigjarige leeftijd gehuwd met Rob (33 jaar). De bruiloft leek een sprookje, tot het moment dat iedereen vertrokken was. Er leek zich een totale verandering te voltrekken. Het eerste wat Rob zei was: ... Zo, en nu ben je van mij en denk maar niet dat je nog wat te zeggen hebt. Hij sleepte me naar boven, rukte de kleding van mijn lijf en verkrachtte me urenlang. Elke avond kwam dit terug. Hij dwong me met geweld tot allerlei perversiteiten (...) Dat gebeurde soms midden op de dag als ik stond te koken (...)

Een jaar geleden is Christine bevallen van een dochter. Een week na de bevalling (!) begonnen de seksuele activiteiten opnieuw. Christine begon hem te wantrouwen toen hij vaak 's avonds wegging ... Waren er andere vrouwen in het spel? Op een gegeven moment zinspeelde hij zelfs op een incestueus gebruik van het dochttertje als het wat groter zou zijn. Dit deed voor Christine de deur dicht. Zij pakte haar spullen, vertrok en vroeg een scheiding aan.

De predikant van de plaatselijke gemeente heeft in dit geval Christine geprobeerd ervan te overtuigen, dat zij terug moest naar haar wettige man. Het verhaal dat ik gehoord heb, kent hij niet, maar de dominee heeft niet geluisterd. De signalen, die Christine in het gesprek zo duidelijk mogelijk gaf, heeft hij niet willen zien. Zij werd door de kerkenraad onder censuur geplaatst, omdat Rob te kennen gaf dat hij zo graag wilde dat zij terugkwam! Toen heeft zij haar kerkelijke papieren opgevraagd....

Inmiddels is gebleken dat zij een chronische geslachtsziekte heeft. Haar vermoeden dat Rob er andere vrouwen op na houdt, is bevestigd. En in haar oude kerkelijke gemeente zegt Rob, dat hij schuldloos is gescheiden..."

<sup>18</sup> Zie het historische geval van Christine, dat in de vorige noot werd beschreven.

<sup>19</sup> H. Bouwman, *Gereformeerd Kerkrecht*, deel II, blz. 623. Men leze vooral Bouwman zelf.

<sup>20</sup> F.L. Rutgers, *Kerkelijke Adviezen*, deel II, blz. 297. Rutgers behandelt de vraag: Hoever moet de censuur gaan tegenover gehuwden die weigeren samen te wonen?

<sup>21</sup> K. de Gier, *Toelichting op de Dordtse Kerkorde*, blz. 141. Men vergelijk b.v. de motivering van Melanchton: „Over echtscheidingen, toverijen en aanslagen op het leven gepleegd”. *Loci Communes*, blz. 609-610.

<sup>22</sup> A.w., blz. 38.

<sup>23</sup> K. de Gier, *De Dordtse Kerkorde*, blz. 385. Vergelijk blz. 383-381.

<sup>24</sup> A.w., blz. 250.

<sup>25</sup> Acta van de Generale Synode der Gereformeerde Gemeenten, Utrecht, 1956, blz. 16.



## Echtscheiding

### Een exegetisch-ethische evaluatie

**Dr. D.J. Steensma**

**Buijten & Schipperheijn**  
**Amsterdam**  
**2016**

#### **HOOFDSTUK 10**

##### **10. Scheiding op grond van verlating**

Het Nieuwe Testament geeft naast huwelijksontbinding op grond van overspel ruimte voor scheiding en hertrouw bij verlating. Wat Paulus daarover schrijft, sluit aan bij de prediking van Jezus en bij het Joodse scheidingsrecht. In de kerk. geschiedenis is daarover niet altijd gelijk gedacht. De oorzaak daarvan ligt mede in onbekendheid met het Joodse recht rond het begin van de jaartelling.

##### **10.1 Scheiding na verlating**

###### **10.1.1 Paulus**

De apostel spreekt in 1 Korintiërs 7 een aantal categorieën gemeenteleden aan ook leden die zich bij de gemeente hebben gevoegd terwijl hun man of vrouw dat niet heeft gedaan: een niet-gelovige mag zijn of haar huwelijkspartner n.l. omwille van het geloof wegsturen (7, 12-13). In de begintijd van de evangelieverkondiging kwamen vooral vrouwen tot geloof. Mogelijk gingen sommigen verkeerd om met hun nieuwe status in Christus door zich te verzetten tegen hun ondergeschikte positie. Daarmee veroorzaakten ze onrust in de gemeente en ook daarbuiten, waardoor het evangelie in diskrediet werd gebracht.

De apostel bindt de zusters in Korinthe op het hart geen misbruik te maken van hun vrijheid in Christus, maar zich te houden aan de bestaande maatschappelijke orde. Een vrouw mag haar huwelijk niet ontbinden omwille van het geloof. Ze mag haar ongelovige man die met haar wil blijven samenwonen, niet verstoten (mè aphietoo, 7, 13). Wanneer hij haar echter wil verlaten (choorizetai) mag ze hem laten gaan (choorizesthoo) (7, 15a). Niet duidelijk is waarom haar man haar zou willen verlaten, misschien omdat hij haar christelijke levenswandel niet verdraagt en zijn eigenheidense levenswijze wil doorzetten.<sup>1</sup>

Het woord 'verlaten' (choorizoo) komt ook op andere plaatsen in de brieven van Paulus voor (Rom. 8, 35; Filem. 15), maar daar heeft het een algemene betekenis. Hier duidt het op echtscheiding. Het was in de Hellenistische wereld daarvoor een vaste uitdrukking.<sup>2</sup>

Paulus spreekt niet over een tijdelijk weggaan of een blijvend apart leven zonder recht op een nieuwe relatie, maar over een scheiding volgens het Grieks-Romeinse recht waarbij de man of vrouw eenzijdig het huwelijk kon ontbinden.

1. Schrage, An die Korinther, 109.
2. Instone-Brewer, 'Graeco-Roman Marriage and Divorce Papyri', 106, 111. 12; Collins, Divorce, 21, 59, nl. 120; Fee, Corinthians, 302; Schrage, An die Korinther, 109, Anm. 329.

Een verklaring van één van beiden was voldoende. Paulus stelt dat een zuster mag berusten in een dergelijke scheiding als haar ongelovige man haar wil verlaten. Wat van de gelovige vrouw ten opzichte van haar ongelovige man wordt gezegd, geldt ook voor een gelovige man ten opzichte van zijn ongelovige vrouw. De tekst geeft geen reden daarin te differentiëren. De apostel spreekt daarbij geen veroordeling uit over de ongelovige verlater. Hij doet niet meer dan het geweten van de verlaten zuster of broeder vrijpleiten.<sup>3</sup> Er is beslistheid en zelfs strengheid: 'Laat hem gaan.'<sup>4</sup>

Een complicatie zou kunnen zijn dat de niet-gelovige man die zijn gelovige vrouw verstoot, haar bruidsschat zelf wil houden. Ze zou dan naar een rechter kunnen gaan om haar deel op te eisen. Over deze dingen schrijft Paulus niet. Hij gaat uit van een scheiding waarbij hun zaak niet voor een rechter komt.<sup>5</sup>

Als de niet-gelovige wil scheiden, moet hij dat maar doen (1 Kor. 7, 15a). Daarmee is niet gezegd dat een broeder of zuster zonder meer aardse banden moet opgeven, maar wel dat hij of zij deze banden moet loslaten als ze het ingaan in het hemels koninkrijk verhinderen.

Daarmee is voor Paulus de discussie gesloten. De daaropvolgende passage over het niet-gebonden-zijn (7, 15b) en de roeping tot vrede (7, 15c) is geen nadere uitleg van berusting in verlating, maar een onderstreping van de vastheid van het huwelijk. Die woorden geven aan dat een christen in een gemengd huwelijk niet op een slaafse wijze onderworpen is aan de ongelovige echtgenoot.<sup>6</sup>

3. Collins, Divorce, 59.
4. Murray, Divorce, 68-69.
5. Istone-Brewer, 'I Corinthians', 109.
6. Zie hierboven: hoofdstuk 3, § 3.3.3 en 3.3.4.

### **10.1.2 De vroege kerk en de kerk van Rome**

De verlating waarover Paulus in 1 Korintiërs 7 spreekt, is in de loop van de geschiedenis meer dan eens toegespitst op geestelijke verwijdering tussen huwelijkspartners: een van hen is christen (geworden), de ander niet. Chrysostomus noemt de mogelijkheid dat een ongelovige man zijn gelovige vrouw dwingt tot het brengen van een afgodisch offer door haar deel te laten nemen aan goddeloosheid of dat hij op een andere manier de eenheid verbreekt. Dan is beëindiging van het huwelijk beter dan breken met de vroomheid, omdat haar man haar dag aan dag kwetst.<sup>7</sup> Ambrosiaster stelt dat een huwelijk waarin een van de echtgenoten de Schepper van de huwelijkse staat haat, dubieus is. Als de ongelovige de gelovige verlaat, is niet zozeer sprake van echtscheiding, omdat er in de diepste zin van het woord geen volwaardig huwelijk is geweest. Als de niet-gelovige wil gaan, moet hij maar gaan. Belediging van de Schepper ontslaat de verlatene van de plicht het huwelijk in stand te houden.<sup>8</sup>

Augustinus wijst erop dat Paulus verstoting van een ongelovige echtgenoot niet verbiedt, omdat ongelooft een vorm van overspel is. De gelovige kan er echter wel voor kiezen geen gebruik te maken van die mogelijkheid.

7. Chrysostomus, homilie 1 Korintiërs 7, 15. Vgl. Joyce, Ehe, 417-418.

8. Ambrosiaster Romans and 1 and 2 Corunthians, 150-151; vgl. Joyce, *Ehe*, 418-419.

Zo adviseert de apostel omdat de omgeving een dergelijke verstoting niet zou begrijpen. Er zou ergernis kunnen ontstaan. Verder zou de verstoting die in feite een verlating is, de verlatene kunnen aanzetten tot ontuchtig gedrag. Bovendien kan wie gehuwd blijft, dienstbaar zijn aan het heil van zijn huwelijkspartner. Verstoting zou dat juist blokkeren. Wie het advies van Paulus opvolgt, kiest een volmaaktere weg. Overigens doet wie een andere keuze maakt, geen kwaad. Zoals Jezus uiteengaan toestaat bij overspel, zo doet de apostel in geval van verlating door ongelooft.<sup>9</sup>

Na Augustinus was er geen eenduidig beleid in de kerk ten aanzien van deze verlating. De reden daarvoor lag onder meer in het verschil in interpretatie van de desbetreffende Bijbelteksten.

Bovendien was er weinig politieke en sociale eenheid in Europa. Sommige regio's aanvaardden een gemengd huwelijk, andere stelden een uiteengaan verplicht als de niet-gelovige zich niet wilde laten dopen. Zo deed ook het concilie in Toledo (633). Joodse mannen moesten zich bekeren als zij met hun christenvrouw wilden blijven samenleven. Bleef bekering uit, dan mocht deze vrouw haar man verlaten. Deze bepaling gold overigens alleen in de kerk in Spanje.<sup>10</sup> Toch vond ze ook daarbuiten ingang en bij latere auteurs.

Zo ver gingen de meesten echter niet. Hugo van Saint-Victor leidde uit Ambrosiaster af dat een niet-gedoopte mocht worden verstoten, ook als deze zelf het huwelijk in stand wilde houden<sup>11</sup>, maar een plicht was er niet.

Ook Gratianus ging niet zover, maar vanwege de vermelding van Toledo in zijn verzameling van kerkelijke bepalingen (1141) veronderstelden velen dat dit de regel was. Ten onrechte. Paus Clemens III (1187-1191) bepaalde dat bekeerde Joden en Saracenen getrouwd mochten blijven met hun niet-bekeerde vrouwen.

Toch bleven velen menen dat er een plicht was, zo bijvoorbeeld Robert van Flamborough, eind twaalfde, begin dertiende eeuw<sup>12</sup>, Thomas van Aquino en enkele eeuwen later Thomas Sanchez.<sup>13</sup> Maar Toledo werd geen algemene regel.

Wel was er een uiteengaan mogelijk als een ongedoopte tot bekering kwam en werd gedoopt, maar de huwelijkspartner de doop weigerde. In dat geval, zo leerde paus Innocentius III (1198-1216), beledigde deze de Schepper. De pasbekeerde zou tot doodzonde kunnen worden verleid. Uiteengaan was dan mogelijk, omdat dit huwelijk geen sacramenteel karakter had. Zou de ongelovige zich bedenken en zich laten dopen, dan moest het huwelijk worden hersteld." De band van een sacramenteel gesloten huwelijk daarentegen blijft altijd bestaan, ook bij afval van het geloof. Sommigen meenden dat ook dan een uiteengaan mogelijk was.

9. Augustinus, *Huis op de rots*, 93 (1,44); id., *Coniugiis adulterinis* I, 13-25.

10. Joyce, *Ehe*, 429.

11. Joyce spreekt over een dwaling, een ernstige afwijking van de rechte weg (Christliche *Ehe*, 421).

12. Zie zijn *Liber Poenitentialis*

13. Joyce, *Ehe*, 429-430. Zie ook hieronder par. 10.2.2.

14 Mackin *Divorce* 317.

Innocentius III gaf daarover duidelijkheid<sup>15</sup> en stelde dat geloofsafval de huwelijksband niet breekt. Hij wilde voorkomen dat wie zijn huwelijk wilde beëindigen, *geloofsafval zou voorwenden*. Alleen een niet-sacramenteel gesloten huwelijk kon worden ontbonden.

Uiteindelijk<sup>16</sup> heeft het nieuwe wetboek voor kerkelijk recht (1983) hierover een bepaling opgenomen. De niet-gedoopte partij vertrekt uit het huwelijk als deze niet met de gedoopte partij wil samenwonen, of niet in vrede wil samenleven zonder belediging van de Schepper (*contumelia Creatoris*). Het kan ook zijn dat de gedoopte na het ontvangen van het doopsel de ander een goede reden gaf om te vertrekken.<sup>17</sup> De houding van de niet-gedoopte is een vorm van verlating. Het woord dat de codex in dit geval gebruikt, is *dissolutio*, niet *divortium*.<sup>18</sup>

Daarnaast is volgens het huidige rooms-katholieke recht bij uitzondering een uiteengaan mogelijk van een huwelijk tussen een gedoopte en een niet-gedoopte dat vanaf het begin gemengd was<sup>19</sup>, eveneens van een huwelijk waarbij een van beiden rooms-katholiek gedoopt is en de ander een andere confessie aanhangt. Daarvoor is toestemming van de paus nodig. Op dit *privilegium petrinum* kunnen gelovigen echter geen aanspraak maken. Ze wordt door de paus 'uit genade' toegepast.<sup>20</sup>

Op dit punt is er ook een verschil met het paulinisch privilege, waarop gelovigen wel aanspraak kunnen maken. Kom je tot geloof, laat je je dopen, maar weigert de ander de doop, dan kun je het huwelijk laten ontbinden 'ten gunste van het geloof'<sup>21</sup> en zo de weg vrijmaken voor een nieuw huwelijk, dat wel sacramenteel gesloten wordt. Evenals het paulinisch privilege komt het petrijns privilege later in dit hoofdstuk aan de orde, omdat de vraag naar hertrouw hiermee direct samenhangt.

### 10.1.3 De reformatie en de protestantse traditie

Volgens Luther is verschil in godsdienst niet per se een blokkade voor een huwelijk, maar als de ongelovige zijn eigen weg wil gaan, mag de gelovige daarmee instemmen<sup>22</sup>: verlating op grond van religie is niets anders dan overspel en kwaadwillige verlating (*desertio malitiosa*). Wie daadwerkelijk kwaadwillig wegloopt en pas na jaren terugkeert of nooit, veroorzaakt veel verdriet. Dat mensen hun huwelijkspartner verlaten, zag Luther bijna dagelijks gebeuren.

Hij schreef dit toe aan satan die mensen tot liederlijk gedrag brengt, en het verwaarlozen van de lessen en waarschuwingen van het woord van God. Met een dergelijke verlating is het huwelijk tot een einde gekomen. De ongelovige of 'de gelovige' die zich zo ongelovig gedraagt, moet dan maar wegblijven.

15 Vgl. ook Joyce, *Ehe*, 426.

16 Vgl. ook Joyce, *Ehe*, 430.

17 *Codex iuris canonici*, c. 1143, § 2.

18 Het opschrift van art. 1 luidt: de *dissolutione vinculi* (c. 1141-1150).

19 Vgl. ook Joyce, *Ehe*, 427.

20 Walf, 'Ob salutem animarum', 107.

21 *Codex iuris canonici*, c. 1143, § 1.

22 Luther, *Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Korinthern*. 1523, WA 12, 123,3-16.

Luther kan tussen beide gevallen geen onderscheid ontdekken.<sup>23</sup> Als zo'n schurk, die vrouw en kind zo lang het hem bevalt laat zitten, toch nog weer thuiskomt, moet hem de toegang tot huis en hof worden ontzegd, en ook tot het land. Hij is erger dan een heiden of ongelovige. Een 'eenvoudige' echtbreker kan zich na zijn ene zonde beteren, maar bij verlating is er sprake van een moedwillige daad.<sup>24</sup>

Anders dan Rome leert, kan een huwelijk dat vanaf het begin tussen gelovigen is gesloten, worden ontbonden.

Calvijn bevestigde dat een gelovige in een gemengd huwelijk geen scheiding mag zoeken. Hij zou zijn eed, die is afgelegd voor God, verbreken en bovendien de

ongelovige beroven van een middel tot bekering. De vroomheid van de gelovige heiligt het huwelijk meer dan de godloosheid van de ongelovige het verontreinigt. Als de ongelovige echter uit afkeer van God wil vertrekken, mag de gelovige hem laten gaan.<sup>25</sup>

Calvijn erkent de *desertio religionis causa* (verlating omwille van de religie). De vraag is wat dan precies de oorzaak van de verbreking van de huwelijksband is: de daad van verlating of het overspel? De reformator veronderstelt dat iemand die wegloopt, altijd een andere relatie aangaat en opnieuw trouwt. De gelovige móet dan wel scheiden omdat er anders een situatie van polygamie ontstaat. Deze zonde moet koste wat kost worden voorkomen, want ze is de overtreffende trap van overspel. Op deze wijze kan Calvijn volhouden dat er slechts één scheidingsgrond is: overspel.<sup>26</sup>

Wie andere gronden zoekt, wil wijzer zijn dan de hemelse leraar.<sup>27</sup> Scheiding om een geringe reden is schending van de natuurwetten.<sup>28</sup>

In een van zijn brieven gaf Calvijn advies aan een voornamelijk protestants vrouw die geworden terwijl haar man fanatiek rooms bleef en haar het leven zuur maakte. Ze mocht hem, zo schreef de reformator, niet verlaten, anders zou ze de natuurorde schenden. Ze moest juist proberen haar man te bekeren. Pas als hij haar zo mishandelde dat haar leven of haar geestelijk heil gevaar liep, mocht zij weggaan en vanuit Parijs, waar zij woonde, overkomen naar Genève.<sup>29</sup>

De Geneefse huwelijksordening maakte geen melding van verlating omwille van het geloof<sup>30</sup>, maar slechts van verlating in het algemeen.<sup>31</sup> De ordening, die is vastgesteld naar een ontwerp van Calvijn, beschrijft wat iemand moet doen bij verlating door de huwelijkspartner.

23 Luther, *De captivitate Babylonica ecclesiae praeludium*, WA 6, 559,29 560, 12.

24 Luther, *Wochenpredigten über Matth. 5-7*. 1530/2, WA 32, 380, 7-36; vgl. *Uhteenmgd, Sexus und Ehe*, 74.

25 Calvijn, *comm. 1 Korintiërs 7*, 12-16; vgl. Witte, *Courtship*, 360-361.

26 Calvijn, *comm. Deuteronomium 24*, 1-4; Olsen, *Logia*, 101; Phillips, *Putting Asunder*, 5455.

27 Calvijn, *comm. Mattes 19*, 9.

28 Calvijn, *comm. Genesis 2*, 24.

29 Calvijn, *brief aan anonieme vrouw* (22 juli 1552), CO 10, 239-241. Vgl. advies 28 april 1556 (Witte, *Courtship*, 360-361; 373-375). Olsen spreekt over 'extreme religious incompatibility' (*Logia*, 99).

30 Vgl. Kingdon, *Adultery*, 173-174.

31 Geneefse huwelijksordening, CO 10, 1, 110-113; vgl. Witte, *Courtship*, 47-48,57-59.

Daarnaast noemt de ordening niet-kwaadwillige verlating, bijvoorbeeld als een man niet terugkeert van een handelsmissie of uit krijgsdienst en men vermoedt dat hij gestorven is. De vraag is dan wat een goede grond is voor de veronderstelling dat de man gestorven is. De ordening bepaalt dat een vrouw minstens tien jaar op haar man moet wachten. Daarna mag ze ervan uitgaan dat hij niet terugkeert.

Beza bracht in zijn *Tractatio de repudiis et divortis* (1569) 32 de exegetische argumenten samen die gedurende een halve eeuw in de kerken van de reformatie een rol hadden gespeeld." Een gelovige mag zijn huwelijk nooit verbreken. Er is geen verschil tussen een huwelijk dat vanaf het begin gemengd is en een verbintenis die later gemengd is geworden doordat een van beiden zich liet dopen. Na verlating

omwille van de religie is de gelovige niet meer gebonden aan de huwelijksbelofte. *Kwaadwillige verlating is in feite niets anders dan haat jegens de ware religie en dus een vorm van overspel.*

Paulus past met zijn opmerking over verlating slechts een woord van Jezus toe op gemengde huwelijken» Wel is er verschil in totstandkoming van een scheiding. Bij overspel in de strikte zin van het woord neemt de gelovige zelf de beslissing, bij verlating is deze al gevallen voordat de gelovige een beslissing neemt. De verlating kan hierin bestaan dat de verlater niet langer wil samenwonen met de gelovige, of dat hij eisen stelt die ingaan tegen het geloof, bijvoorbeeld het bijwonen van de mis. Als voor een vrouw de dwang zo sterk wordt dat haar leven gevaar loopt, mag ze de conclusie trekken dat haar man haar heeft verlaten.<sup>35</sup>

Huwelijksproblemen kunnen ook bij belijdende christenen voorkomen. Wie systematisch de huwelijkse omgang weigert of zijn plicht in het gezin verwaarloost, gedraagt zich als een ongelovige. Wie naar het buitenland vertrekt en daar wil blijven, verlaat niet alleen zijn vrouw, maar ook de kerk. Hij werpt een smet op het evangelie» Hoewel Mozes andere scheidingsgronden toestond dan overspel en verlating, mag de kerk dat niet doen. Voor christenen gelden hogere normen. Als samenleven voor man en vrouw onmogelijk wordt, kan dat reden zijn voor een tijdelijk uiteengaan, maar niet voor een echtscheiding. Als zij niet langer zonder gevaar voor zichzelf en hun omgeving kunnen samenwonen, is uiteengaan geboden. Ook andere zaken kunnen een huwelijk ontwrichten, zoals frigiditeit, geweld en elephantiasis, maar deze zaken zijn geen scheidingsgronden.<sup>37</sup>

Met kwaadwillige verlating codificeerde Beza wat in het Genève van Calvijn al zo'n kwart eeuw gebruikelijk was.<sup>38</sup>

32. Repudium duidt op de verbreking van de trouwbelofte, de verloving (sponsalia), terwijl divortium betrekking heeft op het verbreken van een voltooid huwelijk.

33. Olsen, Logia, 106.

34. Beza, De repudiis et divortiis, 216-217; vgl. Kingdon, Adultery, 172; Olsen, Logia, 107-108.

35. Beza, De repudiis et divortiis, 200-201; vgl. Kingdon, Adultery, 173; Witte, Courtship, 363.

36. Vgl. Joyce, Ehe, 368.

37. Beza, De repudiis et divortiis, 225-228, 242-243; Olsen, Logia, 108; Kingdon, Adultery, 174.

38. Zie Kingdon, Adultery, 174.

Volgens Guilielmus Amesius moeten pogingen worden ondernomen de verlater tot terugkeer te bewegen. Als dat niet slaagt door diens onwil, mag de verlatene berusten in een scheiding.<sup>39</sup> Onder verlating valt ook een zelfgekozen afwezigheid die langer duurt dan behoorlijk is.<sup>40</sup> Niet altijd is echter degene die het huis verlaat, daadwerkelijk de verlater. Denk aan een vrouw die het huis ontvlucht, omdat zij aan gevaar blootstaat. Zij mag dan voor een bepaalde tijd weggaan. Wie de ander door ruwheid verjaagt, is de oorzaak van de verlating en derhalve zelf de verlater. Wie het huis ontvlucht en daarna niet wil weten van verzoening, wordt zelf een verlater.<sup>41</sup>

In de eeuwen na de reformatie aanvaardden kerkelijke vergaderingen dat kwaadwillige verlating een situatie van ernstige huwelijksontwrichting is. Toch waren er ook theologen die een scheiding op grond van verlating maar moeilijk konden rijmen met het getuigenis van de Schrift.

In die lijn stelden ook de Christelijke Gereformeerde Kerken in 1907 dat een echtscheiding op grond van kwaadwillige verlating zonde tegen God en zijn Woord is, waarbij maatregelen van censuur passen. Toch moet de kerk een rechterlijke uitspraak inzake scheiding op grond van verlating erkennen en daar geen ander oordeel tegenover stellen. Zij zal de desbetreffende kerkleden niet vragen tot elkaar terug te keren, maar hen wel behandelen overeenkomstig haar eigen recht. Een maatregel van kerkelijke tucht kan worden opgeheven na een berouwvolle zondebelijdenis in het midden van de gemeente<sup>42</sup>

Dit standpunt, dat in 1914 werd bevestigd, hield echter op den duur geen stand. Met onzekerheid als gevolg. De huidige kerkorde van deze kerken zegt dat de gelovige geen huwelijksontbinding mag zoeken omwille van de religie. Wil de ongelovige partij toch weggaan, dan hoeft de gelovige dit niet ten koste van alles te verhinderen.<sup>43</sup> De vraag of een huwelijk in geval van kwaadwillige verlating ontbonden mag worden, kunnen zij niet met voldoende zekerheid uit de Schrift bevestigend beantwoorden.<sup>44</sup>

Een rapport van de Gereformeerde Kerken (vrijgemaakt) dat diende tijdens de generale synode van Berkel en Rodenrijs 1996, noemde mishandeling een vorm van kwaadwillige verlating: 'De een kan de ander lichamelijk of geestelijk terroriseren. Voorbeelden daarvan zijn brutaal seksueel misbruik, ernstige verwaarlozing ten gevolge van dronkenschap of drugsverslaving, of ook geestelijke intimidatie die de andere partij tot wanhoop brengt.'<sup>45</sup>

39 Amesius: desertio religionis causa is causa divortii patendi (De conscientia V, 38, 6).

40 Amesius, De conscientia V, 38, 7

41 Amesius, De conscientia V, 38, 8.

42 Acta Christelijke Gereformeerde Kerken 1907, art. 44.

43 Kerkorde Christelijke Gereformeerde Kerken, art. 70, lid. 4c.

44 Kerkorde Christelijke Gereformeerde Kerken, art. 70, lid. 4e.

45 Acta Berkel en Rodenrijs 1996, bijlage IV, 19.

## 10.2 Hertrouw na verlating

In de kerkgeschiedenis was er voortdurend onzekerheid over de vraag of een verlaten gelovige mocht hertrouwen. Het Nieuwe Testament laat daarover echter geen onduidelijkheid bestaan.

### 10.2.1 Paulus

Als Paulus schrijft over verlating en dat de gelovige daarin mag berusten (1 Kor. 7, 15), bedoelt hij een daadwerkelijke beëindiging van het huwelijk.<sup>46</sup> Hertrouw was in zijn tijd vanzelfsprekend, zowel voor Joden als voor niet-Joden. Zou de apostel daadwerkelijk een nieuw huwelijk hebben verboden, dan zouden zijn lezers dat niet hebben begrepen. Hij had dan anders moeten formuleren. Daarnaast is het opvallend dat de apostel een eerder advies niet herhaalt, namelijk dat een vrouw die haar man had verlaten alleen moet blijven of zich moet verzoenen (7, 10-11a).

Een andere zaak is of hertrouw na verlating verstandig is. Paulus is wat dat betreft nogal terughoudend, waarschijnlijk vanwege een ernstige crisissituatie in Korinthe. Er was een groot graantekort, dat veel sociale onrust teweegbracht.<sup>47</sup> Het waren onzekere tijden. Ongehuwd-zijn verdiende daarom de voorkeur (7, 26). De bijkomende zorg van gehuwd-zijn wilde hij de christenen in Korinthe besparen (7, 28). Daarom zou een

dergelijk advies ook begrijpelijk zijn voor een verlaten gelovige. Desondanks sluit de apostel een nieuwe verbintenis niet uit.

### 10.2.2 De vroege kerk

De eerste christelijke gemeenten erkenden hertrouw na scheiding op grond van verlating conform de toenmalige cultuur. Toch ontwikkelde zich binnen deze gemeenten een sterke reserve ten opzichte van een tweede huwelijk. Deze beweging sloot aan bij motieven uit de prediking van Jezus, maar ook bij een brede stroming in de samenleving waarin argwaan bestond ten opzichte van huwelijk en seksualiteit. Daarvan zijn aangrijpende voorbeelden bekend.

Origenes bijvoorbeeld castreerde zichzelf omwille van het evangelie. Ten aanzien van hertrouw merkte hij op dat een gelovige nog niet hetzelfde mag doen als Christus, die in het huwelijk trad met zijn gemeente nadat de 'synagoge' hem had verlaten. Er is verschil. Christus staat boven de wet.<sup>48</sup>

Deze sterke terughoudendheid ten aanzien van hertrouw na verlating was de vroege kerk niet algemeen. Theologen en kerkelijke vergaderingen lieten de mogelijkheid daartoe open. Zo blijkt onder meer uit het commentaar van Ambrosiaster, dat lange tijd veel gezag genoot.<sup>49</sup>

Chrysostomus schrijft in een homilie over 1 Korintiërs 7 dat een gelovige vrouw haar geloof niet mag opgeven omwille van de instandhouding van de huwelijksband. Hertrouw noemt hij niet.<sup>50</sup>

Maar voor sommigen was het toestaan van hertrouw na verlating een vorm van tegemoetkomendheid.<sup>51</sup>

46 Schrage, *An die Korinther*, 109, Anm. 329.

47 Winter, *Secular and Christian Responses*, 86-106; Winter, *After Paul Left Corinth*, 220-

225; Instone-Brewer, *'Graeco-Roman Marriage and Divorce Papyri'*, 114.

48 Zie hierboven: hoofdstuk 9, § 9.1.1; vgl. Mackin, *Divorce*, 130; Instone-Brewer, *Divorce*, 247.

49 Ambrosiaster, *Romans and 1 and 2 Corinthians*; vgl. Joyce, *Ehe*, 418.

50 Chrysostomus, homilie 19, over 1 Korintiërs 7, bij vers 15.

51 Vgl. Mackin, *Divorce*, 131-132.

### 10.2.3 De middeleeuwen en de kerk van Rome

De middeleeuwen zette de lijn van de vroege kerk door. Bepalend was het denken van Augustinus die sterk had ingezet op onthouding en ascese. De kerkvader onderstreepte het woord dat een vrouw die haar man had verlaten, ongehuwd moest blijven of zich verzoenen (1 Kor. 7, 10-11a). Dat geldt dan ook voor de verlatene. Anders zou deze overspel plegen. Verlating omvat alle denkbare situaties, ook die van geestelijk overspel. Hertrouw is onder alle omstandigheden verboden zolang de verlater leeft. Wat voor de vrouw geldt, geldt ook voor de man (vgl. 7, 11b). Er is een natuurlijke gelijkheid tussen beiden. Ongeloof, dat gelijk staat aan overspel, maakt de ongelovige nog niet tot een dode, zodat daarmee het huwelijk ontbonden zou zijn. Na het uiteengaan blijft er nog iets van een huwelijksband over, zoals ook het sacrament van de doop geldig blijft als iemand van het geloof is afgevallen.<sup>52</sup>

Lange tijd bleven beide opties in de kerk van het Westen naast elkaar bestaan: hertrouw na verlating en het verbod daarop. Theodorus van Canterbury hield de lijn



van Ambrosiaster vast. Hij stond niet alleen echtscheiding toe als de niet-gelovige wilde vertrekken, maar ook als deze niet-gelovige bekering weigerde.<sup>53</sup> Het boeteboek dat zijn naam draagt en ook op het vasteland van Europa ingang vond, gaat ervan uit dat na verlating het huwelijk gebroken is. Sloot de verlatene een nieuw huwelijk, dan kon dat blijven bestaan. Wel gold dan een boetedoening van een jaar<sup>54</sup>

Met zijn gedachte dat het huwelijk na verlating daadwerkelijk ontbonden is, was Theodorus sterk verwant aan de kerk van het Oosten, waaruit hij oorspronkelijk afkomstig was. Ook Hincmar van Reims erkende hertrouw na verlating, maar over het algemeen was de kerk van het Westen terughoudender.

Gratianus en Lombardus stelden dat hertrouw pas aan de orde is als de ongelovige daadwerkelijk zelf weggaat en blijft weigeren zich te bekeren.<sup>55</sup> Een man mocht dus niet hertrouwen als hij zijn vrouw om haar ongelof had weggestuurd.

Aan het einde van de twaalfde eeuw werd het zogenaamde paulinisch privilege geïkt. Het uitgangspunt daarvan was dat een van de ongedoopte huwelijkspartners zich liet dopen en de ander die doop weigerde. Daarmee verliet de niet-gedoopte het huwelijk in geestelijke zin. De kerk zag daarin een analogie met het woord van Paulus over verlating. Zou de gedoopte een verzoek om huwelijksontbinding doen bij het kerkelijk gezag, dan zou een onderzoek volgen. Als de niet-gedoopte bleef weigeren en niet langer vreedzaam wilde samenleven, was hij of zij de oorzaak van het einde van het huwelijk. De gedoopte was dan vrij voor een nieuwe verbintenis.<sup>56</sup>

<sup>52</sup> Augustinus, *De coniugiis adulterinis* I, 19-22; II, 5. Zie ook hierboven: hoofdstuk 9.

<sup>53</sup> Joyce, *Ehe*, 419-420.

<sup>54</sup> Canon 13; vgl. Mackin, *Divorce*, 244-245.

<sup>55</sup> Joyce, *Ehe*, 421.

<sup>56</sup> Vgl. Mackin, *Divorce*, 9-10. De raad van Innocentius III aan bisschop Huguccio is een van de primaire bronnen van het instituut van het paulinisch privilege (*ibid.*, 315-317).

Na de algemene aanvaarding van dit privilege bleven theologen en kerkjuristen zich bezinnen op zaken die hiermee in verband stonden. Zo was het een vraag wanneer na verlating het huwelijk daadwerkelijk was beëindigd. Sommigen meenden dat dit moment samenviel met de weigering gedoopt te worden. Deze weigering was een belediging van de Schepper.<sup>57</sup> Anderen stelden dat er sprake moest zijn van een hardnekkige weigering. Weer anderen meenden dat een huwelijk na geestelijke verlating pas echt was beëindigd bij een nieuwe, christelijke huwelijksverbintenis. Deze laatste gedachte won steeds meer terrein en werd in 1917 vastgelegd in het wetboek van canoniek recht en herhaald in 1983. Een van de eersten die deze opvatting verdedigde, was Bernhard van Pavia in zijn *Summa de Matrimonio* (1177).<sup>58</sup>

Paus Innocentius III (1198-1216) leerde dat een huwelijk moest worden hersteld als de niet-gedoopte na zijn verlating zich alsnog liet dopen en de gelovige ondertussen nog niet was hertrouwd. <sup>59</sup> Pas bij een nieuwe, christelijke verbintenis was het eerste huwelijk daadwerkelijk beëindigd. De nieuwe band was sterker dan de eerste.<sup>60</sup>

De gedachte dat de onwil van de niet-gedoopte het huwelijk al daadwerkelijk deed eindigen, bleef echter een rol spelen, zoals blijkt uit een document van paus Benedictus XIV (1747).

Toch werd de algemene lijn dat het eerste huwelijk pas echt eindigde met het aangaan van een nieuw huwelijk door de gedoopte partij. De codex uit 1983 zegt: 'Een Huwelijk aangegaan door twee niet-gedoopten, wordt krachtens het paulinisch

privilege ontbonden ten gunste van het geloof van de partij die het Doopsel ontvangen heeft, door het feit zelf dat door diezelfde partij een nieuw Huwelijk gesloten wordt, mits de niet-gedoopte partij heengaat'.<sup>61</sup>

Hertrouw voor de gedoopte was ongeoorloofd als de niet-gedoopte zich na een aanvankelijke weigering toch nog liet dopen. Zelfs als beiden beëindiging van hun huwelijk wensten, kon de kerk daarop niet ingaan. Hun beider doop had hun huwelijksband sacramenteel en dus onontbindbaar gemaakt.

Verder hield het paulinisch privilege in dat de ongedoopte geen nieuw huwelijk mocht sluiten zolang de gedoopte niet was hertrouwd. Sommige theologen zeiden zelfs dat een ongedoopte dan nooit mocht hertrouwen, ook niet als de voormalige echtgenoot een nieuwe huwelijksverbintenis was aangegaan: het recht op een nieuw huwelijk was verspeeld.<sup>62</sup>

57 De regel was: *contumelia Creatoris solvit ius matrimonii circa cum qui relinquitur.*

58 Joyce, Ehe, 422-423.

59 Joyce, Ehe, 423; Mackin, Divorce, 317.

60 Joyce, Ehe, 423. Ook Thomas van Aquino meende dat het huwelijk van niet-gedoopten onvolmaakt is. Dat van gedoopten is volmaakt en daarom sterker. Het sterke heft het zwakke op: het huwelijk dat in Christus is gesloten, is het einde van het huwelijk dat niet in geloof is gesloten.

61 Codex iuris canonici, c. 1143, § 1.

62 Joyce, Ehe, 424.

Veel aandacht kreeg een zaak uit 1726. Ricca Esther, een Joodse vrouw die getrouwd was met een zekere Abraham uit Florence, werd rooms-katholiek. Haar man, die ook Joods was, wilde daarom niet langer met haar samenwonen. Abraham kreeg daarna kennis aan een zekere Bianca en trouwde met haar, voor de Joodse wet. Op een gegeven moment echter wilden ook zij beiden gedoopt worden in de Rooms-Katholieke Kerk. Kerkrechtgeleerden brachten toen in dat het huwelijk tussen Abraham en Ricca nog bestond, omdat de laatste niet was hertrouwd. Ze eisten daarom dat Abraham zijn verbintenis met Bianca zou beëindigen en zou terugkeren naar Ricca. Hun huwelijk was een sacrament. Uiteindelijk is dat toch niet doorgegaan, omdat de kerk Abraham dispensatie verleende.<sup>63</sup>

Zo kwamen theologen en juristen met allerlei kwesties in aanraking, ook met de vraag naar het einde van een huwelijk van gedoopten waarvan de ene brak met de kerk. De leer van Rome bepaalde dat de huwelijksband dan toch bleef bestaan.<sup>64</sup>

De gelovige kon in dat geval geen beroep doen op het paulinisch privilege. Weer een andere vraag betrof het huwelijk van een gedoopte met een niet-gedoopte waarvoor de kerk dispensatie had verleend. Ook al had een dergelijk huwelijk geen sacramenteel karakter, toch was na een uiteengaan op grond van belediging van de Schepper door de niet-gedoopte partij, hertrouw niet mogelijk. Het paulinisch privilege was hierop niet van toepassing. Wie dispensatie had gekregen voor een huwelijk met een niet-gelovige, kon later niet opnieuw dispensatie vragen. Het privilege was geen achterdeurtje voor een gemengd gesloten huwelijk, maar beoogde de bewaring van het geloof. Als er eenmaal dispensatie was verleend, was er geen weg terug.<sup>65</sup>

Het *privilegium paulinum* kreeg een vaste plek in het rooms-katholieke kerkrecht, vooral vanaf het einde van de vijftiende eeuw, toen de kerk nieuwe missieactiviteiten ontwikkelde. Bekeerlingen werden gedoopt, maar van gehuwden niet altijd beiden. Als een ongedoopte de gedoopte wilde verlaten kon dit privilege actueel worden, ook als

kerkelijke vergaderingen in navolging van Toledo de doop voor de ongedoopte huwelijkspartner verplicht stelden.<sup>66</sup>

Hoewel het privilege brede ingang vond, waren er ook kritische geluiden. De jansenisten, die zich sterk op Augustinus oriënteerden, verwierpen de tolerante houding van de kerk op dit punt en ook ten aanzien van scheiding in het algemeen. Toen Baruch Levi, een Joodse man uit Hagenau, zich had laten dopen, verliet zijn vrouw hem. Levi wilde toen gebruik maken van het paulinisch privilege en trouwen met een rooms-katholieke vrouw. Maar het kerkelijk gezag weigerde toestemming. Talrijke deskundigen bemoeiden zich ermee. Jansenisten stonden daarbij tegenover de theologische faculteit van Parijs. De discussie ging vooral over de interpretatie van Ambrosiaster.

63 Joyce, Ehe, 425-426.

64 Joyce, Ehe, 426.

65 Joyce, Ehe, 427.

66 Joyce, Ehe, 433-440.

De jansenisten vonden het beroep van Rome op diens commentaar niet terecht.<sup>67</sup> Uiteindelijk kreeg Baruch geen toestemming, ook niet van de burgerlijke overheid. Maar dit was zeker niet de algemene lijn in de kerk. De tendens was juist dat het *privilegium paulinum* algemeen werd toegepast.<sup>68</sup>

In de twintigste eeuw werd dit privilege vastgelegd in codices. Volgens het wetboek van 1917 was hertrouw mogelijk als van twee ongedoopten de een werd gedoopt, maar de ander de doop weigerde. De huwelijksband werd dan definitief verbroken zodra de christelijke partij een nieuw huwelijk aanging.<sup>69</sup>

Ook de codex van 1983 bepaalt dat de gedoopte een nieuw huwelijk mag aangaan als de niet-gedoopte niet langer in vrede wil samenleven. Een voorwaarde is dat vóór dat nieuwe huwelijk de niet-gedoopte partij moet worden gevraagd of deze alsnog gedoopt wil worden en in vrede samenleven zonder belediging van de Schepper.<sup>70</sup>

Als deze daartoe niet bereid is, kan na toestemming van het kerkelijk gezag het nieuwe huwelijk doorgaan. Het oude huwelijk eindigt zodra de nieuwe verbintenis tot stand komt.<sup>71</sup>

Het uitgangspunt van het privilege is een huwelijk van niet-gedoopten, waarvan één later wordt gedoopt en de niet-gelovige niet in vrede wil samenleven. De gedoopte heeft dan recht op een huwelijk met een rooms-katholieke partij.<sup>72</sup>

Anders is de situatie van een vanaf de aanvang gemengd huwelijk waarvoor de kerk dispensatie verleende. Ook al is een dergelijk huwelijk geen sacrament, toch wordt het onverbreekelijk geacht. Als blijkt dat de niet-gelovige zijn gelovige echtgenoot hindert in het geloof, is scheiding met recht op hertrouw niet mogelijk. Het privilege is hierop niet van toepassing. Rome wil hiermee voorkomen dat iemand bij het sluiten van een gemengd huwelijk de gedachte zou kunnen hebben eventueel gebruik te kunnen maken van een ontsnappingsclausule. Het privilege is gegeven tot bescherming van het geloof, als *privilegium fidei*<sup>73</sup>, tot opbouw en niet tot afbraak, zo is de gedachte.<sup>74</sup>

In de twintigste eeuw werd de kwestie opnieuw onderwerp van bezinning in het rooms-katholieke kerkrecht. Rome verklaarde soms een van oorsprong gemengd huwelijk nietig, terwijl dat op grond van het paulinisch privilege niet mogelijk was vanwege een eerdere dispensatie. De situatie speelde echter al langer. Al vanaf de zestiende eeuw kon de paus bepaalde huwelijken nietig verklaren, namelijk in een

situatie van polygamie en wanneer een 'natuurlijk' huwelijk niet meer mogelijk was vanwege gevangenschap of vervolging.

67. Joyce, Ehe, 431-432.

68. Joyce, Ehe, 432-433.

69 Codex iuris canonici, c. 1126.

70. Codex iuris canonici, c. 1144, § 1; Overigens zijn wat dit betreft uitzonderingen mogelijk (zie Walf, 'Ob salutem animarum', 101-102).

71. Codex iuris canonici, c. 1143, § 1. Zie over het paulinisch privilege: c. 1143-1150.

72 Codex iuris canonici, c. 1146.

73 Walf, 'Ob salutem animarum', 99.

74. Joyce, Ehe, 427-428.

Deze praktijk werd bekend onder de naam *privilegium petrinum*.<sup>75</sup>

Anders dan bij het paulinisch privilege is voor huwelijksontbinding een pauselijke beslissing nodig? Ondertussen is ook het begrip 'gemengd' verruimd. Oorspronkelijk was het criterium het geloof. Volgens Walf kan momenteel nauwelijks meer worden gesproken van een *privilegium fidei*: een scheiding omwille van het geloof. De huwelijken die op grond van kerkrechtelijke bepalingen nietig worden verklaard, worden vaak ontbonden *ob salutem animarum*, dat wil zeggen vanwege het welzijn van de gelovige of de eventuele kinderen."

#### 10.2.4 De reformatie en de protestantse traditie

Theologen en kerken van de reformatie geven over het algemeen ruimte aan hertrouw na een scheiding op grond van verlaten.

Luther was beducht voor het gevaar van verkeerde begeerten waaraan een verlatene blootstaat. Hij verwierp de regel van Rome dat een verlatene ongehuwd moest blijven. Luther verwijst naar Paulus die veel liever wil dat gelovigen trouwen dan dat ze door hartstochten worden verteerd? Hertrouw is zonder meer mogelijk, want verlaten is erger dan overspel. Als de verlater na verloop van tijd toch terugkeert, zich bekeert en belooft met de gelovige samen te wonen, moet dat niet worden toegelaten. Wel mag hij met een ander trouwen? Ook als de ene partij de andere prest tot een onchristelijk leven, is de gelovige niet verplicht aan de ander te blijven 'hangen'. Hij is 'vrij en los; en mag 'veranderen'. De verlater is als een gestorvene.<sup>80</sup> Als de nood dat eist, hoeft hertrouw niet tot één keer beperkt te blijven. Paulus wil volgens Luther niemand in onkuisheid gevangen houden vanwege het kwaad dat de ander doet.<sup>81</sup>

Volgens Melanchthon noemde Christus één scheidingsgrond, terwijl Paulus daaraan een tweede toevoegde.<sup>82</sup> Een verlater is iemand die uit kwaadwilligheid en zonder goede grond weggaat en lang wegblijft. Vaak is hij ook een overspeler. De reformator noemde geen termijn waarna een verlatene mocht hertrouwen, maar liet dit over aan de rechterlijke macht.<sup>83</sup>

Ook Johannes Brenz, een andere strijdmakker van Luther, gaat ervan uit dat een man mag hertrouwen als zijn eerste vrouw hem heeft verlaten omwille van de religie." Paulus voegde volgens Brenz aan de ene scheidingsgrond van het evangelie een tweede toe omdat hij een regel moest formuleren voor de moraal, zoals ook Mozes deed als wetgever in Israël.

<sup>75</sup> Vgl. Piesga, Ehesakrament, 71-72.

<sup>76</sup> Vgl. Walf, 'Ob salutem animarum', 106-111.

- 77 Walf, 'Ob salutem animarum', 110-111.  
 78 Luther, De captivitate Babylonica, WA 6, 559,29 560, 12.  
 79 Luther, De captivitate Babylonica, WA 6, 560, 3-12; vgl. id., Wochenpredigten über Matth. 5-7. 1530/2, WA 32, 380, 7-36.  
 80 Luther, Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Korinthern. 1523, WA 12, 123, 21-25.  
 81 Luther, Das siebente Kapitel, WA 12, 123, 34 - 124, 3.  
 82 Melanchthon, Ad Corinthios, k. 1083-1084; vgl. Olsen, Logia, 59.  
 83 Melanchthon, De coniugio, k. 1064; vgl. Olsen, Logia, 58-59.  
 84 Olsen, Logia, 61.

Dan moet je ermee rekenen dat niet alle mensen kinderen van het Ioninkrijk van God zijn. Het kwaad moet niet alleen in de wereld, maar ook in de kerk worden ingeperkt door wetten en regels.<sup>85</sup>

De Württembergse geloofsbelijdenis vermeldt in het slot van artikel 21, dat kerk en overheid erop moeten toezien dat een huwelijk wettelijk wordt gescheiden zodat de onschuldige partij een nieuw huwelijk kan sluiten.

Zwingli, de reformator van Zwitserland, gaf evenals de Lutherse traditie de rechterlijke macht een belangrijke stem in het oordeel over een verlating. In Zürich werd daartoe een speciale rechtbank opgericht, het Zürcher Ehegericht. Zwingli neigde sterk naar een theocratische regeringsvorm en wilde de stedelijke wetgeving doordringen met Bijbelse motieven.<sup>86</sup> Over verlating deed hij zelf geen uitspraken. Daarover moest de overheid een beslissing nemen, omdat ook alleen zij een huwelijk kon sluiten.<sup>87</sup>

Zijn opvolger Bullinger trok deze lijn door. Kerk en Overheid mogen niet slaafs vasthouden aan de letter van de bepaling van Christus over ontucht, maar moeten ook letten op wat Paulus zegt. Scheiding is toegestaan als een ongelovige man zijn vrouw verwaarloost en verlaat.<sup>88</sup> Deze verlating is vergelijkbaar met overspel. Christus noemde alleen de laatste zonde omdat Hij een meetlat nodig had waarmee Hij kon aangeven hoe ernstig het huwelijk geschonden moest zijn, wilde een scheiding kunnen plaatsvinden. Onder overspel vallen gelijksoortige en ernstiger zaken.<sup>89</sup> Daarna is hertrouw mogelijk. Zou dit verboden zijn, dan zouden mensen in verleiding kunnen komen en tot zonde worden gedreven.<sup>90</sup>

De burgerlijke overheid heeft de taak hierin beslissingen te asemen. Maar zij moet zich daarbij wel door de wet van God laten leiden. De huwelijksrechtbank in Zürich was een voorloper van de raad die in Genève zou worden opgericht onder Calvijn.<sup>91</sup>

Bucer erkende dat Christus overspel noemde als de enige scheidingsgrond, die grond geldt alleen voor zijn eigen rijk. De overheid heeft een verantwoordelijkheid op een ander niveau, waarbij ze moet handelen in analogie met de wetten van Mozes, die uiteindelijk door God zelf zijn gegeven. Volgens die wetten zijn er meer gronden dan overspel.

Dat blijkt al uit 1 Korintiërs 7, 15.<sup>92</sup> Daar spreekt Paulus over de situatie waarin de een de ander bewust verlaat, omwille van het geloof of om een andere reden. Over een dergelijke situatie bestaat geen onduidelijkheid. Als de ongelovige wil gaan, moet hij maar gaan. De gelovige is vrij voor een volgend huwelijk. Het maakt dan niet uit of deze aanvankelijk ongelovig was en tijdens het huwelijk christen werd terwijl de ongelovige ongelovig bleef, of dat het huwelijk vanaf het begin gemengd was. Het huwelijk was bij de aanvang al een echt huwelijk. De verlating is een echte verlating als deze als zodanig is erkend door de bevoegde instanties.

85. Olsen, Logia, 62.  
 86. Olsen, Logia, 69-70: over het verschil tussen Luther en Zwingli.  
 87. Olsen, Logia, 68.  
 88. Olsen, Logia, 71.  
 89. Olsen, Logia, 72.  
 90. Witte, Sacrament, 148.  
 91. Olsen, Logia, 76.  
 92. Vgl. Olsen, Logia, 83.

Een vergelijkbare situatie doet zich voor als de verlater in naam gelovig is. Als iemand zijn vrouw moedwillig in de steek laat, verbreekt hij zijn belofte en gedraagt zich als een echtbreker. De vrouw mag dan na toestemming van de overheid opnieuw trouwen. Een door een rechter aangemerkte verlating is een echte verlating.<sup>93</sup> Verder geldt dat een gelovige in een gemengd huwelijk niet het initiatief mag nemen tot een scheiding. Bucer meent dat daarin de grens is bereikt als de een de ander geen ruimte meer geeft voor het geloof.<sup>94</sup>

Calvijn achtte een huwelijk daadwerkelijk gebroken bij een groot religieverschil. Als de ongelovige vertrekt, is de gelovige vrij voor een nieuw huwelijk.<sup>95</sup> Maar wat als de gelovige zelf vertrekt, omdat thuisblijven uit lijfs- en zielsbehoud onmogelijk is geworden?

De wijze waarop de reformator is omgegaan met de zaak van de Napolitaanse markies Galeazzo Caracciolo, geeft iets meer inzicht in zijn opstelling.<sup>96</sup>

Caracciolo had zich bekeerd tot het protestantisme en was vervolgens uit vrees voor de inquisitie Italië ontvlucht. In Genève vond hij een toevluchtsoord. Zijn vrouw, die toegewijd rooms-katholiek bleef, wilde hem niet volgen, ook niet toen hij haar een nieuwe woonplaats voorstelde in een gebied waarin geen religiestrijd was. Aanvankelijk adviseerde Calvijn de markies die opnieuw wilde trouwen, alleen te blijven. Hij wist dat elders in protestants Europa hertrouw wel mogelijk was, maar was zelf daarin terughoudend.<sup>97</sup>

Bovendien wilde hij waarschijnlijk het verwijt vanuit het roomse kamp ontkrachten dat mannen vanwege een slecht huwelijk naar Genève vluchtten.<sup>98</sup> Maar uiteindelijk diende Caracciolo toch een verzoek tot echtscheiding in bij de Geneefse overheid. Dit werd niet zonder meer gehonoreerd. Een beroep op 1 Korintiërs 7, 15 was problematisch, omdat Paulus daar spreekt over een huwelijk tussen een gelovige en een ongelovige, niet over mensen met een verschil in religie. Zou Genève een beroep op deze tekst doen, dan zou zij daarmee zeggen dat de rooms-katholieke religie gelijk stond aan heidendom.

Protestantse geleerden hadden minder moeite met het toepassen van deze tekst op een huwelijk tussen bijvoorbeeld een protestants gelovige vrouw en een Jood. Bovendien verwierp Rome juist een beroep op het paulinisch privilege in het geval een rooms-katholieke gedoopte gehuwd was met een gedoopte niet-rooms-katholiek. Enkele van dergelijke zaken ten aanzien van verschil in religie hadden zich inmiddels wel voorgedaan in Genève, maar daar ging het uitdrukkelijk enkel en alleen om verlating.<sup>99</sup>

93 Vgl. Olsen, Logia, 85.

94 Vgl. Selderhuis, *Huwelijk en echtscheiding*, 325-329 en 338-343.

95 Calvijn, *comm. 1 Korintiërs 7,12-16*; vgl. Witte, *Courtship*, 360.

96 Vgl. Kingdon, *Adultery*, 143-165.

97 Kingdon, *Adultery*, 157.

98 Kingdon, *Adultery*, 155-156.

99 Kingdon, *Adultery*, 157.

Rechtsgeleerden hadden een aanknopingspunt kunnen vinden in de oude bepaling uit het Romeinse recht dat de vrouw daar moet wonen waar haar man zijn domicilie heeft.<sup>100</sup> Als Vittoria Carafa, de vrouw van Caracciolo, bleef weigeren, was zij degene die haar man had verlaten. Maar zo werd de zaak niet opgelost. Er werd advies ingewonnen van onder andere Petrus Martyr Vermigli<sup>101</sup> en Bullinger, die meenden dat een beroep op 1 Korintiërs 7, 15 wel degelijk mogelijk was.

Dit advies werd door Genève overgenomen. De methode van de analogie bleek beslissend. Dat Caracciolo om het geloof bij zijn vrouw was weggegaan werd analoog geacht aan de situatie die Paulus beschrijft. De markies was een vrij man. Twee maanden later, in januari 1560, trouwde hij met een zekere Anna Framéry.

Deze zaak, die zonder twijfel met instemming van Calvijn plaatsvond, droeg bij aan het feit dat in Genève scheiding met recht op hertrouw in een situatie van verlatenheid mogelijk werd.<sup>102</sup>

In zijn exegetisch en theologisch werk bleef Calvijn uitgaan van één scheidingsgrond, maar in de praktijk voegde hij hieraan een tweede toe.<sup>103</sup> Wel bleek dat de verhouding tussen 'verlatenheid' en 'overspel' bij hem problematisch lag. De ene keer zag hij beide in elkaars verlengde, een andere keer hadden ze een redelijk zelfstandige positie. De overheersende indruk is dat de Geneefse wetten echtscheiding met recht op hertrouw toestond op grond van verlatenheid, los van een verwijzing naar een al of niet verondersteld overspel.

Beza stelde dat na verlatenheid omwille van het geloof hertrouw mogelijk is. De verlatene is vrij voor een nieuw huwelijk, want deze heeft geen schuld. Hoe kan er schuld worden gevonden bij een vrouw die door haar man wordt verworpen vanwege zijn haat jegens de ware religie? Het is onbillijk als zij als verlatene de schuld van de godloze verlater blijft dragen en voortdurend gebukt gaat onder zijn beslissing.<sup>104</sup>

Als een gelovige vrouw zelf weggaat omdat zij bang is dat haar kwaad wordt gedaan, is er echter voor haar geen nieuw huwelijk mogelijk. Is er geen kwade opzet in het spel bij verlatenheid door de man, dan moet de vrouw in elk geval tien jaar op hem wachten.

Juristen en theologen in de Lage Landen in de zeventiende eeuw, sloten zich nauw aan bij de lijn van Beza.

Gisbertus Voetius schreef dat er onder theologen en kerkrecht deskundigen geen verschil van opvatting bestond over de vraag of hertrouw na verlatenheid mogelijk is. Daarmee stemde de praktijk van gereformeerde overheden overeen. De uitspraak van Paulus over verlatenheid omwille van de religie, geldt voor elke verlatenheid. Verder volgt dit uit het natuurlijk recht: bij verlatenheid bestaat de huwelijksband (*unio coniugalis*) niet meer. Ten slotte zou een verbod op hertrouw betekenen dat de schuldige verlater de onschuldige partij levenslang een ongehuwde staat zou opleggen: een absurde consequentie. Daarom is hertrouw geoorloofd.<sup>105</sup>

100 Kingdon, *Adultery*, 157.

101 Zie o.a. Atkinson, *To Have and to Hold*, 53-57; Olsen *Logia*, 88-94.

102 Kingdon, *Adultery*, 166.

103 Vgl. Olsen, *Logia*, 99.

104 Beza, *De repudiis et divortis*, 218; vgl. Olsen, *Logia*, 99.

105 Voetius, *Politica ecclesiastica* I, 187-189.

Zijn tijdgenoot Petrus Wittewrongel stelde dat bij moedwillige verlating vrijwel altijd sprake is van overspel. Daarna is de onschuldige partij vrij voor een nieuw huwelijk.<sup>106</sup>

Overigens wezen verscheidene auteurs uit de Nadere Reformatie hertrouw na verlating af. Johannes van der Kemp bijvoorbeeld, stelde dat wie trouweloos wordt verlaten dit met lijdzaamheid moet dragen als de breuk niet kan worden hersteld. Hij legde 1 Korintiërs 7, 15 uit aan de hand van Mattheüs 19, 9 uit de Statenvertaling, waarin staat *dat wie de verlatene trouwt overspel pleegt*, een tekstweergave die is gebaseerd op een handschrift waarin Mattheüs 5, 32b is opgenomen.

Van der Kemp noemt ook Romeinen 7, 1-3. Zijn conclusie is dat wie trouwt met een verlatene, echtbreuk pleegt.<sup>107</sup>

Ook onder andere Johannes Marck en Bernhardinus de Moor waren die mening toegedaan.

Evenals veel later bijvoorbeeld de generale synode van de Christelijke Gereformeerde Kerken 1914. Deze synode bepaalde dat het huwelijk met een verlatene verboden is zolang de man, die haar verlaten heeft, leeft.<sup>108</sup>

Maar deze stemmen waren een uitzondering. De doorgaande lijn was die van Voetius, met ruimte voor een nieuw huwelijk na kwaadwillige verlating. Die richting sloegen ook de genoemde kerken uiteindelijk (1959) in, alhoewel met veel aarzeling. Haar kerkorde zegt dat de vraag of na een verlating omwille van de religie de gelovige partij een nieuw huwelijk mag aangaan zolang de andere partij leeft, niet met voldoende zekerheid kan worden beantwoord.

Ten aanzien van de vraag of na een kwaadwillige verlating de onschuldige partij een nieuw huwelijk mag aangaan zolang de andere partij leeft, is de synode al even onzeker: die vraag kan niet met voldoende zekerheid uit de Schrift bevestigend worden beantwoord. De kerkorde houdt de kerkenraden voor dat zij bij beoordeling en behandeling van dergelijke gevallen grote voorzichtigheid moeten betrachten.<sup>109</sup>

De Gereformeerde Kerken (vrijgemaakt) zijn eveneens terughoudend ten aanzien van hertrouw. Zij spraken in 2005 uit dat 'in principe' hertrouwen na een scheiding niet past bij de stijl van het koninkrijk van Christus. <sup>110</sup>

Deze terughoudendheid is op dit punt niet terecht. Gelet op wat Paulus zegt in 1 Korintiërs 7 en op de achtergrond van het nieuwtestamentische spreken, kan moeilijk worden volgehouden dat hertrouw na een scheiding op grond van verlating niet past bij de stijl van het koninkrijk van God. Wie na een ernstige schending van de huwelijksbelofte de weg van vergeving heeft beproefd, maar niet verder kan op die weg, doet geen kwaad als een nieuw huwelijk wordt aangegaan, mits dit huwelijk in Christus wordt gesloten.

De kerk mag juist ook ten aanzien van degene die kwaadwillig verlaten is, een boodschap brengen van herstel. Toegegeven moet worden dat voor een kerkenraad de beoordeling van een concrete zaak niet altijd even gemakkelijk is.

Ook bij verlating kan een spreken over 'schuld' en 'onschuld' misleidend zijn. Maar de kerk kan niet op voorhand de mogelijkheid van een kerkelijke inzegening uitsluiten als een verlatene na jaren van alleen-zijn gaat trouwen en de zegen van God begeert.<sup>111</sup>

<sup>106</sup> Wittewrongel, *Oeconomia christiana*, 78; Groenendijk, *Nadere reformatie van het gezin*.

<sup>107</sup> Van der Kemp, *Heidelbergse Catechismus*, 790-791.



108 Acta Christelijke Gereformeerde Kerken 1914, art. 82; vgl. *ibid.* 1959, 208.

109 Kerkorde Christelijke Gereformeerde Kerken, art. 70, lid 4d.

110 Acta Amersfoort-Centrum 2005, art. 57, gewijzigd in Acta Zwolle-Zuid 2008, art. 35, art. 37.

111 Vgl. *Het huwelijk*, 156-157.

**GESCHIEDENIS VAN HET NEDERLANDSCHE HUWELIJSRECHT  
vóór de invoering van de Franse wetgeving**

**DOOR  
Mr. L. J. VAN APELDOORN,  
Hoogleraar aan de Universiteit van Amsterdam.**

**DOOR DE UITGEVERSMAATSCHAPPIJ HOLLAND TE AMSTERDAM  
UITGEGEVEN IN HET JAAR MCMXXV**

**STICHTING DE GIHONBRON  
MIDDELBURG  
2018**

## INHOUD

Voorbericht  
 Inleiding,  
 Wezen en doel van het huwelijk

### HOOFDSTUK 1

De huwelijkssluiting onder het Germaanse, het Kanonieke, het Gereformeerde en het Neutrale recht. 14

A. Betekenis dezer indeeling,, 14

B. De huwelijkssluiting naar Germaans recht, 15

C. De huwelijkssluiting onder het Kanonieke recht. 36

§ 1, Wetgeving en rechtspraak inzake de huwelijkssluiting. 36

§ 2, De verloving, 44

§ 3, De huwelijksafkondigingen, 47

§ 4, De huwelijksvoltrekking, 54

D, De huwelijkssluiting onder het Gereformeerde recht. 70

§ 1, De regelen, waardoor de huwelijkssluiting beheerst werd. 70

§ 2, De verloving 77

§ 3, De huwelijksaangifte en -afkondigingen 84

§ 4. De huwelijksvoltrekking, 89

E. De huwelijkssluiting onder het Neutrale recht. 123

### Hoofdstuk 1 niet gedigitaliseerd

## Alleen hoofdstuk 2, 3 en 4 digitaal gepubliceerd

### HOOFDSTUK 2

Huwelijksvereisten en beletselen 126

Inleiding. 127

a, De toestemming van partijen

b. De vrije toestemming van partijen 129

c. Handlingsbekwaamheid en fysieke rijpheid 136

d. Impotentie 140

e, De toestemming van derden. 142

f. Verwantschap. 155

g. Overspel 162

h. Verschil van belijdenis 164

i. Treurtijd. 168

### HOOFDSTUK 3

**Ontbinding van het huwelijk 171**

**A. Het Germaanse recht, 171**

**B. Het Kanonieke recht 173**

**C. Het Gereformeerde recht 180**

**D. Het Neutrale recht 188**

**HOOFDSTUK 4.**

<b>Scheiding van tafel en bed</b>	<b>190</b>
<b>A. Het Kanonieke recht,</b>	<b>190</b>
<b>B. Het Gereformeerde recht</b>	<b>195</b>
<b>C. Het Neutrale recht</b>	<b>198</b>

## HUWELIJKSVEREISTEN EN -BELETSELEN. BLZ. 127

### HOOFDSTUK 2

#### INLEIDING.

Het ligt niet in mijn bedoeling stil te staan bij alle beletselen, welke in vroegere tijden rechtens de totstandkoming van een huwelijk konden verhinderen. Ik zal mij bepalen tot de belangrijkste en wel niet uitsluitend maar toch hoofdzakelijk aandacht schenken aan die, welke ook in het hedendaagse recht nog betekenis hebben behouden.

Deze danken voor het grootste deel hun ontstaan aan de Kerk. De Germanen in hun heidense tijd zullen van huwelijksbeletselen in de juridische zin van het woord wel niet heel veel hebben geweten. Te dezen opzichte heeft waarschijnlijk bij hen meer de natuur dan het recht geheerst.

Maar onder die heidense Germanen is de Kerk, van de aanvang harer vestiging in de Germaanse landen af, opgetreden met allerlei eisen, welke in niet geringe mate de vrijheid van huwen moesten beperken. Reeds de eerste concilies, in het Frankische rijk gehouden, hebben voorschriften met die strekking uitgevaardigd. Aanvankelijk zullen die weinig hebben uitgewerkt, De Merovingische koningen gaven in hun persoonlijk leven het voorbeeld van geringschatting der kerkelijke voorschriften. Maar de Kerk heeft in het algemeen aan hare beginselen vastgehouden met taaie volharding. Meer en meer zijn deze doorgedrongen in de volksovertuiging en in het wereldlijke recht, totdat tenslotte de tijd rijp was voor de alleenheerschappij van de kerkelijke wetgeving en de kerkelijke rechtspraak in huwelijkszaken.

#### **a. De toestemming van partijen.**

Oorspronkelijk kwam m.i. bij de Germanen het huwelijk tot stand door de eenzijdige handeling van de man. Niet altijd dus is de toestemming van het meisje een vereiste geweest. In de tijd der volksrechten echter is in het algemeen de toestemming van beide aanstaande echtgenoten voor het huwelijk noodzakelijk, hoewel ook dan nog een enkele uitzondering op dezen regel voorkomt.

De vereiste toestemming kan ontbreken, doordat partijen, of één van haar beiden, bij de huwelijksluiting hebben gehandeld onder de invloed van dwaling. Deze toch kan maken dat de toestemming, hoewel in schijn aanwezig, in werkelijkheid ontbreekt. Natuurlijk is dit niet van toepassing op elke dwaling, welke bij de huwelijksluiting haren invloed doet gelden. Maar het mag zeker gezegd worden van dwaling in de persoon, waarvan het huwelijk van Jacob met Lea een klassiek voorbeeld oplevert.

In vroegere tijden kon zulk een verwisseling van personen zich bij de huwelijksluiting gemakkelijker voordoen dan tegenwoordig. Toch zal zij ook bij de Germanen tot de grote zeldzaamheden hebben behoord, omdat bij hen de huwelijksluiting placht te geschieden in tegenwoordigheid van wederzijdse vrienden en verwanten en gepaard ging met allerlei plechtigheden, welke aan de handeling in ruime mate openbaarheid gaven. Het behoeft ons dus niet te verwonderen, dat de Germaanse rechtsbronnen over dit geval van dwaling het stilzwijgen bewaren.

Lichter kon dwaling in de persoon voorkomen in de Middeleeuwen, toen de huwelijksluiting veelal heimelijk geschiedde en ook door middel van vertegenwoordigers of brieven tussen afwezigen kon plaats vinden, 1) Reeds GRATIANUS handelt dan ook in zijn Decretum uitvoerig over de error personae 2).

Volgens hem verhindert deze de totstandkoming van een geldig huwelijk, is dus wat de Kanonisten later noemen een *impedimentum dirimens*. 3) En dit was in de Middeleeuwen de algemeen rechtsbeschouwing, 4) De ongeldigheid van het huwelijk kon echter alleen worden ingeroepen door de echtgenoot, die in dwaling verkeerd had. Onder het Gereformeerde recht zijn de heimelijke huwelijken, hoewel in verschillende gewesten niet te eenmale onbestaanbaar, steeds zeldzamer geworden. Dwaling in de persoon

1) c. 9. VI<sup>o</sup>, 1, 19; v. ESPEN, Jus. eccles. P. II. S. I. T. XII. c. IV no. 10.

2) C. 29, qu. I.

) In tegenstelling tot *impedimentum impediens*, hetwelk de totstandkoming van een huwelijk niet rechtens onmogelijk maakt, maar wel ongeoorloofd en strafbaar.

4) v. Espas, t. a. p. tit. XHL. c. IV no. 3: Error hic circa personam omnium consensu dirimit 'patrimonium. Verg. Codex iur. can., c. 1083 § I.

Het ligt niet in mijne bedoeling stil te staan bij alle beletselen, welke in vroegere tijden rechtens de totstandkoming van een huwelijk konden verhinderen. Ik zal mij bepalen tot de belangrijkste en wel niet uitsluitend maar toch hoofdzakelijk aandacht schenken aan die, welke ook in het hedendaagse recht nog betekenis hebben behouden.

Deze danken voor het grootste deel hun ontstaan aan de Kerk, De Germanen in hun heidense tijd zullen van huwelijksbeletselen in de juridische zin van het woord wel niet heel veel hebben geweten. Te dezen opzichte heeft waarschijnlijk bij hen meer de natuur dan het recht geheerst.

Maar onder die heidense Germanen is de Kerk, van de aanvang harer vestiging in de Germaanse landen af, opgetreden met allerlei eisen, welke in niet geringe mate de vrijheid van huwen moesten beperken. Reeds de eerste concilies, in het Frankische rijk gehouden, hebben voorschriften met die strekking uitgevaardigd. Aanvankelijk zullen die weinig hebben uitgewerkt. De Merovingische koningen gaven in hun persoonlijk leven het voorbeeld van geringschatting der kerkelijke voorschriften, Maar de Kerk heeft in het algemeen aan hare beginselen vastgehouden met taaie volharding. Meer en meer zijn deze doorgedrongen in de volksovertuiging en in het wereldlijke recht, totdat tenslotte de tijd rijp was voor de alleenheerschappij van de kerkelijke wetgeving en de kerkelijke rechtspraak in huwelijkszaken.

#### **a. De toestemming van partijen.**

Oorspronkelijk kwam m,i, bij de Germanen het huwelijk tot stand door de eenzijdige handeling van de man. Niet altijd dus is de toestemming van het meisje een vereiste geweest, In de tijd der volksrechten echter is in het algemeen de toestemming van beide aanstaande echtgenoten voor het huwelijk noodzakelijk, hoewel ook dan nog een enkele uitzondering op dezen regel voorkomt,

De vereiste toestemming kan ontbreken, doordat partijen, of één van haar beiden, bij de huwelijksluiting hebben gehandeld onder de invloed van dwaling. Deze toch kan maken dat de toestemming, hoewel in schijn aanwezig, in werkelijkheid ontbreekt, Natuurlijk is dit niet van toepassing op elke dwaling, welke bij de huwelijksluiting haren invloed doet gelden. Maar het mag zeker gezegd worden van dwaling in de persoon, waarvan het huwelijk van Jacob met Lea een klassiek voorbeeld oplevert.

In vroegere tijden kon zulk een verwisseling van personen zich bij de huwelijksluiting gemakkelijker voordoen dan tegenwoordig. Toch zal zij ook bij de Germanen tot de grote zeldzaamheden hebben behoord, omdat bij hen de huwelijksluiting placht te geschieden in tegenwoordigheid van wederzijdse vrienden en verwanten en gepaard

ging met allerlei plechtigheden, welke aan de handeling in ruime mate openbaarheid gaven. Het behoeft ons dus niet te verwonderen, dat de Germaanse rechtsbronnen over dit geval van dwaling het stilzwijgen bewaren.

Lichter kon dwaling in de persoon voorkomen in de Middeleeuwen, toen de huwelijkssluiting veelal heimelijk geschiedde en ook door middel van vertegenwoordigers of brieven tussen afwezigen kon plaats vinden. 1) Reeds GRATIANUS handelt dan ook in zijn Decretum uitvoerig over de error personae 2). Volgens hem verhindert deze de totstandkoming van een geldig huwelijk, is dus wat de Kanonisten later noemen een impedimentum dirimens. 3) En dit was in de Middeleeuwen de algemeen rechtsbeschouwing, 4) De ongeldigheid van het huwelijk kon echter alleen worden ingeroepen door de echtgenoot, die in dwaling verkeerd had. Onder het Gereformeerde recht zijn de heimelijke huwelijken, hoewel in verschillende gewesten niet te enenmale onbestaanbaar, steeds zeldzamer geworden. Dwaling in de persoon

1) c. 9. VI<sup>o</sup>, l. 19; v. ESPEN, Jus. eccles. P. II. S. I. T. XH. c. IV no. 10.

2) C. 29, qu. 1.

8) In tegenstelling tot impedimentum impediens, hetwelk de totstandkoming van een huwelijk niet rechtens onmogelijk maakt, maar wel ongeoorloofd en strafbaar.

4) v. ESPEN, t. a. p. tit. XIII. c. IV no. 3: Error hic circa personam omnium consensu dirimit matrimonium. Verg. Codex iur. can., c. 1083 § 1.

129

zal daarom toen bij de huwelijkssluiting wel hoge uitzondering zijn geweest. De juristen uit dien tijd spreken over die dwaling dan ook alleen in verband met de verloving en beschouwen haar als een beletsel voor de totstandkoming daarvan, 1)

Volgens het Wetboek Napoleon van 1809 kon de echtgenoot, die in dwaling verkeerd had omtrent de persoon, de nietigheid des huwelijks inroepen, 2) Het wetboek volgde hier. de Franse Code, waarin de Kanoniekrechtelijke regel was neergelegd.

Dwaling omtrent bepaalde hoedanigheden van de persoon (error qualitalis), zooals zijn vermogen, maatschappelijke positie, stand enz., was naar Kanoniek recht evenmin als naar 't latere recht een huwelijksbeletsel. Een uitzondering maakte het Kanonieke recht voor het geval dat iemand een slaaf huwde, in de mening dat hij een vrije was (error conditionis). Deze dwaling maakte het huwelijk ongeldig, 3) Hierin openbaarde zich de nawerking van de groten tegenzin, welke oudtijds tegen huwelijken tussen slaven en vrijen bestaan had. 4) Die tegenzin treedt sterk aan het licht in de Germaanse volksrechten, 5) Voorzover zij het huwelijk tussen slaven en vrijen toelieten, wat zij geenszins alle deden, verbonden zij daaraan voor laatstgenoemden het verlies van hunne vrijheid, 6) Vandaar dat ook volgens de lex Frisionum de vrije vrouw, die in onwetendheid met een onvrije was gehuwd, dat huwelijk kon verbreken, 7)

Bedrog werd noch in het Kanonieke recht noch, voorzover ik kon nagaan, in het latere recht van ons vaderland als zelfstandig huwelijksbeletsel erkend. Het maakte het huwelijk dus slechts ongeldig, wanneer het geleid had tot dwaling in de persoon, 8)

1) BROUWER, t. a. p., lib. I, c. 18; Cos, § 66 volg.

2) Art. 215. Verg. art. 180, 2e lid, Code civ., en art. 142, 2e lid, Burg. Wetb.

3) c. 4 X. 4. 9. Zoo ook nog Codex iur. can., c. 1083 § 2.

4) Ook 't Romeinse recht kende dit huwelijksbeletsel. Zie Nov. XXII, cap. 10.

5) Zie bijv. edictus Roth., c. 221: Si seruus liberam mulierem aut puellam ausus fuerit sibi in coniugium sociare animae suae incurrat periculum, et illa qui seruum fuerit

consentiens, habeant parentes potestatem eam occidendi aut fors prouincia transuindendi; cet.

6) Les Salica, XIII, 8, 9; lex Ribuarua, LVIII, 18 (zie boven bl. 24 noot 2).

7) Dit wordt niet uitdrukkelijk gezegd, maar volgt uit tit. VI (zie boven bl. 22 noot 1).

8) Zoo ook Wetb. Nap. 1809, art. 215, 2e lid. b. De vrije toestemming van partijen.

In de tijd der volksrechten was voor het huwelijk niet alleen nodig de toestemming der aanstaande echtgenoten, maar gold bovendien in de regel de eis, dat die toestemming vrf moest zijn. Men bleek reeds toen in het algemeen wel te begrijpen, dat een huwelijk niet tot stand mag komen zonder de vrije verkiezing dergenen, wier levensgeluk daarbij op het spel staat, 1) Maar aan de onbelemmerde heerschappij van dit beginsel in het recht hebben nog eeuwen lang enkele gezagsrechten in de weg gestaan.

Regel was dus, al in de tijd der volksrechten, dat dwang het huwelijk ongeldig maakte. Maar niet zonder uitzondering was dit het geval, 't Hing er vanaf, van wie de dwang uitging.

Dwang uitgeoefend door hen, wie generlei gezagsrecht over de gedwongen partij toekwam, was niet alleen onrechtmatig, maar verhinderde ook de totstandkoming van een geldig huwelijk, 2)

Maar ook wie wel gezagsrecht had over anderen, was toch in de regel niet bevoegd van dezen gehoorzaamheid te eisen, waar het gold de keuze van een echtgenoot. Gewoonlijk maakte dwang zijnerzijds evenzeer het huwelijk nietig. Er waren echter gezagsdragers, aan wier wil men zich, ook in het aangaan van een huwelijk, had te onderwerpen.

Het ligt voor de hand hier allereerst te denken aan de huwelijken, gesloten op koninklijk bevel. Deze kwamen zowel bij de Westgothen als bij de Franken voor. 3) Gold het hier de uitoefening van een koninklijk recht? Of moeten wij erin zien een aanmatiging, een misbruik van macht, waaraan Germaanse koningen, al of niet in navolging van Romeinse keizers, zich hebben schuldig gemaakt? 4) Indien niet van de aanvang af, dan zijn de Germanen het toch al spoedig als misbruik gaan

1 Leges Liutprandi, c. 120: quia peius [puella] tractata esse non potest, si illum uerum tollit, quem ipsa non uult.

2) Lex Visigothorum, III, 3, II: Illi quoque, qui puellam ingenuam viduamuel absque regiam iussionem marito violenter presumserint tradere, quinque libras auri ei, cui vim fecerint, cogantur exolvere; et huiusmodi coniugium, si mulier dissentire probatur, irritum nihilominus habeatur. Zie ook Edictus Rothari, c. 195; leges Liutprandi, c. 12 en 120; Knut, leges saeculares, c. 74: et nunquam cogatur virgo vel femina ad eum qui sibi displiceat.

2) Lex Visigothorum, t. a. p., en hieronder bl. 130 noot 1 en 2.

4 j) Aldus BRUNNER, Rechtsgesch. II, bl. 56. Anders LOENING, Kirchenrecht, II, bl. (i)14.

131

voelen, Misschien is hieraan de invloed van de Kerk niet vreemd geweest. Vaststaat in ieder geval dat deze tegen de koninklijke huwelijksbevelen geijverd heeft, 1) En hierbij had zij reeds Merovingische koningen zelve op hare zijde. CHLOTAR II verbood, dat men zou trachten koninklijke bevelen los te krijgen om meisjes en weduwen tegen haren wil tot een huwelijk te dwingen. 2) Toch hebben de koningen ook daarna nog dikwijls vrouwelijke onderdanen uitgehuwelijkt, 3) En zelfs de landsheren hebben dit



later wel gedaan. Dit blijkt uit door hen verleende privileges, waarbij zij beloofden zich daarvan te zullen onthouden. 4)

Er waren echter ook gevallen, waarin aanwending van dwang bij de huwelijksluiting door het positieve recht uitdrukkelijk werd gesanctioneerd. Ten bewijze hiervan strekke vooreerst een bepaling van het Decretum Vermeriense (8e eeuw), volgens welke een vrijgelatene, die seksuele omgang had met een slavine van zijn heer, haar moest huwen, of hij wilde of

1) Concil. Aurel (541), c. 22: ut nullus per imperium potestatis filiam competere audeat alienam, ne coniugium quod contra parentum voluntate impiae copulatur, velut captivitas iudicetur; Concil. Paris. (556-73), c. 6: nullus viduam neque filiam alterius extra voluntatem parentum aut rapere praesumat aut regis beneficio estimet postulandam (MAAssEN, bl. 92 en 144). De Kerk bedreigde tegen overtreding dezer voorschriften excommunicatie.

2) Chloth. II praeceptio (584-628), c. 7: nullus per auctoritatem nostram matrimonium viduae vel puellae sine ipsarum voluntate praesumat expetire (BoRETius 1, 19). De bedoeling was natuurlijk dat men niet mocht trachten 's Konings ambtenaren te bewegen tot de afgifte van zoodanige huwelijksbevelen. Verg. ook Concil. Turan. (567), c. 21 (MAAssEN, bl. 130).

3) Dat de koningen ook wel andere meisjes en weduwen uithuwelijkten dan die, welke in hunne bijzondere bescherming (in verbo regis) stonden, bewees LOENING, t. a. p.

4) Handv. Gorinchem, 24 Aug. 1412 (v. MIERIS, IV, 219): „en sullen wy weduwen noch weesen, noch nyemants kynder kynder, zy zyn man persoene off wyff persoene, wyven off mannen, hylicken buten hem ende hoiren vryenden will". Zoo ook reeds handv. Gorinchem, 11 Nov. 1382 (A. KEMP, Leven der Heeren van Arkel, bl. 117), en voorts Landr. van Dalem, 11 Nov. 1382, art. 43 (Vers!. meded. oude vader!. rechtsbr., V, bl. 200); handv. Hagestein, 11 Nov. 1382, art. 37 (t. z. p., III, bl. 313). Verg. ook nog priv. Wieringerland, 15 April 1382: „soe en sal nyemand gheweese kinder vervoechden van des heren weghe, noch buten de vier vierendelen te huwelick gheven" (v. MIERIS, III, 386). PHILIPS DE GoEDE dwong nog vaak rijke poortersweduwen of dochters tot een huwelijk met dienaren van zijn huis. Zie J. HUIZINGA, Herfsttij der Middeleeuwen, 2e druk, bl. 97.

niet, indien de heer dit verlangde, 1) Maar vooral verdient onze aandacht het feit, dat onmondige kinderen veelal door degenen, in wier macht zij stonden, tot een huwelijk werden gedwongen.

Jongemannen werden, in de tijd der volksrechten, bij de meeste Germaanse stammen mondig, wanneer zij de leeftijd van twaalf jaren hadden bereikt. 2) Zij waren dan vrij in het aangaan van een huwelijk en behoefden zich geen dwang van vader of andere verwanten te laten welgevallen. Maar anders stond de zaak, althans bij de Langobarden, zoolang zij onmondig waren. Onmondige jongens werden niet zelden uitgehuwelijkt door vader of voogd. Intussen heeft reeds koning LIUTPRAND te dezen opzichte een belangrijke beperking ingevoerd. In zijn tijd kwam het veelvuldig voor, dat jongens ten huwelijk werden gegeven aan vrouwen die veel ouder waren. Om dit misbruik tegen te gaan, bepaalde LIUTPRAND dat voortaan onmondige jongens alleen zouden kunnen worden uitgehuwelijkt door hun vader of grootvader, niet dus door andere verwanten die de voogdij over hen voerden. Tegelijk verhoogde hij de mondigheidsleeftijd, voorzoveel de huwelijksluiting betrof, tot dertien jaren. Beneden dien leeftijd was dus een huwelijk van jonge mannen, die noch vader noch grootvader

meer hadden, uitgesloten. Maar was één van hen beiden nog in leven, dan kon hij zijn onmondige zoon of kleinzoon tot een huwelijk dwingen. 3)

Vrouwen stonden in de tijd der volksrechten nog gedurende haar gehele leven onder voogdij. Niettemin kon, volgens de wetten van LIUTPRAND, een meisje, wanneer zij twaalf jaren oud was, vrijelijk een huwelijk aangaan. Zolang zij die leef

1) Bore'rlus, 1,40: Si quis servus, libertate a domino suo accepta, postea cum ancilla eius adulterium perpetraverit, si dominus eius vult, velit nolit, ipsam ad uxorem habebit.

2) Edictus Roth., c. 155; les Salica, XXIV, 5; capit. Sal. 819, c. 5 (GurKEN, bl. 22, 88); lex Frisionum, add. sap., III, 70; Aethelstan. II, c. I; Knut, leg. saec., c. 20.

Leges Liutprandi, c. 129: Interuenientem uanissimam et superstitiosa IJUI cupida soasionem et peruersionem apparuit mode in his temporibus, quia inlecita nobis uel cunctis nostris iudicibus coniunctio esse paruit, qnoniam adulte et iam mature aetate femine copolabant sibe puerohls paruoMs et intra etatem legetimam et dicebant, quod uir eius legetimus

deuerit, cum adhuc se cum ipsa miscere menime ualerit. Nunc itaque t.1.0 Here preuidimus, ut nulla amodo femina hoc facere presumat, nisi si pa ier auus pueri cum legetimas parentis puelle hoc facere preuiderit. Ndin si puer post mortem patris aut aui sui intra etatem remanserit, et ei qualiseunique femina, antequam ipse puer terciodecimo anno compleat,

copola re prestimpserit, dicendo quod legitimus maritus eius esse debeat, i trit a si ipsa coniunctio, et separentur ab inuicern.

tijd nog niet had bereikt, kon zij niet alleen zelf geen huwelijk aangaan, maar ook niet door haren voogd worden uitgehuwelijkt, 1 geen uitzondering hierop bestond echter voor het geval dat de voogdij berustte bij haren vader of broeder. Dezen konden haar tot een huwelijk dwingen. 1)

Het is opmerkelijk dat wij bijna geheel dezelfde regelen terugvinden in Friese rechtsbronnen uit veel latere tijd. Vergelijking op dit punt van het Langobardise recht met Hunsingoër bepalingen uit de 13de eeuw doet ons tussen die beide een treffende overeenstemming zien, „Alle onmondige kinderen“, zeggen de Hunsingoër keuren van 1252, „zullen ongestoord blijven op huns vaders goed, totdat zij twaalf jaren oud zijn, tenzij vader en moeder of volle broeder hen ten huwelijk geven.“ Doet een ander dat, dan vervalt hij in zware boete en wordt zijn huis en dat van de bruidegom in brand gestoken, 2) En het Hunsingoër Overrecht bepaalt, dat wie een onmondig kind ten huwelijk geeft buiten de wil van vader of moeder, broeder of grootvader, niet alleen gestraft zal worden als roover, maar ook moet zorgen voor de teruggave van het kind, opdat dit „in syne vryheit' blijve, 3)

Volgens deze bepalingen konden dus onmondige kinderen worden uitgehuwelijkt door hun vader, moeder, broeder of grootvader, Het Rudolfsboek kent deze bevoegdheid alleen toe aan vader en moeder. Was de vader gestorven, dan kon de

1) Leges Liutprandi, c. 12: Si quis puella ante duodecim annos spunsauerit aut tolerit, tunc ille qui eam tolit aut spunsauit componat sicut edictum de raptum contenit... et ipsa reuertatur in casa et in pecuniam suam, et sit quieta usque ad suprascriptum tempus; postea autem elegat ipso sibi; et nubat cui uoluerit. Si autem mundoald eius consentiens fuerit aut tradederit eam ante suprascriptos duodecim annos, componat in sagro palatio solidos trecentos, et mundium eius amittat, et sit ipso cum rebus suis in

mundio palatii. Pater autem aut frater potestatem habeant, cui aut in quali etate uoluerit, dandum aut spunsandum filiam out sororem suam. Zie hierbij boven, bl. 21.

2) v. RICHTHOFEN, Rechtsq., bl. 329 § 11: Alle vnierige bern sken wesa befret had uppa hiara federgode al to tha twelef ierum, hit ne se thetse ieue feder and moder, ieftha, fulbrother; hwasase elles ieue, sa ieure allera ombechta eckum sextech merka, ande tha redgeurn sextech merka, and hiara hus en bronde, and thes breidgoma bus al ther mithe.

11)

V. 1.2 ICOTHOFEN, t. z. p., bl. 349 § 11: Soe we eyn oniarich kynt toe inanne glienet buten des vaders of moders of broeders of oldevaders

soe sol cm de meen meente ghelyck enen rover to voren of Heelal, ende bedwyngen cm (loer to dat bie dat roef weder glieue, ende in vryleit to bliven, end de meen meente oeck vier hondert marck Ilao broke.

133

voogd het slechts doen tezamen met de moeder. En zij kon het ook niet doen zonder de voogd, 1)

De opmerkelijke overeenstemming tussen het Langobardinle en het veel jongere Friese recht maakt op zich zelf reeds waarschijnlijk, dat ook elders in de Germaanse landen het uithuwelijken van onmondige kinderen door hunne naaste verwanten eeuwen lang rechtens geoorloofd en geen ongewoon verschijnsel is geweest. En dit vindt nadere bevestiging in verschillende rechtsbronnen. Volgens het Middeleeuwsche Stadboek van Groningen mochten onmondige ouderloze kinderen niet door hunne voogden ten huwelijk worden gegeven. 2) Door de ouders kon dat toen blijkbaar nog wel geschieden. Eerst later is het ook hun verboden, 3) En dezelfde verbodsbepaling vinden wij in de landrechten van de Oldambten, 4) Selwerd 5) en Drente 6) uit de tijd der Republiek. Wij mogen er uit afleiden dat ook in die streken zoodanig verbod niet altijd gegolden had. Tot hetzelfde besluit eindelijk moeten wij komen voor het recht van de Briel en omgeving, JAN MATTHIJSEN toch schrijft 7): „Voorwair het gheschie dat yement sijn zoen of dochter hylicke binnen haren jaren, doen sy maleander gheen verbant na haren jaren, sy moghen sceiden ende nemen ander man off wijfs."

Hieruit blijkt dat volgens het Brielsche recht van dien tijd de ouders hunne onmondige kinderen niet meer rechtsgeldig konden uithuwelijken. Maar als het ook daar vroeger niet anders was geweest, dan zou de opmerking van MATTHIJSEN wel achterwege zijn gebleven.

Wanneer een vader zijn onmondig kind uithuwde, betekende

1) V. RICHTHOFEN, bl. 429 § 13: lef di mond da kinden to aefta iout eer hia to hiara ierem conimen sint buta rede der moder, soe ne mei dio (lede naet staen, want [hit] di keyser wrbeden haet alle needmonda; ief hit dioe moder deth buta reed dis mondis, so aegh dio dede eft naet to staen, want him di keyser da monschip toe deeld haet; al deer om aegh neen frow neen deda toe dwaen buta her manne.

2) Stadb. Gron., uitg. TELTING, art. 226 (bl. 80): „Ende noch vormout, noch voghede sullen onjarighe kynder beraden, eer ze to horen taren ghekomen syn." Blijkens opschrift en verband is alleen gedacht aan ouderloze kinderen. Ook: Pro Exc., V, bl. 27, lib. II, art. 21.

:I) Gron. Ordonn. 1689, art. 5: „De ouderen ofte voorstanderen mogen hare kinderen of pupillen sonder derselver onbedwongen wille niet bei-mien of uythouwelijken."

Natuurlijk mag hieruit niet worden afgeleid, (1.11 dit verbod, wat de ouders betreft, eerst sinds 1689 gold. Het gold 'onder twijfel reeds veel langer.

- 1) Boek IV, art. H.
- 2) Boek III, art. I.
- 3) Landt-. 1712, boek III, art. 1.
- 4) Bladz. 120.

dat natuurlijk niet, dat daardoor aanstonds een compleet huwelijk ontstond. Want daarvoor was nog nodig, dat het huwelijk door bijslaap voltrokken werd. En de jeugdige leeftijd der kinderen zal meestal hebben meegebracht, dat voorshands die voltrekking was buitengesloten. De uithuwelijking had echter deze betekenis, dat zij het kind, nadat dit tot fysieke rijpheid was gekomen, verplichtte om het tijdens zijne onmondigheid onder de dwang des vaders aangegane huwelijk te voltrekken. Zelfs het Corpus iuris canonici verbindt, op een enkele plaats, dit gevolg aan de uithuwelijking van de onmondige zoon door diens vader. 1) Dit bewijst dat ook de Kerk, die overigens al vroeg leerde dat voor het huwelijk nodig is de vrije toestemming der aanstaande echtgenoten, 2) met dezen eis niet altijd ten volle ernst heeft gemaakt. Echter vinden wij in het Corpus iuris canonici tegenover die een plaats meerdere uitspraken (uit latere tijd), welke blijk geven van een andere beschouwing. 3) En in de Middeleeuwen is dan ook zonder twijfel de vrijwel algemeen rechtsbeschouwing in de Kerk deze geweest, dat onmondige kinderen niet door hunne ouders of voogden tot een huwelijk konden worden gedwongen. Sinds de Kerk, met uitsluiting van de wereldlijke overheid, wetgeving en rechtspraak in huwelijkszaken uitoefende, kon zij dit beginsel ook in de praktijk doorvoeren.

Toch kan niet worden gezegd, dat de Kerk ook overigens in alle opzichten consequent volhield de door haar gestelde eis der vrije toestemming. Immers bleek ons vroeger reeds, dat zij in geval van sponsalia de futuro een rechtsvordering gaf tegen degene die onwillig was om zijne verlovingsbelofte na te komen. Niet alleen kon de kerkelijke rechter in zoodanig geval de onwillige partij veroordelen om tot de huwelijksluiting

1) c. I X. 4. 2: Potest autem filium nondum adultum (voluntas cuius discerni non potest) pater cui vult matrimonio tradere. Et postquam filius pervenerit ad perfectam aetatem, omnino debet hoc adimplere.

2) c. 17 X. 4. 1: cum libera debeant esse matrimonia. Ook c. 29 ald., c. 9 X. 4. 2, c. 5 X. 4. 5 en dict. GRATIANI ad c. 4 C. 31 qu. 2: His auctoritatibus evidenter ostenditur, quod nisi libera voluntate, nulla est copula alicui.

3) Zie c. 6, 7, 8, 9 X. 4. 2. Wat de Langobarden betreft, verbood reeds het Concilium Foroiulense (791) „ante annos pubertatis, id est infra aetatem, puerum vel puellam in matrimonium sociare." Ook de vader, broeder of grootvader mochten dat dus niet meer doen, volgens dit concilie. Het voorschrift is door een capitulaire van KAREL de GROTE bekrachtigd (BoRnius, I, 232). Niettemin bleef daarna het uithuwen van onmondige kinderen door de vader bij de Langobarden nog in zwang, blijkens C. 22 Syn. Papiensis (850), BORETIUS, II, 122.

135

ting mede te werken, maar hij wendde ook tuchtmiddelen aan om de naleving van zijn vonnis af te dwingen. 1) Met de eis der vrije toestemming was dit niet verenigbaar. En evenmin was daarmee te rijmen de Kanoniekrechtelijke regel, dat door sponsalia de futuro en daarop gevolgd bijslaap een huwelijk ontstaat, 2) Al ontbrak intussen in deze beide gevallen de vrije toestemming op het oogenblik der huwelijksluiting zelve

(dus bij de sponsalia de praesenti), zoo mogen wij toch niet voorbijzien dat zij wel aanwezig moest zijn geweest bij de daaraan voorafgegane sponsalia de futuro. Daarom mogen wij deze beide gevallen niet geheel op ééne lijn stellen met de gedwongen huwelijken van onmondigen.

Afgezien van de zoo juist door mij aangestipte inconsequenties eiste het Kanonieke recht voor het huwelijk de vrije toestemming der aanstaande echtgenoten. Dwang maakte het huwelijk ongeldig, was m.a.w. een impedimentum dirimens. De dwang moest dan echter van dien aard zijn, dat hij ook op een overigens standvastig man invloed kon uitoefenen. 3)

De Reformatie bracht ook op dit punt geen verandering in het recht, De Gereformeerde Kerk eiste, evenals de Katholieke, voor het huwelijk de vrije toestemming van partijen, 4) En ook de juristen betoogden zonder uitzondering de noodzakelijkheid daarvan.

Maar ook het Gereformeerde recht heeft dezen eis niet consequent doorgevoerd. Het kende, evenals het Kanonieke, dwang tot huwelijkssluiting uit kracht van voorafgegane verloving. Zelfs ging men in dit opzicht tijdens de Republiek nog verder dan vroeger, door dwangmiddelen aan te wenden, welke met meerdere gewisheid tot het beoogde doel moesten leiden dan de door de Katholieke Kerk gehanteerde tuchtmiddelen. 5)

1) Zie boven, bl. 46.

2) Zie boven, bl. 60.

3) c. 28 X. 4. 1: si talis metus inveniatur illatus, qui potuit cadere in constantem virum, erunt non immerito audiendae (nl. vrouwen die beweren tot het huwelijk te zijn gedwongen). Zie ook c. 4 X. 1. 40.

4) Zie de vragen, door de predikant gesteld bij de ondertrouw, volgens het door de Zeeuwsche synode van 1602 vastgestelde formulier

imsran en v. VEEN, V, bl. 62): „Ghij N. belooft vrijwillich ende onbedwongen voor God ende dese vergaderinghe te trouwen tot uwe wettelicke huijsvrouw N. hier tegenwoordich" enz. Zie ook ald., bl. 46: „Een wettige beloftenisse des houwelijks is een vrijwillig... verdrag om met malkandren als man en wyf te wonen."

5) Zie boven bl. 82.

136

Het is dan ook wel opmerkelijk, dat de juristen uit de tijd der Republiek veelal lang en breed uitweiden over de gevolgen van dwang bij de verloving. Maar wanneer dit onderwerp aan de orde is in verband met de huwelijkssluiting, glijden zij er over heen met de opmerking, dat bij deze laatste dwang practisch niet wel mogelijk is. De voorgeschreven formaliteiten van huwelijksaangifte, afkondigingen en openbare bevestiging zouden hier, volgens hen, elke gelegenheid tot dwang uitsluiten, 1) Hoewel nu inderdaad erkend moet worden dat de mogelijkheid van gedwongen huwelijkssluiting door die formaliteiten beperkt werd, gaat de bewering in hare algemeenheid toch te ver en is zelfs niet vrij van naïveteit. Immers werd destijds menig huwelijk gesloten onder de dwang der overheid, zij 't dan dat daaraan een vrijwillige verloving was voorafgegaan. De juristen, al beweerden zij dat voor het huwelijk nodig was de „liberrima voluntas" van partijen, 2) namen aan dezen overheidsdwang geen aanstoot, doch wisten zelfs te vertellen dat het natuurrecht dien eiste. 3) Maar dit maakt dan ook, eerder dan de door henzelfven aangevoerde reden, begrijpelijk dat zij zich liever niet het hoofd braken met de vraag, of en in hoeverre dwang bij de huwelijkssluiting de totstandkoming van een huwelijk belette.

### c. Handelingsbekwaamheid en fysieke rijpheid.

De Germanen plachten, volgens Romeinse berichtgevers, niet te huwen op jeugdigen leeftijd. Zij beschouwden het, indien wij CAESAR mogen geloven, als buitengewoon schandelijk, wanneer een jonge man vóór zijn twintigste jaar geslachtelijke gemeenschap had gehad met een vrouw. 4) Dit was echter geen regel van recht, doch van zede, 5) En op de duur heeft

1) VOET, Ad Pand., XXIII, II, 6: Quae omnia (nl wat opgemerkt werd omtrent de gevolgen van dwang), licet nostris moribus in sponsalibus usum inveniant... ad nuptias tarnen ex nostro more contrahendas vix pertinent, dum publica et solennis illa in templo aut curia, superstite magistratu aliisque personis publicis, facta praesentis in nuptias consensus declaratio post praevias solennes denunciations non nisi ad desiderium sponsi sponsaeque cum aliqua causae cognitione concedendas per eos, quibus id negotii publice datum est, omnem metus et violentiae pellit occasionem praesumptionemque. Zoo ook BROUWER, t. a. p. lib. I. cap. 17 no. 24.

2) BROUWER, lib. I, cap. 1 no. 14.

3) BROUWER, lib. I, cap. 24 no. 1.

4) De bello Gallico, VI, 21; TACITUS, Germania, 20: Sera iuvenum venus, eoque inexhausta pubertas; nec virgines festinantur.

5) Anders SCIRUER, Rechtsgesch. bl. 76.

137

deze zede zich niet onverzwakt gehandhaafd. In latere tijd waren huwelijken op jeugdigen leeftijd in de Germaanse landen niets ongewoons. Wat de Langobarden betreft, blijkt dat al uit de wetten van LIUTPRAND. 1) En daarin vinden wij ook reeds in verband met de huwelijksluiting een bepaalde leeftijd genoemd. Deze was aanvankelijk zowel voor jonge mannen als vrouwen twaalf jaren. Voor eerstgenoemden is echter die leeftijd door LIUTPRAND in 731 verhoogd tot dertien jaren.

Deze leeftijdsgrens sloot niet in, dat daarbeneden een huwelijk volstrekt onbestaanbaar was. Wel had zij deze betekenis, dat jongelieden haar moesten hebben bereikt om a op eigen hand een huwelijk te kunnen aangaan of m.a.w. om de voor het sluiten van een huwelijk vereiste handelingsbekwaamheid te bezitten. Deze was verbonden aan de twaalf- of dertienjarige leeftijd, omdat men aannam dat dan gewoonlijk het vermogen tot voortteling aanwezig was, 2) De bekwaamheid om de voor het huwelijk vereiste toestemming te geven was dus vastgeknoopt aan de genormaliseerde tijd der geslachtsrijpheid. Wie geacht mocht worden door de natuur voor het huwelijk te zijn bekwaam gemaakt, was ook rechtens bekwaam om een huwelijk aan te gaan.

Personen die de puberteitsleeftijd niet hadden bereikt, waren dus onbekwaam tot huwelijksluiting. En dit gemis van handelingsbekwaamheid kon in de regel ook niet worden verholpen door het optreden van degene die de voogdij over de onmondige uitoefende, daar men reeds toen overtuigd was dat een huwelijk in 't algemeen niet behoort tot stand te komen zonder de vrije verkiezing der aanstaande echtgenoten. Wanneer dus onmondigen een huwelijk aangingen met medewerking van hun voogd, was dit evenzeer ongeldig als wanneer zij het op eigen hand deden. Een uitzondering op dezen regel gold alleen voor het geval dat de voogdij berustte bij vader of grootvader of, voor zoveel meisjes betrof, bij vader of broeder. Een huwelijk, gesloten met medewerking of zelfs onder de dwang van dezen, was geldig, 3) Hier blijkt opnieuw — wat wij reeds

- 1) Zie de beide plaatsen, aangehaald boven bl. 131 noot 3 en 132 noot. 1, waaruit ik ook hetgeen verder in de tekst volgt, afleid.
- 2) Verg. leges Liutpr., c. 129: quoniam adulte et jam mature aetate lemne copolabant sibe puerolis paruohis et intra etatem legetimam et tlu(hant:, quod uir eius legetimus esse deuerit, cum adhuc se cum ipsa nake(re menime ualerit.
- 3) Verg. boven bl. 131. Dat 't daarom nog niet dadelijk een compleet huwelijk behoefde te zijn, merkte ik reeds op (bl. 133 volg.).

## 139

eerder gelegenheid hadden op te merken — 1) dat het gezagsrecht van deze verwanten sterker was dan dat van andere voogden.

Deze beginselen, welke het Langobardise volksrecht (het enige van de beschreven volksrechten hetwelk ten aanzien van dit onderwerp bepalingen bevat) ons doet kennen, vinden wij later terug in veel jongere Germaanse rechtsbronnen, met name in de Friese. Volgens deze konden jongens en meisjes op eigen gezag geen huwelijk aangaan vóórdat zij twaalf jaren oud waren. Zolang zij dien leeftijd niet hadden bereikt, kon een huwelijk alleen tot stand komen met medewerking of onder dwang van de ouders, soms ook van broeder of grootvader. 2) Ook de oudste keur van Zeeland verbindt de bekwaamheid om een huwelijk aan te gaan aan een bepaalden leeftijd, nl. van twaalf jaren voor meisjes en van vijftien voor jongens, 3) En het Hof van Holland besliste nog in 1436, dat een huwelijk van een meisje van elf jaren, hetwelk was aangegaan zonder de medewerking der ouders, niet geldig was. 4)

De verdringing van het wereldlijke door het geestelijke recht heeft in deze Germaansrechtelijke beginselen niet onbelangrijke wijzigingen gebracht. Toch waren die wijzigingen niet zoo ingrijpend dat wij de samenhang in het recht niet meer zouden vermogen te zien. Ook het Kanonieke recht ging uit van de gedachte dat de bekwaamheid om de voor het huwelijk vereiste toestemming te geven moet worden verbonden aan de geslachtsrijpheid. Het heeft echter deze gedachte consequenter doorgevoerd dan het Germaanse recht, Want wel heeft het, evenals dit laatste, de tijd der geslachtsrijpheid genormaliseerd en dezen, op het voetspoor van het Romeinse recht, bepaald op twaalf jaren voor meisjes en op veertien voor jongens, maar het hechtte aan die leeftijdsgrenzen alleen deze betekenis, dat de puberteit vermoed werd niet eerder aanwezig te zijn. Dit vermoeden week echter voor het bewijs van

- 1) Zie boven, bl. 30 volg.
- 2) Zie boven, bl. 131 volg., en Acht Doemen, 1 (aangehaald boven, bl. 32 noot I). I
- 3) Keur van FLORENS de VOOGD (1256-58), art. 33 (FRung, De Keuren van Zeeland, bl. 21): Anni discretionis masculi sunt XV anni. Anni vero discretionis domicelle sunt XII anni. Masculus et domicella habentes annos discretionis possunt contrahere matrimonium et nubere quandocumque volunt. Zoo ook Keur van FLORENS V, art. H0 (t. a. p. bl. 100).
- 4) Uitspraak van 19 Dec. 1436, meegedeeld door Mr. W. I3EzEmER in Versl. en meded. oude vaderl. rechtsbr., III, bl. 639 volg.

het tegendeel, 1) Bleek in een bijzonder geval de geslachtsrijpheid bij jongelieden die een huwelijk aangingen reeds eerder te bestaan, dan gold hunne verbintenis als een wettig huwelijk. Dit paste geheel in het stelsel van de Kerk, die in de voortbrenging van kinderen het voornaamste doel van het huwelijk zag en, in verband met de totstandkoming van een huwelijk, belangrijke betekenis hechtte aan de bijslaap.

Het Kanonieke recht heeft ook consequenter dan het Germaanse doorgevoerd de gedachte, dat voor het huwelijk nodig is de vrije toestemming van partijen. Daarom konden personen, die niet bekwaam waren om op eigen hand een huwelijk aan te gaan, dat ook niet doen met de medewerking of op last van hun vader of van andere verwanten, 2)

De leeftijdsgrenzen van twaalf en veertien jaren hebben zich ook onder het Gereformeerde recht gehandhaafd. 3) Zij golden toen echter als een vaste normalisering van de tijd der geslachtsrijpheid, waartegen geen beroep werd toegelaten op een mogelijk reeds vroeger ingetreden zijn daarvan. Men volgde dus in dit opzicht tijdens de Republiek het Romeinsrechtelijke beginsel, hetzelfde trouwens dat, gelijk wij zagen, ook in het Germaanse recht gegolden had. Dat men dit deed, verwondert ons niet. Want de Gereformeerde Kerk beschouwde als voornaamste doel van het huwelijk de levensgemeenschap der echtgenoten en niet de voortbrenging van kinderen en kende aan de bijslaap geen rechtsgevolgen toe in verband met de huwelijkssluiting.

Het Wetboek Napoleon van 1809 huldigde hetzelfde beginsel, maar verhoogde de vereisten leeftijd tot vijftien jaren voor vrouwen en achttien voor mannen. 4) Het bepaalde echter

1) c. 8 X. 4. 2: Zij, die „intra annos nobiles" een huwelijk aangaan, nsque ad legitimam aetatem expectare tenentur: et tunc aut confirmetur matrimonium, aut (si simul esse noluerint) separentur, nisi carnalis commixtio ante intervenerit cum interdum illa tempus anticipare soleat pnbertatis. Zie voorts c. 6, 9, 10, H, 12 X. 4. 2.

2) Ook hier kan gewicht in de schaal geworpen hebben het feit, dat tusschen zoodanige jeugdige personen „carnalis commixtio" was uitgesloten. Maar dit feit alleen dwong toch niet tot deze van het Germaanse vocht afwijkende regeling. Het Germ. recht, dat ook een compleet huwelijk eerst liet ontstaan door de bijslaap, bewijst het. En er kon naar kanoniek recht een matrimonium initiatum zijn, al was er nog geen malrimonium consummatum.

3)ron., Ordonn. 1689, art. 24; Stad. Deventer 1642, Ill, I art. 16; I hank, Heedensd. Rechtsgel. I, V no. 34; DE GROOT, Inleidinge, I, V § 3; Itarouwf, I. a. p. lib. I, cap. 3 no. 21.

ook dat de koning om „zeer dringende en zwaarwichtige redenen" hiervan dispensatie kon geven. Hierbij is vooral gedacht aan het geval dat de vrouw zwanger is. En in zooverre werkt hierin nog enigszins na het Kanoniekrechtelijke beginsel, volgens hetwelk een huwelijk ook mogelijk was beneden de gestelde leeftijdsgrens, wanneer het vermogen tot voortteling reeds eerder aanwezig bleek te zijn, 1)

Uit het voorafgaande blijkt, dat in beginsel van eeuwen her voor het huwelijk zijn nodig geweest zowel fysieke rijpheid als de bekwaamheid om de vereiste toestemming te geven, en ook dat deze laatste verbonden placht te zijn aan de eerste, Maar ten volle doorgevoerd is dit beginsel in de tijd, waarover ons onderzoek zich kon uitstrekken, nooit. In de vaststelling van de wettelijke puberteitsleeftijd lag al een beperking ervan. Het strengst heeft overigens het Kanonieke recht aan het beginsel vastgehouden. Het verst week er daarentegen van af het Germaanse recht, door in sommige gevallen het aangaan van een huwelijk mogelijk te maken tussen personen die in het algemeen niet bekwaam waren om de vereiste toestemming te geven en ook niet de wettelijke puberteitsleeftijd hadden bereikt noch in werkelijkheid tot fysieke rijpheid waren gekomen, al moet hier dadelijk aan toegevoegd worden dat zoodanig huwelijk eerst compleet kon worden nadat de puberteit was ingetreden.



#### d. Impotentie.

De Germaanse beschouwing legde sterken nadruk op wat ik genoemd heb het materiële element van het huwelijk. 2) Hiermede hing nauw samen dat naar Germaans recht het huwelijk wel werd aangegaan door de wederzijdse toestemming van partijen, maar pas voltrokken door de bijslaap. Eerst daarna had het alle rechtsgevolgen, was het een compleet huwelijk. Onmacht tot geslachtelijke vereniging maakte de voltrekking van het huwelijk onmogelijk, belette dus vanzelf de totstandkoming van een compleet huwelijk. Maar dit en in 't algemeen de grote betekenis door de Germanen gehecht aan het materiële element van het huwelijk bracht mede, dat in zodanig geval ook de aangegane huwelijksvereenkomst haar bestaansgrond verloor,

1) Verg. Code civil, art. 185 en daarbij POTHIER, *Traite' du mariage*, III, II art. H.

2) Zie boven bl. 10. 111J VV.L.1, '1,3 v

Deze Germaanse beschouwing heeft later haar stempel gedrukt op het kerkelijke recht. Oorspronkelijk toen de Kerk, in navolging van het Romeinse recht, leerde dat het voor de totstandkoming van een huwelijk enkel aankwam op de wilsovereenstemming van partijen, zag zij in het fysieke onvermogen noch een huwelijksbeletsel noch een reden tot ontbinding van het huwelijk. 1) Maar in de Frankische Kerk gold, onder de invloed van het Germaanse recht, de opvatting, dat het huwelijk werd aangegaan door de toestemming der aanstaande echtgenoten doch „vervuld" door de bijslaap. Wanneer deze laatste door lichamelijke onmacht van één der partijen niet kon plaats hebben, nam de Frankische Kerk aan dat er geen huwelijk in de vollen zin des woords tot stand kwam en dat de aangegane huwelijksvereenkomst kon worden ontbonden, 2) Eerst vele eeuwen later heeft de Katholieke Kerk in haar geheel dit beginsel aanvaard.

Nog in de 12de eeuw stelde paus ALEXANDER III op dit punt tegenover elkaar de „*consuetudo ecclesiae Romanae*" en de „*consuetudo ecclesiae Gallicanae*," Volgens de eerste moesten echtgenoten, tussen wie geslachtelijk verkeer door natuurlijk onvermogen was uitgesloten, als broeder en zuster blijven samenleven in de echt. Naar de laatste konden zij scheiden. De paus verklaarde echter tegelijkertijd dat hij tegen het beginsel der Franse Kerk geen bezwaar had, 3) Spoedig bleek hij daaraan zelfs de voorkeur te geven. Dit leert ons een decretaal, waarbij hij besliste dat wanneer een der echtgenoten door een natuurlijk en ongeneeslijk gebrek onbekwaam was tot geslachtelijke vereniging, de andere partij een nieuw huwelijk mocht aangaan, 4) Hiermede was de onbekwaamheid tot de bijslaap onder de genoemde

1) Verg. c. 27 C. 32 qu. 7.

2) Zie boven bl. 56 noot 2, en concil. Vermeriense (8e eeuw), c. 17 (BoRmus, I, 41): *Si qua mulier se reclamaverit, quod vir suus numquam cum ea mansisset, exeant ad crucem; et si verum fuerit, separentur, et illa faciat quod vult.*

3) c. 2 X. 4. 15: *Verum licet Romana ecclesia non consueverit propter naturalem frigiditatem... legitime conjunctos dividere, si tamen consuetudo generalis Gallicanae ecclesiae habet, ut hujusmodi matrimonia dissolvantur, nos patienter tolerabimus, si secundum illam consuetudinem eidem mulieri, cui voluerit nubendi in Domino concesseris facultatem. Sicut enim puer, qui non potest reddere debitum, non est aptus conjugio, sic quoque, qui impotentes sunt, minime apti ad contrahenda matrimonia reputantur.*

4) c. 3 X. 4. 15: *quod si vitium illud mulier a natura contraxit, nec ope medicorum poterit adjuvari, viro aliam accipiendi liberam tribuas facultatem.*

143

voorwaarden voor de geheele Kerk erkend als een wettige reden om sponsalia de praesenti te ontbinden. Toen spoedig daarna in de Kerk ingang vond de leer dat reeds door sponsalia de praesenti in beginsel een onontbindbaar huwelijk ontstond, 1) zag men in de impotentie geen reden meer tot ontbinding van die sponsalia, doch een beletsel voor de totstandkoming ervan. Sindsdien gold zij, mits ontstaan vóór het huwelijk en ongeneeslijk, als een *impedimentum dirimens*, 2)

Aan dit beginsel heeft men ook na de Reformatie vastgehouden, 3) ofschoon de Gereformeerde Kerk als doel van het huwelijk vooropstelde het geestelijke element, de levensgemeenschap der echtgenoten. Maar ik wees er vroeger reeds op dat de eeuwenoude Germaanse en Katholieke beschouwing, welke meer de physiologische zijde van het huwelijk op de voorgrond stelde, in verschillende opzichten bleef nawerken in het Gereformeerde recht. Trouwens -de Gereformeerde Kerk leerde evenals de Katholieke, dat het huwelijk ook was ingesteld ter voorkoming van „onkuysheit ende boose lusten," En bij deze opvatting paste het *impedimentum impotentiae* natuurlijk zeer wel,

Ook in het Wetboek Napoleon van 1809 leefde het oude beginsel nog voort, doch niet onverzwakt. Een „geheel en al ongeneeslijk en natuurlijk gebrek of ongemak ter voortteling" van een der echtgenoten gaf, volgens dit wetboek, aan de andere partij alleen dan het recht om de nietigheid van het huwelijk in te roepen, wanneer zij omtrent het bestaan van dat gebrek „in dwaling gebracht of bedrogen" was. De impotentie was dus op zichzelf geen huwelijksbeletsel meer.

#### **e. De toestemming van derden.**

Naar Germaans recht konden jonge mannen, zodra zij mondig waren, huwen zonder iemands toestemming nodig te

1) Zie boven bl. 57.

2) v. ESPEN, *Jus eccles.*, Tom. III. pag. 664. Zoo ook nog *Codex iur. can.* c. 1068: *Impotentia antecedens et perpetua, sive ex parte viri sive ex parte mulieris, sive alteri cognita sive non, sive absoluta, sive relativa, matrimonium ipso naturae iure dirimit.*

3) DE GROOT, *Inleidinge* I, V, § 4; BROUWER, t. a. p. L. II, c. 4; Cos, *Huwelijk* § 128; VOET, *Ad Pand.* XXIV, II, 15; v. LEEUWEN, *RoomschHoll. R.*, I, XV, 5; HUBER, *Heedensd. Rechtsg.*, I, V, 35, 36; Holt. *Cons.* IH, c. 344 (bl. 714); *sententie Hof v. Holland* 17 Maart 1617 (*Verst. en nteded. oude vaderl. rechtsbr.*, IV, bl. 107) en de uitspraken vermeld bij V. LEEUWEN, t. a. p. en bij VAN ALPHEN, *Papegaey*, I, bl. 55 volg.

4) Zie het meergenoemde *Huwelijks formulier*.

5) Art. 215, 216

hebben, Maar ook voor vrouwen, die de huwbare leeftijd bereikt hadden, is de toestemming van derden volgens dat recht nooit volstrekt noodzakelijk geweest om een geldig huwelijk te kunnen aangaan. 1)

Wel werd in de volksrechten straf bedreigd tegen hem, die een vrouw ten huwelijk nam zonder de toestemming van degene in wiens hand zij zich bevond. De volksrechten kwalificeren dit, ook al geschiedde het met toestemming der vrouw zelve, als *raptus*. Het gold als een delict tegen de voogd, die daarom recht had op een geldelijke schadeloosstelling. Maar een huwelijksbeletsel was 't niet, 2)

De Frankische Kerk stond op een ander standpunt. Zij legde zeer sterk de nadruk op de noodzakelijkheid van de medewerking van de vader of van andere verwanten der

vrouw tot het huwelijk. Ook daarom 3) verzette zij zich krachtig tegen de koninklijke bevelen, waarbij meisjes of weduwen tegen de wil harer naaste verwanten tot een huwelijk werden gedwongen, 4)

Reeds het concilie van Orleans van het jaar 511 eiste dat een huwelijk, gesloten zonder de toestemming van de vader der bruid, zou worden gescheiden, 5) Latere concilies waren nog strenger. Zij stempelden raptus — waaronder ook zij begrepen het geval dat iemand een vrouw ten huwelijk nam met hare toestemming doch zonder die van hare naaste verwanten — tot een zware zonde, welke verplichtte tot openbare boetedoening. Niet alleen moest dus in zodanig geval de raptor

1) Wanneer men het tegenovergestelde beweert, komt dit doordat men huwelijk en mund niet voldoende uit elkaar houdt. Zie verder uitvoeriger, boven bl. 22 volg.

2) Lex Saxonum, c. 40: si... sine voluntate parentum puella tamen consentiente ducta fuerit, bis CCC solidos parentibus eius componat. Si ven) nec parentes nec puella consenserunt, id est, si vi rapta est, parentibus eius CCC solidos, puella. CCXL componat, eamque parentibus restituat. Zie voorts: lex Frisionum, IX, 11, Edictus Rothari, c. 188; lex Burgundionum, XII, 4.

3) Dus niet alleen om 't ontbreken van de vrije toestemming der vrouw. Zie boven, bl. 129 volg.

4) Concil. Parisiense (556-73) c. 6 (MAAssEN, bl. 145) : Nullus viduam neque filiam alterius extra voluntatem parentum aut rapere praesumat regis beneficio estimet postulandam. Quod si fecerit, similiter ab clesiae communione remotus anathematis damnatione plectatur. Ook: Aurel. (541), c. 22, concil. Turon. (567) c. 20 (MAAssEN, bl. 92

5) II 129).

6) Cap. 2 (MAAssEN, bl. 3): Sin vero quae rapitur patrem habere tonst limit et puella raptori aut rapienda aut rapta consenserit, potestati is excusata reddatur et raptor a patre superioris conditionis satisfac-aone teneatur obnoxius.

scheiden van haar, die hij zonder de toestemming van hare verwanten gehuwd had, maar zelfs was hem ook voor 't vervolg ieder huwelijk ontzegd, 1)

Voor het wereldlijke recht gold dit niet, al is de strenge opvatting der Kerk daarop niet zonder invloed gebleven, CHILDESERT II bedreigde zelfs, in geval van huwelijkssluiting zonder toestemming van de voogd der vrouw, tegen beide echtgenoten de doodstraf, 2) Uit Frankische formulae blijkt echter, dat deze dikwijls niet werd ten uitvoer gelegd en dat dan het huwelijk in stand bleef, 3) Onder KAREL de GROTE stond op raptus niet meer de doodstraf, maar de koninklijke banboete, 4) Het wereldlijke recht verbond dus aan het huwelijk, gesloten zonder toestemming der vrouw, wel zware straffen, maar verklaarde het niet ongeldig.

In de 9de eeuw openbaarde zich ook in de Kerk een mildere opvatting. Volgens een uitspraak van paus NICOLAAS I kwam het voor de totstandkoming van een huwelijk alleen aan op de toestemming van man en vrouw en was de medewerking der verwanten geen noodzakelijk vereiste, 5) Hieraan lag ten grondslag de gedachte dat het sluiten van een huwelijk enkel afhankelijk behoort te zijn van de eigen vrije beschikking der toekomstige echtgenoten. In beginsel had de Kerk altijd aangenomen

— en het wereldlijke recht in de Frankische tijd deed dat ook reeds — dat voor het huwelijk nodig was de vrije

1) Condi. Meldense—Parisiense (845-846), c. 66 (BoRE'rms, II, 414): Qui vero deinceps rapere virgines vel viduas praesumpserint, secundum synodalem beati Gregorii diffinitionem ipsi et complices eorum anathematizentur, et raptores sine spe coniugii perpetuo maneat. Capit. eccles. 818, 819, c. 24 (BoRmus, I, 279) : Statutum est a sacro conventu [Ancyrano], ut raptor publica poenitentia multetur, raptae vero, si .... ipsa eidem crimini consentiens non fuit, licentia nubendi alii non negetur; quod si et ipsa consensit, simili sententiae subiaceat. Quod si post haec se iungere praesumpserint, uterque anathematizetur.

2) Decretio Childeb. II (596), c. 4 (BoREtlus, I, 16) : Certe, si ipsa mulier raptori consenserit, ambo pariter in exilio transmittantur. Et si foras ecclesia capti fuerint, ambo pariter occidantur. Het decreet volgde hier het Romeinse recht. Maar dat het dit deed, moet waarschijnlijk toegeschreven worden aan de invloed der Kerk. Verg. het condi. Turonense (567), c. 21 (MAAssEN, bl. 129), waar uitdrukkelijk een beroep gedaan wordt op de voorschriften der „lex Romana", welke tegen de raptor de doodstraf bedreigden,

3) Zie boven bl. 26 noot 3.

4) Surnmula de bannis (BoREnus, I, 224): De octo bannus unde domnus noster vult, quod exeant solidi LX.... c. 5. Qui raptum facit, hoc est qui feminam ingenuam trahit contra voluntatem parentum suorum.

5) Zie c. 3 C. 30 qu. 5 en daarbij c. 2 C. 27 qu. 2: Sufficiat secundum leges solus eorum consensus, de quorum conjunctionibus agitur.

toestemming van partijen. En het toestemmingsrecht van de verwanten was met dit beginsel niet volstrekt onverenigbaar, want het hief de vrijheid van hen die een huwelijk aangingen, niet op. Maar er lag toch wel een beperking van de vrijheid in.

De onbeperkte doorvoering van het beginsel der zelfbeschikking werd, zowel wat het wereldlijke als wat het geestelijke recht betreft, verhinderd doordat bij de huwelijkssluiting ook overwegingen van anderen aard een woord mede spraken. Voorzoveel het wereldlijke recht aangaat, legde hier vooral gewicht in de schaal het gezagsrecht van de voogd der vrouw, dat door haar huwelijk voor hem een einde nam en overging op haren man. 1) In het kerkelijke recht stond meer op de voorgrond de gedachte dat jeugdige personen en vrouwen bij 't sluiten van een huwelijk beschermd moeten worden tegen eigen onverstand, 2) welke bescherming het best verleend kon worden door degenen van wie men mocht verwachten dat zij hun het meest genegen waren, dus in de eerste plaats de ouders.

Eeuwen lang hebben deze beginselen met het beginsel der vrije zelfbeschikking om de voorrang gestreden. In de Langobardise wetten van LIUTPRAND was het laatste beginsel al aan de winnende hand. Daar gold reeds voor het twaalfjarige meisje als regel: elegat ipsa sibi et nubat cui voluerit. Maar op deze regel bestonden nog belangrijke uitzonderingen.

Wij zagen echter vroeger reeds, hoe deze langzamerhand aan betekenis hebben verloren, totdat tenslotte hier eerder daar later de regel gold dat vrouwen konden huwen zonder de toestemming van haren voogd te behoeven. En ook in het kerkelijke recht is later het pleit beslist ten gunste van het beginsel der zelfbeschikking. Want de uitspraak van paus NICOLAAS is in de Kerk niet het laatste woord in deze kwestie geweest, Nog GRATIANUS beschouwde het ten huwelijk nemen van een vrouw tegen de wil harer ouders als „raptus in parentes", welke tot boetedoening verplichtte. En

deze belette volgens hem wel niet voorgoed het huwelijk, maar toch zoolang als de boetedoening duurde. 3)

1) Daarom had de voogd recht op een compositie, als 't huwelijk zonder zijne toestemming gesloten werd.

2) Hiermede is niet gezegd, dat ook niet nog andere overwegingen zich deden gelden, bijv. het Bijbelsche voorschrift dat de kinderen aan de ouders eerbied verschuldigd zijn.

3) Dict. ad c. 6 C. 36 qu. 2: His auctoritatibus evidentior datur intelligi, inod raptor in uxorem raptam ducere non valet. Sed raptor et rapta nomina sunt vitiorum non personarum. Vitia autem cum per poenitentiam jam purgata fuerint, nomina eorum abolentur. Zie ook de verdere plaathen van C. 36 qu. 2.

Maar juist in GRATIANUS' tijd kwam in de Kerk op het dogma van het sacramentele karakter des huwelijks. En dit dogma, eenmaal door de Kerk aanvaard, leidde er toe dat de vroeger reeds door Paus NICOLAAS I verdedigde opvatting algemeen erkenning vond. Want als causa efficiens van het huwelijk gold de consensus de praesenti der echtgenoten. Door dien consensus trokken partijen onmiddellijk de aan het huwelijk verbonden goddelijke genade tot zich. Daardoor ontstond m.a.w. het sacramentele huwelijk. En bestond dit eenmaal, dan gold: Quod Deus conjunxit, homo non separet. Noch de ouders, noch iemand anders kon dan de goddelijke werking van het sacrament weder opheffen.

Sinds de aanvaarding van dit dogma heeft de Kerk dan ook steeds geleerd, dat de toestemming der ouders voor het huwelijk niet noodzakelijk is, al keurde zij het huwen zonder die toestemming af. Deze behoefde echter voortaan door de kinderen slechts te worden gevraagd ex honestate en niet meer ex necessitate. Dit gold uit de aard der zaak evengoed voor zoons als voor dochters, die immers allen gelijkelijk eerbied verschuldigd zijn aan hunne ouders.

Zodra dus jongelieden tot geslachtsrijpheid gekomen waren, konden zij, zonder iemands toestemming nodig te hebben, een geldig huwelijk aangaan. Maar deze grote vrijheid, door wereldlijk en kerkelijk recht aan zoo jeugdige personen op het stuk der huwelijksluiting gegeven, bleek al spoedig hare bedenkelijke zijde te hebben. Zij leidde tot onberaden huwelijken, met name tot huwelijken tussen personen, die al te veel verschilden in stand of fortuin. Zulke huwelijken moesten veel meer nog dan tegenwoordig worden gevoeld als een kwaad in een samenleving als de Middeleeuwsche, waarin familiebelang en standsverschil zoveel zwaarder wogen dan thans. En het kwaad werd op onrustbarende wijze in de hand gewerkt door de geheime huwelijken, welke veelal voltrokken waren vóórdat de ouders er iets van wisten, zodat hun zelfs de gelegenheid ontbrak om hunne kinderen ten beste te raden. Hierbij kwam dan nog dat de Kerk leerde de volstrekte onontbindbaarheid van het eenmaal voltrokken huwelijk. Toen nu weldra wetgeving en rechtspraak der Kerk op dit gebied algemeen erkenning vonden, kon zij deze leer — ik mag wel zeggen: tot overmaat van ramp — ook doorvoeren in de praktijk. Dit betekende dat de ellende, door een in jeugdige onbezonnenheid gesloten huwelijk veroorzaakt, onherstelbaar werd.

Reactie tegen een vrijheid, welke bij jeugdige personen moest overslaan tot een ongebondenheid, die voor hen zelf

en voor hunne familie veelal noodlottige en onherstelbare gevolgen na zich sleepte, kon niet uitblijven. Er moest wel een sterk verlangen opkomen naar beteugeling van

wat algemeen werd gevoeld als een maatschappelijk kwaad, Maar van de Kerk kon men wegneming van dezen misstand niet verwachten. Het eenmaal aanvaarde dogma, dat door de enkelen consensus der aanstaande echtgenoten het sacrament des huwelijks ontstaat, weerhield haar van het stellen van nog andere eisen, zoals de toestemming der ouders. De treurige gevolgen van zovele ondoordachte huwelijken, gesloten door nauwelijks aan de kinderschoenen ontwassen jongelieden, en de bittere klachten, welk daarover uit de samenleving opgingen, hebben de Kerk niet verder gebracht dan tot de verklaring dat zij zulke huwelijken altijd had verfoeid en nog verfoeide. Zij verfoeide ze, waar verhinderde ze niet in wereldlijke overheid, door het dogma van het sacrament vele karakter des huwelijks genoopt tot de erkenning van de wetgevende bevoegdheid der Kerk op dit gebied en zich gebonden achtend aan de kerkelijke normen, kon al evenmin die huwelijken beletten, Zij kon alleen trachten, met eerbiediging van die normen, het sluiten van dergelijke huwelijken zoveel mogelijk legen te gaan. En dat heeft zij dan ook op vele plaatsen gedaan, door aan huwelijken van personen beneden zekeren leeftijd, wanneer die gesloten waren zonder de toestemming van de ouders of van andere verwanten, straf of althans vermogens-echtelijke nadelen te verbinden. Hiermede liet zij de kerkelijke norm, die voor de geldigheid van het huwelijk alleen toestemming der aanstaande echtgenoten, intact, Zij deed niet anders dan met de haar ten dienste staande middelen kracht bijzetten aan de afkeuring, welke de Kerk niet rui liet over het huwen zonder de toestemming der ouders uit te spreken, Aan protesten van de zijde der Kerk, die soms ook biet in zag een ongeoorloofde inmenging in hare aangelegenheden, heeft zij zich niet gestoord, 1) De leeftijdsgrens, beneden welke volgens wereldlijk recht de bies' inruiling van de ouders of van andere verwanten moest worden gevraagd, was verschillend naar plaats en tijd. 2) Vergelijking

1) Verg. boven, bl. 40.

Oudewaier, oude keuren (1390), c. 63 (v. KINSCHOT, Beschrijving der Oudewater, bl. 539) : „Eenich van onse weeskinderen, het sy een iaryleat of een knechtken, die hylick dede binnen syn vyftien jaren, sy uat (lede by die stede van Oudewater by hare magen, diegeen die dat lont the verbeurt al syn goot, ende onse weeskinderen goet sal die tdvede 'pben ren, er tyt toe dat tet kint weder komt by der stede ende

van rechtsbronnen uit verschillende tijden toont duidelijk dat gewoonlijk de tendens aanwezig was om de leeftijdsgrens steeds hoger op te voeren. 1)

by synen magen"; Tholen, priv. van 21 Sept. 1399 (v. MIERIS, III, 705): wie een meisje beneden de vijftien jaren „ontvoerde" buiten de wil „horer ouderen, vooghden, maghen ende vrienden," verbeurt „syn lyf ende syn goet", tenzij hij met die verwanten en met de heer tot een vergelijk komt; Dordrecht, 11 Nov. 1303 (v. MIERIS, II, 37): wie „een kindt" ontvoert, „dat vyfthien jaer oudt waer ofte daer beneden", zonder „der ghemeen maghen ofte vrienden wille", verbeurt „zyn hooft ende zyn goet"; Nagestein, handv. H Nov. 1382, art. 38 (Versl. en meded. oude vad. rechtsbr., III, bl. 314): „waer 't dat iemant, die poorter ofte poorterskinder waer tot Hagesteyn, by synen wille ende buyten sijnder naesten maegen wille ontscaekt ende onvuert worde binnen synen sestien jaeren oudt, sijn goet ende erve sal halff aen ons komen ende die andere helft aen syne rechte erfgenamen, gelijk off hy van lyve ter doot comen waere." Zoo ook handv. Gorinchem 1382, art. 39 (KEMP, t. a. p. bl. 117). Utrecht, ordonn. 1532, XI, 1 (MULLER, Rechtsbr. II, 338): „Een weduwe, joncvrouwe ofte jongelinck, die hem

zelve voor zijn XXV jaeren hijlikt buyten zijn ouders, mombers off zijn naeste magen consent, die verboert alle tgoedt, dat hij binnen die stadt ofte die vryheyt van Utrecht heeft", ten behoeve van Zijne erfgenamen, Krijgt hij echter kinderen, dan moet het goed voor dezen bewaard worden, „zonder dat die vader ende moeder daarvan ymmermeer prouffyt soude(n) moegen gecrygen." Verg. ook Costumen 1550, XXH, 6 (ald. bl. 380), welke bepaling iets minder streng is, en waarmede overeenstemmen Amersfoort, ordonn. 1544, art. 81 (FRuix, Rechtsbr. Nedersticht, I, bl. 342) en Rhenen, ordonn. 1546, art. 85 (ald. bl. 401).

1) Keur v. Zeeland (1290), art. 63 (FPuiri, De keuren v. Zeel., bl. 86): „So wanneer dat een joncfroukijn huwelic doet buten sijnre maghen rade voer het X IHI jaer out es, het sal verliesen arve ende have, ende sijn arfnamen moghent deelen, gelijc oft ware doot. Ende es het boven X II II jaeren ende beneden XV jaren, ende hevet vader ende moeder, ent huwelic doet buten haren wille, het sal verliesen erve, have ende alle goet, dat hem daerof comen mochte"; keur v. Zeeland (1495), art. 25 (ald. bl. 216): „indien een meyske huwede beneden de twintichsten jare sonder de consent van de vader oft moeder, diezelve vader of moeder, levende, zullen tselve meyskin mogen doot maken ende ontgoeden van aller huerer successie, indien hem dat belieft." Zierikzee, priv. 1247, art. 40 (BEZEMER en DE BLECOURT, Rechtsbr. v. Zierikzee, bl. 5): „So wilke joncvrouwe of joncwiif ontloeft beneden haren 15 jaren, die hoert tot deser vryheyt, die maken wi ofdelich alre erven ende alles goeds, dat haer aen mach comen mit rechte, het en si dat ment haer gheve bi ghenaden"; Zierikzee, ordonn. weeskamer van 1527, art. 34: mannelijke weezen beneden de 20 jaren en vrouwelijke beneden de 16 jaren moeten voor 't huwelijk de toestemming vragen „van haeren vooghden ende naeste maegen". Keurb. Delft (begin 15e eeuw), I, art. 14 (Nieuwe Bijdr. v. rechtsgel. en wetg. 1882, bl. 292): „Soe wye een kind daertoe versmeecte dattet sijn trouwe wechgave, een knechtekijn beneden sinen XV jaren ende een maechdekijn beneden synen X III I jaren ende buten des kinds maghen an beyden syden, verbuerde XVIII 'ft"; keurb. Delft (16e eeuw, uitg. door SOUTENDAM, zie ald. bl. 125): de leeftijd voor het meisje verhoogd tot 20 jaren,

Tenslotte heeft echter KAREL V bij het Eeuwig Edict van 4 October 1540 1) een algemeen regeling getroffen voor alle destijds onder zijn landsheerlijk gezag staande Nederlandsche gewesten. Volgens dit Edict mochten meisjes beneden de twintig en jongemannen beneden de vijfentwintig jaren geen huwelijk aangaan zonder de toestemming van vader of moeder. Waren dezen geen van beiden meer in leven, dan moest gevraagd worden de toestemming van „de meeste vrienden ende magen," Wie zonder de vereiste toestemming huwde met een minderjarige, mocht uit dat huwelijk generlei vermogensvoordeel genieten, noch krachtens douarie, noch door gemeenschap van goederen, testament of op enige andere wijze, zelfs niet al werd de toestemming nog verleend nadat het huwelijk was „geconsommeert" (nl. door de bijslaap).

Deze regeling heeft zeker voor sommige gevallen haar nut gehad. Gelukzoekers, die er op uit waren jeugdige kinderen van rijke familie, enkel ter wille van hun fortuin, tegen de wil der ouders tot een huwelijk over te halen, zullen door deze bepaling meestal wel de lust daartoe verloren hebben. Maar overigens was KAREL's maatregel in het algemeen weinig geschikt bij jongemensen, bij wie immers financieele overwegingen geen hoofdrol plegen te spelen, te weerhouden van het sluil en van een huwelijk zonder de toestemming der ouders. Klaarblijkelijk heeft bij deze regeling dan ook meer het streven voorgezet de belangen van vermogende families te dienen 2), dan jongemensen tegen hunne onbedachtzaamheid te beschermen. En zoo heeft het Edict

geen einde kunnen maken aan het veelvuldig voorkomen van de gewraakte huwelijken.

De drang naar een meer doeltreffende bestrijding daarvan bleef in de samenleving bestaan. Zelfs openbaarde hij zich op het concilie van Trente in een voorstel van de Fransche bisschoppen, dat de Kerk huwelijken, gesloten zonder de toestemming der ouders, zou nietig verklaren, 3) Het concilie verwierp echter niet alleen dit voorstel, maar sprak ook over hen, die leerden dat zulke huwelijken ongeldig waren, zijn anathema uit, daar het volgens deze leer in de macht van de ouders zou staan huwelijken geldig en ongeldig te maken, 4)

Het was weer het dogma van het sacramentele karakter

- 1) Groot Placaetb., I, 319. Verg. DE GROOT, Inleidinge, 1, V § 14. Dus hetzelfde motief als uitdrukkelijk genoemd werd in het Utrecht.
- 2) Seepenrecht van 1456, art. VII (boven bl. 69 noot 2).
- 3) *Traité du mariage*, no. 322.
- 4) *Sisio X X IV*, 1, aangeli. boven bl. 62, noot.

151

des huwelijks, dat hier de houding van het concilie bepaalde. Eerst de Reformatie heeft in ons land de tegenwerkende kracht van dit dogma gebroken. De Gereformeerde Kerk, die het verwierp, leerde van de aanvang af dat voor de geldigheid van het huwelijk, althans voorzoveel minderjarigen betrof, noodzakelijk was de toestemming van de ouders of van degenen die hunne plaats innamen, De Gereformeerden beriepen zich hiervoor op het goddelijke recht en het natuurrecht, 1) Maar het komt mij voor, dat hunne houding ten aanzien van dit punt in werkelijkheid minder is bepaald geworden door de blijkbaar niet zonder moeite bijeengezochte plaatsen uit de Heilige Schrift, welke zij aanvoerden, dan wel door een sinds lang in de samenleving bestaande drang.

-Hoe sterk die drang ook buiten ons land was, blijkt niet alleen uit het bovenvermelde voorstel der Fransche bisschoppen, maar vooral ook uit het feit dat in het Katholieke Frankrijk jurisprudentie 2) en doctrine, lang voordat Kerk en Staat gescheiden zijn, er toe kwamen de nietigheid aan te nemen van huwelijken welke zonder de toestemming der ouders gesloten waren, hoewel koninklijke ordonnances tegen die huwelijken wel zeer zware straffen doch geen nietigheid bedreigden. Door een zeer gewrongen uitlegging van die ordonnances kwam men daar tot een regeling, die door de behoeften der samenleving geëist werd, 3) Tenslotte heeft zoo de rechtsontwikkeling in het Katholieke Frankrijk toch tot dezelfde uitkomst geleid als in de Gereformeerde Republiek, Het anathema van het Trentsche concilie heeft die ontwikkeling niet kunnen verhinderen, doch alleen maar vertragen, 4)

1) VOETIUS, *Polit. Eccles.*, P. I. L. III. Tr. I. S. II. c. I § 1: Volgens de Kath. Kerk is de toestemming der ouders „de honestate” en niet „de necessitate”, maar „*nostri errorem hunc ex jure divino et naturali (cui accedit civile, et statuta omnium politiarum quae reformatam religionem amplexae sunt) valide refutant*”. Hij voert dan aan Exod. XX: 16, 17; Num. XXX : 5; I Cor. VII : 37, 38, enz.

2) POTHIER, t. a. p. no. 326.

3) POTHIER, no. 326: *Quoique ces bis, que nous venons de rapporter, en condamnant les mariages contractés par les enfants de famille sans le consentement de leurs père et mère, paraissent se borner à infliger des peines aux enfants qui les contractent... et qu'aucune n'ait déclaré en termes formels et précis, que les mariages des mineurs,*



contractés sans le consentement de leurs père et mere, sont nuls, néanmoins, Si on considère attentivement l'esprit de ces bis, on découvrira facilement qu'elles réputent nuls et non-valablement contractés tous les mariages des mineurs, contractés sans le consentement de leurs père et mère.

4) Zie de gewrongen interpretatie, die POTHIER, t. a. p. no. 321, geeft van de uitspraak van het concilie. Hij erkende overigens niet meer de Kerk als de weigeeftler op dit gebied (ald. no. 11 volg.).

De Gereformeerde Kerk verklaarde huwelijksbeloften (sponsalia de praesenti), door minderjarigen aangegaan zonder de toestemming der ouders, „van geener waarde”, tenzij die toestemming zonder billijke redenen geweigerd werd, in welk geval de kerkeraad moest beslissen wat hierin te doen stond. 1)

Dezen regel, met uitzondering van de aan de kerkeraad verleende bevoegdheid, vinden wij in het positieve recht van het grootste gedeelte der Republiek terug. Hier en daar echter heeft het Romeinse recht op dit punt in sterke mate zijn invloed doen gelden. Dit was met name het geval in Friesland en Gelderland, waar dientengevolge de macht der ouders ten opzichte van de huwelijksluiting der kinderen, groter was dan elders, De Friese huwelijksordonnantie van 1586 2) volgde nog niet het Romeinse recht, maar bepaalde, met e. en beroep op het goddelijke recht en het natuurrecht, dat huwelijken aangegaan zonder de toestemming der ouders nietig waren. Dit gold voor personen van elkn leeftijd, daar de ordonnantie in dit opzicht geen grens stelde, 3) Bij weigering der toestemming konden echter de kinderen zich beroepen op de plaatselijke overheid, die na onderzoek verlof tot het aangaan van het huwelijk kon verlenen.

De in 1602 door de Staten van Friesland vastgestelde codificatie van Fries recht heeft deze voorschriften van 1586 niet overgenomen, daarentegen wel de ordonnantie van KAREL V van 't jaar 1540, 4) En de regeling van 1586 is sindsdien ook niet meer in de praktijk gevolgd. Toch hield men zich ook niet uitsluitend aan het Edict van 1540. Rechtspraak en rechtsgeleerde schrijvers leerden, dat daarnaast het Romeinse recht

1) Kerkord. Dordr. 1578, art. 81 (HootJER, bl. 156): „Geen onderjarigen (waar van men de verklaringe nemen zal uit de rechte ende costumen des lands) dewelke onder de macht harer ouderen, ofte der gener die in haar ouderen plaatze staan, namelyk der momboiren ofte voogden, zullen zonder haar consent beloftenisse van houwelyk mogen doen: ende de houwelyksche beloftenisse anders gedaan, en is van geenr waarde. Doch zoo vealige zoo onredelyk ofte onwillig in deze zake haar hielden, dat ze geenzins en wilden bewilligen (het welke somwylen uit haat der religie ende andere oorzaken geschied), zoo zal de kerkenraad besluiten, wat hier in te doen staat" Zie voorts syn. Emden (1571), art. 22; Dordr. (1574), art. 84; Middelburg (1581), art. 53 (HootiER, bl. 70, 108, 206).

2) Art. 18 (Charterb. v. Friesl., IV, 581).

3) Naar Rom. recht gold het alleen voor degenen die in de macht des vaders stonden, en voor vrouwen, die sui juris maar nog geen 25 jaar oud waren.

4) Statuten, ordonn. en cost. van Friesland, 1, I, art. 6 volg.

was „blijven" gelden, 1) Intussen heeft men met die zonderlinge fictie 2) geenzins ten volle ernst gemaakt, want men volgde in de praktijk ten aanzien van deze materie slechts ten deele het Romeinse recht, Geheel in overeenstemming met dit recht was het, dat men voor het huwelijk van alle personen, zonder onderscheid van leeftijd, die in de macht des vaders stonden, diens toestemming eiste op straffe van nietigheid. 3) Daarentegen week men van het Romeinse recht af, door die toestemming eveneens te

eisen voor zoons en dochters die niet in de macht des vaders stonden, maar nog geen vijftig jaren oud waren, 4)

Ten aanzien van minderjarigen (personen beneden de vijftig jaren), wier ouders niet meer in leven waren, bepaalde de ordonnantie van 1586, 5) dat zij voor het aangaan van een huwelijk de toestemming van hunnen voogd moesten vragen. Werd deze geweigerd, dan konden de verwanten „met kennis van de overheid" verlof tot het huwelijk geven, en bij onwilligheid der verwanten, kon ook de overheid dit alleen doen, Voor het geval dat het huwelijk werd aangegaan zonder die toestemming, bedreigde de ordonnantie straf en vermogensnadeelen, maar geen nietigheid,

Deze bepaling is later opgenomen in de Statuten van 1602. 6) Niettemin nam men in de praktijk aan dat huwelijken gesloten door minderjarigen zonder de toestemming van hunnen voogd (c.q. van de verwanten of van de overheid) nietig waren. 7) Dit was noch in overeenstemming met de ordonnantie, noch met het Romeinse recht. Bij de herziening der Statuten in 1723

1) HUBER, Heedensd. Rechtsg., bk. I, kap. V no. 38. Verg. daarbij t. z. p. no. 47: „Staende bij ons vast desen regel: wat niet blijkt verandert te zijn bij het Friesche recht, blijft soo, als het by de Roomsche wetten is vastgesteld"; en v. D. SANDE, Decisiones Fris. II, II,

2) Hier dubbel zonderling, wijl vóór de Reformatie deze materie beheerst werd door het Kan. recht en later door de ordonn. van 1586.

3) HUBER, t. a. p., no. 41 volg., V. D. SANDE, t. H. p., II, I, IV, waar hij zich ook beroept op de „authoritas legis divinae Exod, cap. 22 vers. 16. 17." Anders ten aanzien van een dochter boven de 25 jaren: v. n. SANDE, II, I, V (op grond van verkeerd begrepen Rom. recht). De vaderlijke macht eindigde 1° door de dood van de vader, 2° door benoeming van de zoon tot een van de hoogste staatsambten, 3° door emancipatie, 4° door huwelijk (HuBER, t. a. p. 1, XII no. 41 volg.).

4) HuBER, t. a. p., no. 59. Naar Rom. recht gold dit alleen voor dochters, niet voor zoons.

5) Art. 19.

6) I, I, art. 10.

7) HUBER, t. a. p.,

no. 56 volg. hebben de Staten van Friesland de wet in overeenstemming gebracht met wat in de praktijk sinds lang als recht gold. 1)

De Staten van Gelderland bepaalden in de Echartordnunge van 1597, met een beroep op het Romeinse recht, zonder enige beperking ten aanzien van de leeftijd der echtgenoten, dat huwelijken gesloten zonder toestemming der ouders nietig waren, 2) Hoewel de ordonnantie daaromtrent niets bepaalde, nam men in de praktijk gewoonlijk aan dat de ouders, die hunne toestemming weigerden, niet verplicht waren daarvoor redenen op te geven. Deden zij dat echter wel, dan kon de beslissing van het Hof van Gelderland worden ingeroepen over de vraag, of die redenen voldoende waren om het huwelijk te beletten. 3) De Echartordning van 1660 bepaalde dat, wanneer „paepsche ouders" uit godsdiensthaat of ook andere ouders „uyt wreetheyt off andersins" weigerden consent te geven, de kinderen de beslissing van het Hof zouden kunnen inroepen. 4) Men legde ook deze bepaling zoo uit, dat blote weigering van toestemming zonder opgave van redenen het huwelijk in ieder geval belette en dat het Hof alleen kon tussenbeide komen, wanneer de ouders wèl redenen voor hunne weigering aanvoerden, 5)

Zelfs een zoon, die weduwnaar was, werd in Gelderland ge-

1) I, I, art. 6 volg.

2) Gr. Geld. Placaetb., II, 57: „Also die kynderen staen in de macht van de ouders, die sy in alles behoren te gehoorsamen, so wordt ghestalueert, dat alle houwelicken van kynderen, sonder consent van de ouders gecontraheert, sullen (volgende die keyserlicke beschreven rechten) nul ende van onweerden syn, ten ware dat die ouders het houwelick naemaels approbierden ende bewilligden."

3) v. HASSELT, Rechtsgel. Brieven, bl. 49, en sententies van het Hof van 20 Dec. 1638 en 16 Dec. 1640. Anders echter uitspraak van 't Hof van 2 Febr. 1628: de ouders die de toestemming weigeren, moeten daarvoor redenen opgeven. Deze uitspraken ontleende ik aan een in mijn bezit zijnde verzameling van ongedrukte Consultatien, advijsen en advertisseinenten van Gelderse rechtsgeleerden.

4) Gr. Geld. Placaetb., II, 384.

5) Zo was, volgens v. HASSELT, de jurisprudentie van het Hof. In den/elfden zin ook een advies van de advocaat JOHAN SWAEN van 12 Oct. 1693, gestaafd met uitspraken van 't Hof (bovengenoemde verzameling, dl. IV, bl. 663).

De Egtsordre des graaf schaps Cuylenborg van 1680 maakte onderscheid nsschen meerderen minderjarigen (personen beneden de 22 jaren). Weiget de de ouders hunne toestemming aan een meerderjarig kind, dan werden zij ontboden voor de magistraat of de kerkeraad. Bleven zij weg, dan gold dit als consent. Verschenen zij, dan werd een minnelijke ..(1)ikking beproefd. 1,ukte dit niet, dan besliste het gerecht (art. 30).

acht de toestemming der ouders nodig te hebben voor het aangaan van een tweede huwelijk, 1)

Elders werd gewoonlijk onderscheid gemaakt tussen kinderen beneden en die boven een bepaalden leeftijd. De leeftijdsgrens was meestal bepaald op vijftwintig jaren, soms echter voor vrouwen op twintig jaren, 2) Voor personen beneden dien leeftijd was meestal de toestemming der ouders vereist op straffe van nietigheid van het huwelijk, hetzij dat dit uitdrukkelijk bepaald was in de wet, 3) hetzij dat het door de praktijk werd aangenomen, al stond het niet met zovele woorden in de wet. Maar soms was aan 't ontbreken van die toestemming alleen vermogensrechtelijk nadeel voor de huwenden verbonden, 4) terwijl ook hier en daar de magistraat of het gerecht verlof konden geven tot de huwelijksvoltrekking, wanneer de ouders de toestemming weigerden op onvoldoende gronden, 5)

Dit laatste was regel ten aanzien van personen boven de genoemden leeftijd, voorzover ook dezen de toestemming hunner ouders behoeften, 6) wat niet overal het geval was, 7) Ontbraken de ouders, dan werd voor het huwelijk van minderjarigen gewoonlijk de toestemming der voogden vereist, soms echter die van grootouders of andere verwanten. 8) In de regel waren dezen alle verplicht, bij weigering, de redenen daarvoor op te geven, waarvan dan de geldigheid door de overheid kon worden onderzocht, 9)

In Holland bleef tijdens de Republiek evenals in Friesland, tevens het Edict van KAREL V van 't jaar 1540 van kracht.

Het Wetboek Napoleon van 1809 10) stelt als algemeen

1) V. HASSELT, t. a. p., bl. 67 en arrest Hof Gelden'. 22 Nov. 1742, aldaar aangehaald.

2) Het laatste in de provincie Utrecht vóór 1659, volgens ordonn. van 6 Oct. 1584, art. 5 (Utr. Placaatb. 1, 436); in Holland en Zeeland (Polit. ordonn. 1580 en 1583).

- 3) Bijv. Polit. ordonn. van Holland 1580, art.3 en 13; Landr. Drente 1712, HI, art. 1 en 4; Groningen, ordonn. van 1689, art. 6,
- 4) Landt ende stadtr. van Ruremundt, 1, II § I, art. I en 2, waar uitdrukkelijk wordt gezegd dat 't ontbreken der toestemming het huwelijk „niet crachteloos ofte van onweerden" maakt. Zie voorts Ommel. Landr. 1601, III, I, art. 7; Oldambster Landr. IV, art. 12.
- 5) Utr. ordonn. 1584, art. 5 en 6; Landr. Ruremundt, t. a. p.
- 6) Holland, Pol. ord. 1580, art. 3; Zeeland 1583, art. 8; Utrecht, ord. 1659, art. 14; Overijsel, Landr. 1630, II, I, art. 5.
- 7) Niet bijv. in Drente, Landr. HI, art. 1.
- 8) Gron. ordonn. 1689, art. 4; stadtr. Zwolle 1794, III, I, art. 2.
- 9) Verg. v. n. BERG, Advysb. 11, c. 190 (bl. 531), ald. III, c. 274 (bl. 715). Nog verder gaat c. 230 (bl. 613) ald.
- 10) Art. 109-117.

regel voorop dat kinderen, zowel meerderjarigen als minderderjarigen, ook al zijn zij reeds eerder gehuwd geweest, geen huwelijk kunnen aangaan zonder de toestemming der ouders. Bij verschil van gevoelen heeft de vader de beslissing. Is één der ouders overleden, dan is de toestemming van de ander voldoende. De ouders kunnen aan minderjarige kinderen de toestemming weigeren zonder opgave van redenen, Zijn de kinderen meerderjarig of geëmancipeerd, dan mogen de ouders hunne toestemming alleen weigeren om wettige redenen die zij, daartoe opgeroepen, verplicht zijn mede te delen.

Ouderloze minderjarige kinderen hebben nodig de toestemming van voogd of voogdes, voorzover dezen niet enkel met het beheer hunner goederen maar ook met hunne persoonlijke opvoeding belast zijn, De voogden zijn altijd verplicht, bij weigering van de toestemming, de redenen daarvoor aan de bevoegde macht kenbaar te maken.

#### **f. Verwantschap.**

In hoeverre verwantschap bij de Germanen, in de tijd toen zij nog heidenen waren, een huwelijksbeletsel vormde, daaromtrent is ons niets met zekerheid bekend. Waarschijnlijk zijn echter bij hen, gelijk bij de meeste 1) Indogermaanse volken, huwelijken tussen bloedverwanten in de rechte lijn en tussen broeders en zusters uitgesloten geweest.

In de Christelijke tijd ontwikkelde zich het recht betreffende de verwantschap als huwelijksbeletsel onder de invloed van het Romeinse recht en van de Kerk.

Volgens het Romeinse recht was verwantschap reeds in vrij uitgebreide omvang een huwelijksbeletsel, 2) De Kerk heeft niet alleen ernaar gestreefd de Romeinsrechtelijke verbodsbepalingen, welke vanzelf golden voor de Romeinse onderdanen van het Frankische rijk, ook door te voeren voor de Germaanse bewoners, maar tevens ze nog verder uit te breiden. Zij beriep zich voor hare voorschriften o.m. op de Heilige

1) Niet bij alle. Bij de Perzen waren huwelijken tussen broeders en zusters en zelfs tussen verwanten in de rechte lijn zeer gewoon; bij de Egyptenaren huwelijken tussen broeders en zusters. Verg. ook POST, Grundr. der ethnol. Jurisprud. II, bl. 60.

Ik behoef wel nauwelijks te herinneren, dat ook het Rom. recht op dit punt in de loop des tijds belangrijke veranderingen ondergaan had en dat ook op die rechtsontwikkeling de Kerk invloed heeft uitgeoefend. Verg. Mr. J. WESSELS BOER, Eenige opmerkingen over het Christendom en het Rom. recht (Prft. 1924), bl. 24 volg.

Schrift, 1) maar vond daarin slechts zeer ten deele steun ervoor. Daarom trachtte zij voor het overige ze te rechtvaardigen met een beroep op het natuurrecht en de eerbaarheid, 2)

Klemmend waren deze laatste gronden, welke geen steun vonden in de volksovertuiging, niet. Het komt mij dan ook niet onwaarschijnlijk voor dat de Kerk bij hare verbodsbepalingen zich mede heeft laten leiden door hare voorliefde voor de ongehuwden staat, dien zij als Gode welbehaaglijker beschouwde dan de gehuwden. 3) In ieder geval moest doorvoering van de ver strekkende kerkelijke verbodsbepalingen leiden tot huwelijksbeperking, vooral in een tijd toen de bewoners van één en dezelfde plaats veel meer dan tegenwoordig door verwantschap aan elkander verbonden waren 4) en het verkeer tussen de bewoners van verschillende plaatsen veel geringer was, Volgens Romeinsrechtelijke bepalingen was, sinds THEODOSIUS de GROTE, het huwelijk tussen neef en nicht, dus tussen verwanten in de vieren graad, verboden, 5) Het Concilie van Epao (Albon) van 517 breidde het verbod uit tot verwanten in de zesden graad, door te verbieden huwelijken tussen achterneef en achternicht. 6) Hieraan lag reeds ten

1) Zie bijv. Conc. Turonense van 567, c. 22 (MAAssEN, Com. aevi nterov., bl. 131), zich beroepend op Levitic. XVIII : 5-18, 20 en Deut. XXVII 15-20, 22-24.

2) Cone. Arvernense van 535, c. 12 (MAAssEN, bl. 68): Si quis relictam fratres, sororem uxoris, privignam, consubrinam sobrinamvae, relictam idem patruī adque abonculi carnalis contagii credederit consortio violandam et ausu sacrelego auctoretatem divinae legis ac jura naturae perruperet et, cui caritatis ac pii affectus solacia exhibere debuerat, suorum hostis ac pudicitiae expugnatur vim inferre temptaverit, apostolicae constitutionis sententia feriatur et quamdu in tanto versator scelere, a Cristeano coetu adque convivio vel aeclesiae matris communione privabitur.

Men beriep zich ook gaarne op de uitspraak van AUGUSTINUS, dat door het huwelijk de betrekkingen tussen de mensen moeten worden uitgebreid en niet meerdere betrekkingen op een enkel persoon gecumuleerd.

3) Verg. bijv. c. 12 C. 32 qu. 1 (uitspraak van AMBROSIUS): nuptiae terram replent, virginitas paradisum.

4) Ik denk hier vooral aan 't verband tussen buurschap en familie. Verg. daarover mijn artikel: De histor. ontwikkeling van het grondbezit in Friesland, in De Vrije Vries, dl. 27 bl. 1 volg.

5) Het oudere Rom. recht had dit verbod ook gekend. Zie zelfs TACITUS, Ann. XII, 6: „et sobrinarum diu ignorata [conjugia],” maar in de keizertijd waren de verboden graden ingekrompen, later (4e eeuw) weer uitgebreid, daarna in het Oosten weer beperkt. In het Westen bleef 't verbod van THEODOSIUS gelden.

6) Conc. Epaonense, c. 30 (MAAssEN, bl. 26).

grondslag de gedachte dat bloedverwantschap, voorzover deze door de heersende rechtsbeschouwing als zodanig werd erkend, een huwelijksbeletsel vormde, Want naar Romeinsrechtelijke beschouwing werd aangenomen dat bloedverwantschap niet verder reikte dan tot de zesden, uiterlijk de zevenden graad, 1) Op het standpunt dat huwelijken tussen hen die als elkanders bloedverwanten moesten worden aangemerkt, verboden waren, is de Kerk eeuwen lang blijven staan. En paus GREGORIUS III stelde in het jaar 732 de zevenden graad vast als grens der bloedverwantschap. 2)

Deze regelen kregen voor de Germaanse volken een buitengewoon wijde strekking, doordat de Kerk aannam dat de vraag, wat onder de zevenden graad te verstaan was, moest beslist worden naar de bij elk volk geldende wijze van

verwantschapsberekening. En deze was bij de Germanen een geheel andere dan bij de Romeinen.

Terwijl de laatsten de verwantschap berekenden naar de regel: *quot generationes tot gradus, gold bij de eersten: tot gradibus collaterales distant inter se, quod uterque (remotior) distat a stipite communi*. Naar Romeins recht werd dus de graad van verwantschap in de zijlinie berekend door het aantal geboorten tussen de eenn bloedverwant en de naasten gemeenschappelijken stamvader te vermeerderen met het aantal geboorten tussen dezen laatste en de anderen bloedverwant; naar Germaans recht telde men alleen de geboorten aan ééne van beide zijden en, indien deze niet even lang waren, die aan de langste zijde. Wat naar Romeinse berekening de 14de graad was, was naar Germaanse de 7de.

Het behoeft niet te verwonderen, dat de kerkelijke voorschriften bij de bevolking stuitten op verzet en dat de opvolging ervan te wensen overliet. 3) Kerkelijke straffen bleken dikwijls niet voldoende om tot naleving te dwingen, En bij de wereldlijken wetgever vond de Kerk ten aanzien van deze materie slechts ten dele steun. De capitulariën der Frankische koningen sloten zich aanvankelijk wel aan bij de kerkelijke voorschriften en zetten daaraan kracht bij door zware straf-

1) L. 10 Dig. de gradibus, X X XVIII, 10: „quod ultimi cognationum gradus sobrinorum sint“, nl. volgens TREBATIUS.

2) Verg, LOENING, Kirchenrecht H, bl. 557. Paus LEO III voerde hiervoor later aan: „quia in septimo die quievit Dominus ex omnibus operibus suis et in novellis Romanorum legibus instar invenitur“ (ald. bl. 559, noot 1).

3) LOF.NING, t. a. p., II bl. 561 volg.

bedreigingen, 1) maar zij zijn de Kerk niet ten einde toe gevolgd op de door haar ingeslagen weg, 2) Capitulariën uit de jaren 757 3) en 758-68 4) bepaalden dat huwelijken tussen verwanten in de derden graad moesten worden gescheiden, maar dat huwelijken in de vierden graad niet zouden worden ontbonden, doch wel verplichtten tot boete.

De Kerk heeft niettemin nog eeuwen lang haar standpunt gehandhaafd, totdat INNOCENTIUS III in het jaar 1215 met een beroep op de grote bezwaren, aan de handhaving der geldende verbodsbepalingen verbonden, alsmede op physiologische gronden de verboden graden tot vier heeft beperkt. 5) En daarbij is 't sindsdien gebleven. De wereldlijke wetgever liet zich in dezen tijd met de regeling der huwelijksbeletselen niet meer in, daar hij erin berustte dat de Kerk wetgeving en rechtspraak betreffende deze materie aan zich had getrokken.

Zwagerschap gold volgens kerkelijke voorschriften als huwelijksbeletsel in dezelfde graden als bloedverwantschap, zulks op grond van uitspraken der Heilige Schrift, volgens welke man en vrouw één vlees zijn, 6)

Na de Reformatie werd de regeling der verboden graden weer een zaak van de politieke overheid. Maar in hoofdzaak weerspiegelen hare voorschriften ook op dit punt hetgeen de Gereformeerde Kerk daaromtrent leerde, 7) al is zij in sommige

1) Decretum Childeberti II (596) c. 2 (BoRETtus, I, 15): een huwelijk met de stiefmoeder wordt met de dood gestraft; tegen andere bloedschennige huwelijken moet eerst de bisschop optreden. Luistert men niet naar hem en wordt men geëxcommuniceerd, dan volgt verbanning met verlies van het vermogen ten behoeve van de verwanten. Capit. Liptin.

(743) c. 3 (BoRETius, I, 28) : „incesta matrimonia, quae non sint legitima, prohibeantur et emendentur episcoporum iudicio." Capit. Suessionense

(744) c. 9 (ald. 30) : „ut nullus laicus homo Deo sacrata feminam ad mulierem non habeat, nec suam parentem."

2) Pippini capit. (754-755) c. 1 (BoRETius, I, 31) somt verschillende bloedschennige huwelijken op, maar gaat daarbij niet verder dan tot 't huwelijk tussen achterneef en nicht (3de graad naar Germ. berekening).

3) Decret. Compendiense, c. 1-4 (BoRE'rins, I, 37/8).

4) Decret. V ermeriense, c. 1 (BoRETius, I, 40).

5) C. 8 X. 4. 14.

6) C. 1 sqq. X. 4. 14; c. 14, 15 C. X XXV qu. 2. Ook 't decretum Childeberti 11(596) c. 2 verbood reeds het huwelijk met de vrouw „parentis consanguinei", dus van elke bloedverwant.

De Kerk kende ook nog een huwelijksverbod wegens „geestelijke verwantschap" tussen de peet en het petekind, tussen de peet en de moeder van het petekind enz. Ook dit ging over in de capitulariën, bijv. Pipp. capit. (754-55), c. 1 (BoRmus, I, 31).

7) Synode van Goes (1597), REITsmn. en v. VEEN, Acta, V, bl. 48; „Geen personen sullen moget t inder ron werden in de verboden graden,

veropzichten er wel van afgeweken. Dit laatste is trouwens niet vreemd, daar de Gereformeerde Kerk bij de beantwoording van de vraag, in hoeverre de verwantschap een huwelijksbeletsel vormde, niet is uitgegaan van een scherp belijnd beginsel. De door het Kanonieke recht aangenomen huwelijksbeletselen gingen haar veel te ver, 1) maar zij stelde er geen eigen beginsel tegenover en onderging alzo natuurlijkerwijze de invloed der eeuwenlang gegolden hebbende beschouwing in veel sterkere mate dan zij zichzelf bewust was.

Natuurlijk achtte zij ongeoorloofd de huwelijken, die door de Heilige Schrift uitdrukkelijk werden verboden, maar zij strekte dit verbod ook uit tot die welke „met uitgedrukte woorden (Levit, 18) niet verboden en zijn, maar uit tegenstelling ende consequentie besloten kunnen worden verboden te wezen," 2)

En hierbij bleef zij niet staan. Zij veroordeelde ook huwelijken, waarvan zij zelve erkende dat ze door de Heilige Schrift niet werden uitgesloten, bijv. tussen vollen neef en nicht; en zij deed dit op vrijwel gelijke gronden als die welke de Katholieke Kerk hadden geleid tot haar nog verder gaand huwelijksverbod: de eerbaarheid, 3) de wet der natuur 4) en „opdat de vriendschap te beter tot andere geslachten mach uitgesaeit worden." 5)

melt staende in de gedrukte openbaere ordonnantien van de Ed. heeren Staten van Hollant en Zeelant, als overeenkomende met Gods h. woort en de wet der nature en de algemeijne eerbaarheid."

1) Kerkord. Dordr. 1578, art. 84 (HooIJER, bl. 157) : „Die overheid zal gebeden worden datze de houwelij ken niet en verbieden (zoo veel zulks na gelegenheid der tyden ende plaatze gevoegelyk geschieden kan) in die graden der bloedverwantschap ende maagsap, in welken dezelve, zoo door Godlijke als Keyzerlijke rechten toegelaten worden." Verg. ook syn. Emden 1571, aanhangsel, art. 21 (HooIJER, bl. 79).

2) Prov. syn. Dordr. 1574 (HooIJER, bl. 111); syn. Alkmaar 1605 (R. en v. VEEN, 1, bl. 371).

3) Syn. Edam 1619 (R. en v. VEEN, II, bl. 100) : het huwelijk tussen „zusterlyngen" is „contra honestatem"; syn. Rotterdam 1581 (ald. bl. 201): zoodanig huwelijk wordt

door „Gods woort ende de geschreven rechten" niet verboden, maar 't is „nyet stichtelick" „na deser tytgelegenheyt tselve toe te laten"; syn. Harderwijk 1612 (ald. IV, bl. 205) : het huwelijk met de stiefmoeder der overleden vrouw „wort geacht te stryden met die eerbaerheyt"; syn. Goes 1597 (ald. V, bl. 49) : de affiniteit eindigt wel door het sterven van één der echtgenoten, maar „soo blijft evenwel het verbod van sijns wijfs of mans bloetvrienden te trouwen volgens de eerbaerheid". Zie ook boven bl. 158 noot 7.

4) Zie boven bl. 158 noot 7; syn. Kampen 1596 (R. en V. VEEN, V, bl. 237/8): het huwelijk met de nicht der overleden vrouw strijdt tegen „godl., nat. ende lantsrechten." Kerkord. Middelburg 1581 (HoorJER bl. 219). Verg. boven bl. 156

De overheid is gewoonlijk bij de regeling *der verboden* graden iets minder ver gegaan dan de Kerk, 1) Volgens de Politieke Ordonnantie van de Staten van Holland van 1580 waren verboden:

1e huwelijken tussen bloedverwanten in de rechte lijn, 2° die tussen broeders en zusters,

3° die tussen ooms of tantes en hunne nichten of neven en dier afstammelingen tot in het oneindige.

Huwelijken tussen aanverwanten waren verboden in dezelfde graden als tussen bloedverwanten, zulks op grond dat „die 'pandt des houwelijcx alsulcke gemeensap mede brengt, dat man en wijf maer een en zijn," 2)

Mocht in een bepaald geval bij de predikant of de magistraatspersonen, die met de huwelijksvoltrekking belast waren, twijfel rijzen of een huwelijk met 't oog op de „eerbaerheyt ende omme confusie van graden te schouwen" wel geoorloofd was, dan moesten zij de zaak onderwerpen aan het oordeel van de overheid „daer toe te stellen," die dan over de al of niettoelaatbaarheid van het huwelijk zou beslissen, „soo als nae de goddelijcke ende dyne rechten bevonden sal worden te behooren." 3)

Hieruit blijkt dat de Staten bij het opstellen van de Ordonnantie waren uitgegaan van de gedachte dat bloeden aanverwantschap een huwelijksbeletsel moesten zijn in de omvang aangegeven door de Heilige Schrift en het Romeinse recht. 4)

Maar er volgt bovendien uit dat ook andere huwelijken dan die in de Ordonnantie uitdrukkelijk verboden werden, ontoelaatbaar konden zijn, nl, wanneer zij geacht moesten worden te stryden wel niet met de letter doch met de bedoeling van de Heilige Schrift en van het Romeinse recht en dus met noot 2. De synode had hier 't oog op 't huwelijk tussen vollen neef en nicht. Zij achtte dit, behalve op de reeds vermelden grond, ongeoorloofd 2° „om der argernisse der zwacken wille die daer uit ontstaet", 3° „om der eerbaerheid wille", 4° „omdat het strijd tegens 't gebruik meest aller Gereformeerde kerken."

1) Wanneer de overheid een huwelijk toeliet dat de Kerk ongeoorloofd achtte, dan mochten de predikanten, volgens syn. Dordr. 1574 (HoorJER, bl. 111), het niet voltrekken „zonder schriftelijk bevel der overheid" en zonder de betrokken personen en de overheid tevoren op het ongeoorloofde ervan gewezen te hebben.

2) Polit. Ordonn., art. 8.

3) Polit. Ordonn., art. 12.

4) Evenals de a.g. kerkord. van Dordr. van 1578, boven bl. 159 noot 1. nu w ni.w v de bedoeling der Ordonnantie, 1) Alleen zou in zodanig geval de overheid daarover te beslissen hebben, 2)

Met de regeling van de Politieke Ordonnantie stemde die in de andere gewesten M geheel 3) M. grotendeels overeen. 4)



In sommige gewesten was men echter wat reukelijker, met name wat betreft de verboden graden van aanverwantschap, 5) elders daarentegen strekte men soms 't huwelijksverbod nog wat verder uit, bijv. tot volle neven en nichten onderling. 6) Huwelijken aangegaan in verboden graad waren niet alleen nietig, maar ook strafbaar. Soms verleende de overheid dispensatie van de verbodsbepalingen, In Holland geschiedde dit bijv. wel in sommige gevallen van aanverwantschap, 7) in Gelderland kwam het veelvuldig

1) Dit was m.i. de betekenis van art. 12. Verg. daarbij boven bl. 159 noot 2. In de praktijk bestond echter verschil van meening over de strekking van het artikel. Zie FOCKEMA ANDREAE, Bijdragen, I, bl. 175 volg.; VAN LEEUWEN, Cens. For. L. 1, c. XIII, no. 20 volg.; dezelfde, Cost. v. Rijnl. bl. 429; Holl. Cons., VI, c. 200, bl. 741.

2) Volgens v. LEEUWEN, Cost. v. Rijnl., bl. 435, besliste hierover in de steden het gerecht, „maar ten platten lande werd hetselve wat ruymmer genomen, daar het de kerkendienaren ofte schout ende twee schepenen het over haar nemen de geboden te weygeren ofte toe te staan", behalve dat ieder het recht had die te „schutten". In 't laatste geval kwam de zaak voor 't gerecht. Dit zal ook wel geschied zijn, al zegt, v. L. 't niet, wanneer bruid en bruidegom geen genoeg namen met de beslissing van de predikant of van de schout met zijn twee schepenen. Zie in Groot Placaetb. IX, 354 een geval waarin de Staten zelf beslisten.

3) Zo in Utrecht, blijkens de Ordonn. van 1584, art. 15 en volg. Deze Ordonn. stelt voorop dat 't huwelijk verboden is in de graden „in dewelke by de goddelicke ende wereltlyke keyserlyke rechten verboden is houwelyken te contracteren" en geeft daarna dezelfde regelen als de Holl. Ordonn. Ook in Zeeland was de regeling volkomen dezelfde (zie Pol. Ord. van Zeeland van 1583, art. 11 volg.).

4) De Pol. Ord. van Holland heeft blijkbaar op dit stuk in de meeste gewesten als model gediend.

5) Bijv. in Friesland, Ordonn. van 18 Maart 1586, art. 2 volg. Zij beperkt de verboden graden van aanverwantschap tot die genoemd in Levit. 18 en 20. In de Oldambten waren huwelijken tussen aanverwanten in de rechte lijn alleen verboden in de eersten graad, in de zijlinie in de tweeden (Landr. 1618, IV, art. 15 volg.). In Selwerd was aanverwantschap een huwelijksbeletsel tot de derden graad (Landr. 1673, III, art. 2 volg.)

6) Zoo in Gelderland, volgens Echtord. 1597, art. 5 volg.; 1660, art. 15 volg.; en in Overijssel, blijkens Landr. 1630, II, I, art. 11 volg. Anders echter stadr. van Zwolle 1794, IH, I art. 22 volg.

7) Zie Groot Placaetb. VII, 808 (huw. met aangeh. tante van halven bedde); IX, 378, 382 (met aangeh. tante); IX, 380, 383, 387 (tussen aangeh. oom en nicht). Zie gevallen van weigering van dispensatie, ald. VII, 807, 809-811, 813; VIII, 538; IX, 365, 394, 395, 399. Verg. ook DE GROOT, Inleidinge 1, V § 13.

voor met betrekking tot huwelijken tussen vollen neef en nicht, 1) Ten aanzien van huwelijken, welke geacht werden in strijd te zijn met de Heilige Schrift, werd geen dispensatie verleend. Vandaar dat de overheid, alvorens dispensatie te verleenn, wel het advies van theologen inwon, 2)

Het Wetboek Napoleon van 1809 verbood huwelijken tussen bloeden aanverwanten in de rechte lijn onbepaald, in de zijlijn tot de derden graad (Rom, berekening), De

Koning kon echter dispensatie verlenen, voor zoveel betreft huwelijken tussen aanverwanten in de zijlinie, 3)

### **g. Overspel.**

Dit heeft zich, als huwelijksbeletsel, ontwikkeld in het kerkelijke recht.

Aanvankelijk heeft de Kerk hieromtrent geen speciale bepalingen opgesteld of m.a.w. overspel als zodanig niet uitdrukkelijk tot huwelijksbeletsel gestempeld, omdat zij het rekende onder de zware zonden, welke verplichtten tot openlijke boete. En deze laatste bracht vanzelf mede een verbod van elk echtelijk verkeer, zowel tijdens als na de boetedoening, 4)

Langzamerhand is echter deze strenge regeling verzacht. Zoo gaf 't Concilium Meldense (845) de bisschop de bevoegdheid in bepaalde gevallen na volbrachte boete verlof te geven tot het huwelijk. De bisschop zou dit ook mogen doen, wanneer de boete was ondergaan wegens echtbreuk, behalve wanneer bleek dat de onschuldige echtgenoot was gedood door één van degenen die het overspel met elkander hadden gepleegd, 5) Deze bepaling is echter in de Frankische Kerk niet doorgevoerd, daar KAREL DE KALE haar niet heeft willen bekrachtigen. 6)

Het Concilium Triburiense (895) liet na volbrachte boetedoening het huwelijk toe, maar maakte een uitzondering op dezen regel voor enkele zeer ernstige vergrijpen, 7) Onder deze

1) Zie v. HASSELT, Rechtsg. brieven, no. 49, bl. 52, waar hij zegt dat in 't gemelde geval „dagelijks" dispensatie werd verleend.

2) Zoo de Staten van Utrecht in 1643 (v. D. WATER, Placaatb. 1, 440).

3) Art. 103-106.

4) Zie FREISEN, Gesch. des can. Eher., bl. 561 volg.

BORETIUS, II, 414 volg., c. 68, 69: Quodsi probatum est (nl, dat de echtgenoot door één van de overspeligen is gedood), sine ulla spe coniugii cum poenitentia perpetua maneant.

6) FREISEN, t. a. p., bl. 626.

7) Bokyrtus, 11, 237, c. 11; 238, c. 44,

laatste rangschikte het ook de echtbreuk. Het behandelde in het bijzonder het geval, dat iemand overspel heeft gepleegd met een gehuwde vrouw en aan deze onder eede heeft beloofd haar te zullen huwen, wanneer zij beiden de man der vrouw overleefden, Over zodanig huwelijk spreekt het concilie zijn anathema uit, maar stelt tegelijk de algemeen regel op dat niemand mag huwen met dengene met wien hij overspel heeft gepleegd, 1) Hier werd voor 't eerst het overspel zelf, onafhankelijk van de boetedoening, tot huwelijksbeletsel verklaard.

Hoewel deze regel algemeen luidde, heeft GRATIANUS in zijn Decretum hem, in verband met de bijzondere gevallen door bovengenoemde concilies behandeld, zoo uitgelegd dat overspel in 't algemeen slechts een huwelijksbeletsel was gedurende de tijd der boetedoening en daarna alleen dan, wanneer één der overspeligen de onschuldigen echtgenoot naar het leven had gestaan of gedurende diens leven aan de medeschuldige huwelijksbelofte had gedaan voor het geval de bedrogene eerder kwam te sterven. 2) En deze opvatting is door de Kerk later uitdrukkelijk bekrachtigd, 3)

De Gereformeerde Kerk zag zich ook herhaaldelijk geplaagd voor de vraag, of het huwelijk tussen personen, die overspel met elkaar hadden gepleegd, toelaatbaar was. Aanvankelijk was hare houding te dezen aanzien weifelend, De provinciale synodes, aan welke de vraag werd voorgelegd, ontweken veelal een beslist antwoord door te

verwijzen naar de „civile rechten" 4) of door te constateren, dat het een zaak was die de politieke overheid aanging 5) of door een nationale synode moest worden beslist. 6) Op de nationale synode van 's Gravenhage werd zij inderdaad aan de orde gesteld, maar men kon

1) BoRmus, II, 236/7, c. 40: Non licet ergo nec christianae religioni oportet, ut ullus ea utatur in matrimonio cum qua prius pollutus est adulterio. Zoo ook ald. 241, c. 51.

2) c. 3. C. XXXI qu. 1.

3) Zoo door paus INNOCENTIUS III in 't jaar 1212 (c. 6 sq. X. 4. 7).

4) Prov. syn. Dordr. 1574 (R. en v. VEEN, II, bl. 145). Indien de synode met „civile rechten" bedoelde het Rom. recht, dan betekende dit dat laet huwelijk niet geoorloofd was (Nov. 134). In de uitgave van de acta, door HooIJER bezorgd, staat „wereltlyke rechten" (bl. 110).

Syn. Haarlem 1582 (R. en v. VEEN, I, bl. 103): de zaak zal „geremitteer) worden aen de magistraten"; syn. Alkmaar 1587 (ald. bl. 142): men zal de zaak „als de politichen richter competeerende.... stellen ten oórdele van de overicheit"; syn. Alkmaar 1620 (ald. II, bl. 114): 't wordt „bij de politie.... getolereert."

(1) Syn. Rotterdam 1586 (R. en v. VEEN, II, bl. 279). Ook ald. II, bl. 29. syn. van Deventer 1611 besloot het advies in te winnen van de „„choelraat" te Steinfurt (R. en v. VEEN, V, bl. 286).

het er niet over eens worden en besloot daarom de kwestie te laten „ter discretie van de rechter," 1)

Toch is in de Kerk al spoedig de algemeen rechtsovertuiging deze geworden, dat zodanig huwelijk niet toelaatbaar was, 2) En de overheid heeft in verschillende gewesten, in de loop der 17de eeuw, zich daarbij aangesloten, 3)

Het Wetboek Napoleon van 1809 kende het verbod ook 4)

#### **h. Verschil van belijdenis,**

Reeds Frankische conciliën verboden huwelijken tussen Christenen en Joden op straffe van excommunicatie, zonder evenwel de nietigheid ervan uit te spreken, 5) Huwelijken met heidenen en ketters waren in de Frankische Kerk niet verboden en kwamen veelvuldig voor, 6)

GRATIANUS deelt in zijn Decreet verschillende uitspraken mede van kerkvaders en provinciale synodes, waarbij huwelijken van Christenen met Joden en heidenen werden veroordeeld 7) en knoopt daaraan de beschouwing vast, dat zulke huwelijken, evenals die tussen bloeden aanverwanten, moeten

1) HOOIJER, bl. 282.

2) Zoo, op grond dat door 't huwelijk het overspel zou worden „gecontinueerd": syn. Alkmaar 1605 (R. en v. VEEN, I, bl. 380), Dokkum 1618 (ald. VI, 256), Appingedam 1612 (ald. VH, 209); met een beroep op 2 Sam. XI: 27: syn. Kampen 1593 (ald. V, 225). Zie voorts syn. Haarlem 1606 (ald. I, 393/4), Zutphen 1605 (ald. IV, 137), Goes 1597 (ald. V, 47), Tholen 1602 (ald. V, 55 en 88), Appingedam 1608 (ald. VII, 143/4),

3) Echtregl. Generaliteitslanden 1656, art. 83 (Gr. Placaetb. II, 2444); ord. Zeeland 18 Maart 1666 (ald. IH, 592) : 't huw. is nietig; ord. Holland 18 Juli 1674 (ald. III, 507): 't huw. is nietig en strafbaar, De Staten

v. Holland weigerden dispensatie van 't verbod 2 Aug. 1749 (ald. VII, 812/3). Zie ook Holl. Cons. IH, c. 71 en 72 (1638) bl. 220 volg., waar verschillende rechterlijke uitspraken uit vroegeren tijd worden aangehaald, welke 't huwelijk geoorloofd hadden

verklaard. In Gelderland werd zodanig huwelijk reeds in 1619 door de Staten ongeoorloofd geacht, hoewel daaromtrent geen wettelijk voorschrift bestond (Geld. Placaetb. II, 169). Zoo uitdrukkelijk Kuilenb. Ectorde 1680, art. 59. Het Overijs. Landt-. 1630, II, 1, art. 20 verbiedt de overspelige elk huwelijk.

4) Art. 107.

5) Conc. Aurelian. 533, c. 19 (MAAssEN, 64); Conc. Arvern. 535, c. 6 (ald. 67); conc. Aurelian. 538, c. 14 (ald. 78); conc. Roman. 743, c. 10 (WERmiNGEoFF I, 16). In het Romeinse recht was tegen 't huwen van Christenen met Joden de doodstraf bedreigd door CONSTANTIJN de GROTE (339). Zie ook 1. 6 C. de [lud. et cael. I. IX.](#)

6) Zie LOENING, t. a. p. II, bl. 566.

7) C. XXVHI qu. 1.

worden gescheiden. 1) Dat die huwelijken als nietig moesten worden beschouwd, zegt hij niet uitdrukkelijk. Maar daar hij ze in één adem noemt met huwelijken tussen bloedof aanverwanten, mogen wij aannemen dat hij dit wel heeft bedoeld, In ieder geval is 't in de Kerk gewoonterecht geworden dat huwelijken met ongedoopten nietig waren (*impedimentum dirimens*), 2)

Hetzelfde geldt niet voor huwelijken met ketters, De Kerk heeft deze wel veroordeeld, maar niet ongeldig verklaard (*irmpedimentum impediens*), 3)

De Gereformeerde Kerk achtte huwelijken tussen Gereformeerden en belijders van andere godsdiensten uit de aard der zaak ongewenst: zij ontried ze, maar verbood ze niet, 4) Zij had vooral groot bezwaar tegen huwelijken tussen gedoopten en ongedoopten, maar heeft zelfs deze niet uitdrukkelijk verboden. 5) Wel weigerde zij in 't algemeen het huwelijk tussen partijen, welke beide of ééne van beiden ongedoopt waren, door de predikanten in de Kerk te laten inzegenen en bevestigen. 6) In de praktijk kon zij echter dit standpunt niet altijd doorvoeren, met name niet daar waar men geen andere dan de kerkelijke huwelijksbevestiging kende. 7)

1) Dict. ad c. 14 C. XXVIII qu. 1.

2) Zie FREISEN, t. a. p., bl. 643. Een wettelijken regel gaf eerst de Codex iur. can., in can. 1070 § 1.

3) FREISEN, t. a. p. Verg. Codex, can. 1060 volg.

4) Syn. Dordr. 1574 (HoolJER, bl. 110): men zal partijen eerst „vermanen". Maar, indien zij toch willen huwen, „men zal ze trouwen, dewijl het trouwen politijck is". Hoorn 1573 (R. en V. VEEN, I, 20): men zal de lidmaten „raden" niet te trouwen „buyten die gemeynte Goids", maar doen ze 't toch, „dat men 't nochtans voer een huwelyck sal achten ende geenssins en zullen behinderen oft beletten". Goes (ald. V, 47); Nat. syn. Dordr. 1578 (HookTER, bl. 156 en 165), Middelburg 1581 (ald. bl. 216).

5) Nat. syn. 's Gravenhage 1586 (HoolJER, bl. 281): Het is niet „geraden" 't huwelijk van een gedoopte met een ongedoopte in de kerk te bevestigen, „dewijl de ongedoopte persoon door verwerpinge des doops niet kan gerekent worden in het Verbond Gods en ook zulk een trouw is voor de gemeente een grote lastering."

6) Zie vorige noot en voorts syn. Edam 1586 (R. en v. VEEN, I, 139), Amsterdam 1595 (ald. 206), Enkhuizen 1597 (ald. 233), Amsterdam 1601 (ald. 305). Enkhuizen 1618 (ald. H, 20), Goes 1597 (ald. V, 47); Tholen 1602 (ald. V, 55, 61, 88), Vere 1610 (ald. V, 100), Bolsward 1588 (ald. VI, 36); Harlingen 1610 (ald. VI, 190), Eenrum 1601 (ald. VII, 38) enz. Zoo ook VOETIUS, Pol. Eed. 1, HI, I, H, c. VI § 3 qu. 5.

7) Bijv. in Zeeland. De in de vorige noot vermelde synode van Vere verbood niettemin de predikanten 't huwelijk tussen gedoopten en ongedoopten te bevestigen. Zie echter

syn. Goes 1620 (R. en v. VEEN, V, 161): men zal trachten de ongedoopten te bewegen om zich te laten onderwijzen, doopen en aannemen als lidmaat. Gelukt dit niet, dan zal

166

Vandaar dat men hier de Staten wel verzocht heeft een regeling te treffen, waardoor de huwelijksvoltrekking in de kerk ten aanzien van zodanige personen niet nodig zou zijn.

1) Enkele synodes gingen nog verder en vroegen de Staten 't huwelijk tussen gedoopten en ongedoopten geheel te verbieden, 2)

De Staten-Generaal bepaalden in het voor de Generaliteitslanden vastgestelde Echtelement van 1656 dat gedoopten niet met ongedoopten in de kerk mochten worden getrouwd, terwijl zij huwelijken van Christenen met Joden, Mohammedanen en heidenen verboden op straffe van verbanning, zonder evenwel die huwelijken nietig te verklaren, 3) De Staten van Gelderland namen deze bepalingen over in hunne Echteordening van 't jaar 1660. 4) In Holland, waar zodanig voorschrift door de Staten niet is uitgevaardigd, nam men niettemin wel aan, dat huwelijken tussen Joden en Christenen nietig en strafbaar waren. 5)

Huwelijken tussen belijders van verschillende Christelijke gezindte waren bij ons nergens volstrekt verboden. Maar wel waren aan huwelijken van Gereformeerden of andere Protestanten met Katholieken veelal beperkende bepalingen in de weg gesteld. Zoo verboden de Staten-Generaal bij resoluties men hen toch „meughen trouwen”, mits de predikant 't huwelijksformulier wijzige naar omstandigheden en 't in gebed God om hunne bekeering vrage.

1) Syn. Tholen 1602 (R. en v. VEEN, V, 55). Vgl. ook Edam 1619 (ald. II, 93).

2) Syn. Leiden 1592 (t. a. p. II, 426/7), Hoorn 1596 (ald. I, 223): Men zal de Staten verzoeken „dat de Magistraten geen ongedoopte met gedoopte personen trouwen sullen, gelyck in de Gereformeerde kercken werdt onderhouden.”

3) Art. 50 en 51 (Gr. Placaetb. II, 2439/40).

4) Art. 13 en 14 (Geld. Placaetb. II, 386). Zoo ook Kuilenb. Echteorde 1680, art. 32, 33.

5) Vonnis van schepenen te Amsterdam van 1699 of 1700: 't huwelijk is nietig, de Joodsche man wordt verbannen, beide partijen beboet; vonnis van dezelfde van 1694: Jac. Cohen gestraft met een boete van 2000 car. gl., omdat hij schreef dat hij geëngageerd was met een Christin en haar tot vrouw zocht; vonnis van dezelfde van 1694: 't huw. van een Christin met een Jood, die veinsde Christen te zijn, maar na eenige jaren gehuwd te zijn, leefde als Jood, nietig verklaard en de laatste verbannen. Al deze voorbeelden bij v. ZURK, God. Batavus, i.v. Joden. Een resolutie van Burg, en Schepenen van Amsterdam van 8 Nov. 1616 (NOORDKERK, 472) verbood wel 't huwelijk tussen Christenen en Joden, maar zonder nietigheid te bedreigen. Ook VOET, Ad Pand. XXIII, II, no. 26 acht derg. huwelijken nietig, op grond van het Rom. recht. Eveneens Cos, Huwelijk, bl. 157. Anders v. Lmaiwis, Cens. Forensis, P. I. 1., 1. C. XHI no. 3; van 1738 en 1739

aan alle militaire en politieke ambtenaren in de Generaliteitslanden te huwen met Katholieke vrouwen op straffe van verlies van hun ambt. 1)

En in 't jaar 1750 gingen zij nog een stap verder. Zij verboden toen op straffe van nietigheid huwelijken van Gereformeerden of andere Protestanten 2) in de Generaliteitslanden met Katholieken, voorzoveel betrof mannen beneden de 25 en vrouwen beneden de 20 jaren.

Trouwbeloften tussen Protestanten en Katholieken, van welke leeftijd ook, zouden „absolut krachteloos en zonder effect zijn." Ten aanzien van personen boven de 25 resp. 20 jaren, van wie één van beiden Katholiek was, moesten de huwelijksproclamaties geschieden van zes weken tot zes weken en niet, zoals anders, van week tot week. Huwelijken tussen Protestanten en Katholieken, van wie de een partij was overgegaan tot de religie van de andere, mochten niet dadelijk na dien overgang plaats hebben: eerst een jaar daarna zouden de huwelijksproclamaties mogen worden toegestaan. 3)

De Staten van Gelderland en van Holland hebben het voorbeeld van de Staten-Generaal nagevolgd en de door mij meegedeelde bepalingen met enkele wijzigingen en aanvullingen overgenomen, 4)

Zoo werd in eerstgenoemd gewest nog bepaald, dat de kinderen geboren uit het huwelijk van een Gereformeerde en een Katholiek, in de Gereformeerde Kerk moesten worden gedoopt en in de Gereformeerde religie opgevoed, 5)

1) Res. van 3 Maart 1738 en 11 Mei 1739 (Gr. Placaetb. VI, 527), Zie ook res. van 13 Jan. 1751 (ald. VIII, 534). De Staten-Gen. weigerden dispensatie hiervan bij res. van 10 April 1745 en 9 Maart 1750 (ald. VII, 636 en 647),

2) 't Plakkaat noemt dezen uitdrukkelijk naast de Gereformeerden. Bij plakkaat van 15 Dec. 1751 (Gr. Placaetb. VHI, 539) bepaalden de StatenGen, nog eens uitdrukkelijk dat hunne voorschriften van 1750 betrekking hadden op de huwelijken van alle Protestanten met Katholieken.

3) Plakkaat van 3 Juni 1750 (t. a.p. VII, 813).

4) Voor Gelderland in een resolutie van 1752 (reeds aangehaald bij FOCKEMA ANDREAE, Bijdr. I, bl. 177); voor Holland in een plakkaat van 24 Jan. 1755 (Gr. Placaetb. VHI, 543). Het Holl. plakkaat bepaalde bovendien, dat Gereformeerden boven de 25 jaar niet mochten huwen met een Katholiek zonder toestemming hunner ouders of van een beide of van de grootouders, dat gemeenschap van goederen bij een huwelijk tussen een Gereformeerde en een Katholiek was uitgesloten en de echtgenoten elkander geenlei vermogensvoordeel mochten toekennen.

5) In de provincie Utrecht moest bij 't aantekenen van de geboden aan de Kath. partij worden aangezegd, dat wanneer later de Geref. partij „eenige actie van de Roomsche religie" pleegde, „hetzij willig of onwillig," eerstgenoemde arbitrair zou worden gestraft. Voorts moest de Katholiek

Het Wetboek Napoleon van 1809 bevat uit de aard der zaak geen bepalingen betreffende dit onderwerp,

### **i. Treurtijd**

TACITUS vermeldt, dat bij de Germanen de weduwen niet hertrouwden, 1) In de tijd der volksrechten gold dit niet meer: zij kennen geen verbod van tweede huwelijk. Zelfs waren volgens sommige volksrechten de weduwen op het stuk der huwelijksluiting in zoverre bevoorrecht boven andere vrouwen dat zij daarbij minder afhankelijk waren van voogd en familie. 2) Een treurtijd wordt in de volksrechten de weduwen evenmin als de weduwnaars voorgeschreven, 3)

De Katholieke Kerk, die de ongetrouwden staat hoger stelde dan de gehuwden, moest a fortiori niet sympathiek staan tegenover het tweede huwelijk. Zij heeft het wel nooit verboden, maar keurde het toch af. Dit blijkt vooral hieruit dat zij dengene, die een tweede huwelijk aanging, verplichtte tot boetedoening 4) en de priester verbood zodanig huwelijk in te zegenen, 5) Een treurtijd, zoals het Romeinse recht kende, 6)

heeft de Katholieke Kerk voor de weduwen niet bepaald, 7) maar, althans in latere tijd, zelfs uitdrukkelijk verworpen. 8)

beloven de Geref. partij niet te zullen hinderen in de uitoefening der Geref. religie en te zullen toelaten, dat de kinderen in de Geref. Kerk zouden worden gedoopt en in de Geref. religie opgevoed (res. van 1 Aug. 1738, Gr. Placaatb. v. Utr., vervolg I, 867). Zie ook res. vroedschap Utrecht 15 Jan. 1667, hernieuwd 9 Dec. 1709, Gr. Placaatb. III, 511, res. Staten v. Utrecht 3 Febr. 1718, ald. I, 441. Verg. ook Stadr. Zwolle 1794, III, I art. 14.

1) Germania, 19.

2) Lex Saxonum, 43,

3) De les Burgund., XLII, 2 zegt zelfs uitdrukkelijk, dat de weduwe kan huwen „intra annum .... a tempore obitus prioris mariti,"

4) Zie vele bewijsplaatsen bij FREISEN, bl. 666 volg. In GRATIANUS' tijd was dit niet meer in gebruik.

5) c. 3 X. 4. 21. Verg. hierbij FREISEN, bl. 674 volg. Zie nog Codex, can. 1142 en 1143: Licet casta viduitas honorabilior sit, secundae tamen et ulteriores nuptiae validae et licitae sunt... Mulier, cui semel benedictio sollemnis data sit, nequit in subsequentiibus nuptiis eam iterum accipere.

6) L. 2 C. de sec. nupt. V. IX.

7) De door 't conc. Paris. 829, c. 44 (WERMINGHOFF II, 638) voor weduwen vastgestelde wachttijd van één maand had een andere strekking dan 't Rom. treurjaar, dat bedoelde de confusio sanguinis te voorkomen. Het concilie wilde, dat de weduwe gedurende die maand zou overwegen of zij in een klooster wilde gaan dan wel hertrouwen,

8) c. 4 X. 4. 21 (1186) niet beroep op 1 Cor. VH :39.

Daarentegen heeft de Gereformeerde Kerk van de aanvang af als regel gesteld dat de weduwen, hoewel de Heilige Schrift daaromtrent geen voorschrift bevatte, enige tijd moesten wachten alvorens te hertrouwen. Zij beriep zich hiervoor op de eerbaarheid en op het gevaar van confusio sanguinis, en bepaalde de termijn op vier en een halve maand. 1) Voor weduwnaars heeft de Kerk in 't algemeen 2) geen wachttijd vastgesteld.

Ook de overheid heeft hier vroeger daar later voor de weduwen (en soms ook voor de weduwnaars) een wachttijd bepaald, welke gewoonlijk langer was dan de door de Kerk voorgeschrevene. DE GROOT zegt, dat weduwen in Holland niet mochten huwen binnen de tijd „dat sy van haer man zwanger zoude[nl mogen zijn," 3) Een algemeen regeling bestond echter hieromtrent in de provincie Holland niet, De zaak was daar alleen geregeld bij plaatselijke keuren, waarin inderdaad gewoonlijk het door DE GROOT vermelde beginsel was neergelegd. Meestal schreven zij voor, dat de weduwe zes maanden na de dood van haren man moest wachten, tenzij zij binnen dien tijd een kind ter wereld bracht, in welk geval zij het einde van de genoemden termijn niet behoefde af te wachten, 4) Deze regeling hield dus alleen rekening met het gevaar van de confusio sanguinis, niet met wat de Kerk noemde de „eerbaarheid," Vandaar dat volgens de Amsterdamsche ordonnantie van 1588 weduwen van 50 jaar geheel vrij waren in het aangaan van een huwelijk. 5)

Op een ander standpunt stelden zich de Staten-Generaal in het meergenoemde Echtelement. 6) Dit schreef aan weduwen beneden de vijftig jaren een wachttijd voor

van negen maanden. Maar weduwen van vijftig jaar of ouder en weduwnaars moesten ook „de eerbaarheid plaetse gheven" en mochten daarom niet huwen binnen zes, resp. drie maanden.

1) Syn. Emden 1571 (HooIJER, bl. 79); Dordr. 1578, art. 89 (ald. bl. 157) met een beroep bovendien op 't Rom. recht; Middelburg 1581, art. 56 (ald. bl. 207), Tholen 1602 (R. en v. VEEN, V, bl. 54).

2) Echter wel in Zeeland. De syn. van Tholen van 1602 bepaalde een wachttijd van twee maanden voor weduwnaars en van zes maanden, voorzoveel betrof predikanten. Zie echter syn. Vere 1610 (R. en v. VEEN, V, bl. 98): de wachttijd van zes maanden voor de predikanten is meer een „raet" dan een bevel." Vgl. ook syn. Harlingen 1590 (ald. VI, bl. 53).

3) Inleidinge I, V § 3.

4) Keuren van Leyden 1658, bl. 172 art. 14; keur v. Enkhuizen 18 Febr. 1667 (in: Handvesten enz. van Enkhuizen, 1667, bl. 168).

5) Art. 14 (NOORDKERK, 648).

6) Art. 52 (Gr. Placaetb. II, 2440). Zoo ook Kuilenb. Ectorde 1680, art. 34.

In de meeste gewesten was één bepaalde termijn voorgeschreven voor alle weduwen. Deze termijn wisselde van 41/2 maand 1) tot 1 jaar en 6 weken. 2) Weduwnaars waren meestal geheel vrij in het aangaan van een huwelijk. 3)

Niet-inachtneming van de wachttijd bracht nergens nietigheid van het huwelijk mede, maar wel straf of vermogensrechtelijke nadeelen. 4)

Het Wetboek Napoleon van 1809 bepaalde, dat de weduwe geen huwelijk mocht aangaan dan na verloop van tien volle maanden na de ontbinding van het vorige huwelijk, 5)

1) Zoo te Nijmegen 1624 (FOCKEMA ANDREAE, Oud Ned. Burg. R. II, bl. 153).

2) Groningen, ordonn. 1689, art. 26.

Friesland: 9 maanden (ordonn. 1586, art. 22, Charterb. IV, 578; ord. 1602, I, I, 3); Ommel. Landr. 1602, III, 13: één jaar. Zoo ook OldambSter Landr. 1618, IV, 33; Drentsche kerkorde 1730: 3/4 jaar; Overijselsch Landr. 1630, II, I, 9: 9 maanden; Gelderland 19 April 1720 (Geld. Placaetb. III, 367): niet trouwen gedurende zwangerschap; niet-zwangere weduwen moeten 6 maanden wachten; Utrecht (stad) 1617: 20 weken (v. D. WATER, Placaetb., III, 511). Zie ook ald. 510.

3) Anders bijv. in Friesland, ord. 1586 en 1602: zij moeten een „behoorlyken tijd" wachten; ord. 1655: die tijd staat ter beoordeeling van de officier; ord. 1723, I, I, 17: 6 maanden; Overijselsch Landr. 1630, II, I, 9: 5 maanden. Zie ook boven, bl. 169 noot 6.

4) In Friesland bijv. boete en, sinds 1723, verlies van wat de eerste man had gegeven of besproken aan de vrouw. Dit laatste gold ook in de Ommelanden en de Oldambten.

5) Art. 203,



## HOOFDSTUK 3

### ONTBINDING VAN HET HUWELIJK.

#### A. Het Germaanse recht.

Naar Germaans recht werd het huwelijk van rechtswege ontbonden door de vredeloosverklaring van de man, waardoor de band met zijn gezin en geslacht werd verbroken, 1)

Voorts kon het huwelijk ontbonden worden:

#### **1e. Eenzijdig door de man**

Oorspronkelijk, toen de man over zijne vrouw een volstrekt beschikkingsrecht had, was ook zijne bevoegdheid om haar te verstoten, onbeperkt. In historischen tijd was dit echter niet meer het geval. Wel kon de man ook toen nog zijne vrouw verstoten en daardoor éenzijdig het huwelijk ontbinden, maar, tenzij dit geschiedde om wettige redenen, handelde hij onrechtmatig en troffen hem geldelijke straffen.

Wettige redenen waren bijv.:

- a. echtbreuk van de vrouw, 2)
- b. onvruchtbaarheid van de vrouw, 3)

1) Verg. dingtaal van Heusden (v. OUDENHOVEN, Beschr. der stad Neusden, bl. 325) „soe sal hy ligghen lyeloës, eerloës, goedeloës, trouweloës, witteloës, vreedeloës; zyn wyf weduwe, zyn kinderen weesen."

2) TACITUS, Germania, 19. Lex Burgund., 34. 3: Si quis vero uxorem suam forte dimittere voluerit et ei potuerit vel unum de his tribus criminibus adprobare, id est: adulterium, maleficium vel sepulchrorum violatricem, dimittendi eam habeat liberam potestatem.

Edict. Roth., 212: Si quis cum uxorem suam alium fornicantem inuenerit, liberum aut seruum, potestatem habeat eos ambos occidendi.

3) De volksrechten zwijgen hierover. Zie echter BRUNNER, Zeitschr. Sav. Stift., Gem. Abt., dl. 16, bl. 106 volg., vooral de daar aangehaalde uitspraak van H usixmAR van Reims: dat degene die zijne vrouw verstoot wegens onvruchtbaarheid, „non lege huius saeculi, ubi interveniente repudio sine crimine conceditur cum aliis alia copulare connubia.... sed lege evangelii reus est adulterii." Het past ook in de Germ. beschouwing van het huwelijk.

c. wanneer zij haren man naar het leven stond, 1)

d. volgens Langobardis recht, wanneer zij zich ontuchtige handelingen liet welgevallen, 2)

e. volgens Frankisch recht, wanneer de vrouw weigerde haren man te volgen, indien deze genoodzaakt was zijne woonplaats te verlaten. 3)

Wanneer de man zijne vrouw verstiet zonder wettige reden, was hij verplicht tot betaling van boete. Aanvankelijk, toen de vrouw zelve nog geen rechten had, was deze boete verschuldigd aan hare verwanten, 4) Later echter, toen zij als rechtssubject erkend was, moest men er wel toe komen de boete aan haar toe te kennen, al heeft men die consequentie niet altijd dadelijk getrokken 5) Bovendien moest de man aan de verstotene vrouw haar eigen vermogen laten en soms nog meer. 6)

1) Edict. Roth., 202: Si mulier in morte mariti sui consiliauerit per se aut per supposita persona, sit in potestatem mariti de ea facere, quod uoluerit, simul et de res ipsius mulieris. Decret. Vermeriense 756 (BoRmus, I, 40; voor de dateering, zie WERMnsrcitoFE, Cone. I, 55) c. 5: Si qua mulier mortem viri sui cum aliis hominibus consiliauit, et ipse vir ipsius hominem se defendendo occiderit et hoc probare potest, ille vir potest ipsam uxorem dimittere et, si voluerit, aliam accipiat.

2) Leges Luitpr., 121: Si quis admodum inuentus fuerit cum uxorem alienam torpiter conuersari... cum consensum ipsius mulieris et prouatum fuerit, componat qui hoc malum penetrauit uuirgild suum ad maritum ipsius mulieris.... Si uero ipsa mulier in hac inlecita causam consentiens fuerit, potestatem habeat maritus eius in eam uindicta dare, sibi in disciplina, sibi in uindicionem, ubi uoluerit; uerumtamen non occidatur, nec ei sematio corporis fiat.

3) Decret. Vermeriense (t. a. p.) c. 9.: Si quis necessitate inevitabili cogente in alium ducatum seu provinciam fugerit aut seniore suum, cui fidem mentiri non poterit, secutus fuerit, et uxor eius, cum ualet et potest, amore parentum aut rebus suis cum sequi noluerit, ipsa omni tempore quamdiu vir eius.... uivet, semper innupta permaneat. Nam ille vir eius, qui necessitate cogente in alium locum fugit, si se abstinere non potest, aliam uxorem cum poenitentia potest accipere.

4) Dat oudtijds de vrouw, nadat zij gehuwd was, nog de bescherming -harer verwanten genoot, ook in andere gevallen dan bij verstooting door haren man, is bekend. Zie BRUNNER, Rechtsgesch. 12, bl. 127.

5) Volgens lex Baiuv. had de vrouw zonder twijfel rechten (zie volg. noot). Maar de boete, ingeval van verstooting, kwam nog toe aan de verwanten volgens VII, 4: Si quis liber liberam uxorem suam aliquo uitio per inuidiam dimiserit, cum XLVII I solidis componat parentibus.

Anders daarentegen lex Burgund. 34. 2: Si quis uxorem suam sine causa inferat ei alterum tantum quantum pro pretio ipsius dederat et multae nomine sol. XII.

(;) Pactus Alamann. III, 3: Si maritus uxorem suam dimittet, 40 solidos ipse componat et de mundo suo non habeat potestatem et omnia ei etidai, quod ei per lege obtingit.

Lex Baiuv. VII, 14: behalve de boete aan de verwanten (vorige noot)

## **2°. Door onderlinge overeenkomst tussen de echtgenoten.**

Zoo was 't althans in de tijd der volksrechten. 1)

Eenzijdige ontbinding van het huwelijk door de vrouw was aanvankelijk geheel uitgesloten. Zij stond onder de voogdij van de man en kon zich daaraan niet onttrekken. 2) Eerst onder de invloed van het Romeinse recht en misschien ook van de Christelijken godsdienst, die de gelijkwaardigheid van man en vrouw leerde, is dit in sommige volksrechten anders geworden, en heeft de vrouw in enkele gevallen het recht gekregen het huwelijk eenzijdig te ontbinden. 3)

moest de man aan de vrouw uitkeeren „dotem suam secundum genealogiam suam" en „quidquid illa de rebus parentum ibi adduxit."

Lex Burgund. 34. 4: Wanneer een vrouw zich heeft schuldig gemaakt aan geen der in 1. 3 (boven, bl. 171 noot 2) genoemde feiten, „nulli virorum liceat de altero crimine uxorem suam dimittere. Sed si maluerit, exeat de domo, rebus omnibus dimissis, et illa cum filiis suis quae maritus habuit potiat." Deze bepaling is strenger dan die van lex Burg. 34, 2 (vorige noot). Volgens SCHRDER, Ehel. Güterrecht, I, bl. 175, noot 1, behoort 1. 4 tot 't Rom. recht, 1. 2 tot het Germaanse. Inderdaad komt 1. 4 overeen met interpr. Cod. Theod. IH, 16. 1. Zij is waarschijnlijk later aan de oud-Bourg. bepaling van l. 34. 2 toegevoegd.

1) Pactus Alamann. IH, 2: Si voluntaria se partire volunt, tollant, quod eam per lege obtinget.

Form. Marc. II, 30 (ZEumER, 94): Dum et inter illo et coniuge sua illa non caritas secundum Deum, sed discordia regnat, et ob hoc pariter conversare minime possunt, placuit utrisque voluntas, ut se a consortio [coniugali] separare deberent, quod ita et fecerunt. Propterea has epistolas inter se [duas] uno tenore conscribtas fieri et adfirmare decreverunt, ut unusquisque ex ipsis, sive ad servitium Dei in monasterio aut copulam matrimonii sociare voluerit, licentiam habeat" enz. Volgens form. Sal. Merkel. 18 (ZEumER, 248) leggen de echtgenoten de verklaring, dat zij scheiden, af voor het gerecht: venientes pariter illo mallo ante illum comitem vel reliquis bonis omnibus; volgens form. Andec. 57 (ald. 24) doen zij dat „ante ,bonis hominibus."

2) Lex Burg. 34, 1: Si qua mulier maritum suum cui legitime est iuncta, dimiserit, necetur in luto.

3) Lex Visig. HI, 6, 2 staat de vrouw echtscheiding toe „si mulieris maritus masculorum concubitor adprobatur, aut eandem suam uxorem, ea nolente, adulteranda cuicunque viro dedisse vel permisisse convincitur"; 't Langob. recht, wanneer de man haar naar 't leven staat of haar overlevert „ad eius violentiam faciendam", haar valschelijk beschuldigt van overspel of rondstrooit dat zij een heks is (Edict. Roth. 195-197), later ook, wanneer hij een concubine in zijn huis nam (leg. Grimualdi, 6). De aangeh. plaaten uit de Langob. wetten zeggen, dat de man in deze gevallen de voogdij over de vrouw verliest. En als gevolg daarvan kan zij dan ook 't huwelijk verbreken.

## **B. Het Kanonieke recht.**

Intussen stonden de volksrechten nog ver af van wat de Christelijke Kerk vanouds geleerd had omtrent de ontbinding van het huwelijk. Zij toch veroordeelde, in aansluiting aan de Heilige Schrift, 1) de echtscheiding. Slechts in één geval stond CHRISTUS uitdrukkelijk toe dat iemand zijn echtgenoot verliet, nl wegens overspel. 2) Daarnaast spreekt de Heilige Schrift echter nog over een ander geval: een gelovige is gehuwd met een ongelovige en wordt door dezen verlaten. In dit geval is, volgens de Apostel PAULUS, de verlaten echtgenoot niet meer gebonden, 3)

Niet altijd was men het in de Katholieke Kerk er over eens of door de scheiding van de echtgenoten om ééne van de beide genoemde redenen de huwelijksband zelf verbroken werd en of dus het aangaan van een nieuw huwelijk in zodanig geval geoorloofd was. Hierover toch spreekt de Heilige Schrift zich niet uitdrukkelijk uit. AUGUSTINUS leerde dat in de genoemde gevallen de huwelijksband bleef bestaan, zodat het aangaan van een nieuw huwelijk volgens hem overspel was, 4) Dit strenge beginsel was ook voordien wel door kerkvaders en concilies uitgesproken, maar na AUGUSTINUS en onder zijn invloed waarschijnlijk is het in de kerkelijke doctrine meer en meer doorgedrongen. Het gelukte de Kerk echter voorshands niet het ook in de praktijk door te voeren.

Met name was het laatste onmogelijk in de Germaanse landen, waar de heerschende rechtsbeschouwing al te zeer in strijd was met het strenge beginsel der Roomsche Kerk, De Frankische Kerk heeft zich dan ook langen tijd moeten stellen op een minder streng standpunt. Wel bepaalde het concilie van Soissons (744): 5) nec marito viventem sua muller alius non accipiat, nec muller vivente suo viro alium accipiat, quia maritus mullere sua non debet dimittere, excepto causa fornicationis deprehensa. Maar eerstens blijkt niet duidelijk, of de bedoeling van dit voorschrift was het aangaan van een nieuw huwelijk te verbieden ook ingeval van verlating wegens overspel, en in ieder geval is deze bepaling, zelfs als wij haar in

- 1) Mattheüs XIX: 5, 6 en Marcus X: 11.
- 2) Mattheüs V: 32 en XIX: 9.
- 3) 1 Cor. VII: 10 volg.
- 4) c. 2 C. 32 qu. 7, overgenomen Hit AUGUSTINUS, De adulterinis conjugis, lib. 2 cap. 4: Licite dimittitur coniunx ob causam fornicationis, sed manet vinculum. Propter quod fit reus adulterii, qui dimissam duxerit, etiam ob causam fornicationis.
- 5) WERMINGHOFF I, 35, c.9.

milderen zin uitleggen, in de Frankische Kerk niet doorgevoerd. Dit blijkt uit besluiten van concilies, enkele jaren later gehouden, welke echtscheiding toelieten in verschillende andere gevallen dan overspel.

Het concilie van Verberie van 756 1) noemt onderscheidene gevallen, waarin men zijn echtgenoot niet alleen mocht verlaten, maar ook tijdens diens leven een nieuw huwelijk aangaan:

- a. Iemand pleegt overspel met zijne stiefdochter, Hij zal zich dan gedurende zijn geheele leven van alle echtelijk verkeer moeten onthouden, zulks als gevolg van de door hem begane zonde (bloedschande en overspel). 2) Zijne vrouw echter mag — hoewel het beter geacht wordt dat zij het niet doet -een ander huwelijk aangaan, wanneer zij althans geen gemeenschap met de schuldigen echtgenoot heeft gehad, nadat zij hem betrapt heeft. 3) Evenzoo kan ook de man, wiens vrouw overspel met haren stiefzoon pleegt, een nieuw huwelijk aangaan, 4)
- b. Wanneer een vrouw met anderen een aanslag beraamt tegen het leven van haren man, en deze zich verdedigt en daarbij iemand doodt, mag hij zijne vrouw wegzenden en een andere huwen, 5)
- c. Wanneer iemand genoodzaakt is zijne woonplaats te verlaten, en zijne vrouw hem niet wil volgen, dan kan hij een nieuw huwelijk aangaan, 6)
- d. Wanneer een vrouw zich beklagt dat haar man nooit vleeschelijke gemeenschap met haar heeft gehad en dit kan bewijzen, mag zij van hem scheiden en een nieuw huwelijk aan-

- 1) BORETIUS, I, 40.
- 2) Zie boven, bl. 162.
- 3) C. 2: Si aliquis cum filiastra sua manet, nec matrem nec filiam ipsius potest habere, nec ille nec illa aliis se poterunt coniungere ullo unquam tempore. Attamen uxor eius, si ita voluerit, si se continere non potest, si postea quam cognovit quod cum filia sua vir eius fuit in adulterio, carnale commercium cum eo non habet, nisi voluntate se abstinet, potest alio nubere.
- 4) C. 10: Si filius cum noverca sua, uxore patris sui dormierit, nec ille nec illa possunt ad coniugium pervenire. Sed ille vir, si vult, potest aliam uxorem habere; sed melius est abstinere.
- 5) C. 5: Si qua mulier mortem viri sui cum aliis hominibus consiliauit, et ipse vir ipsius hominem se defendendo occiderit et hoc probare potest, ille vir potest ipsam uxorem dimittere et, si voluerit, aliam accipiat.
- 6) C. 9 (boven bl. 172 noot 3). Hij was dan echter verplicht tot boetedoening, waaruit blijkt dat de Kerk het aangaan van een nieuw huwelijk wel afkeurde.

gaan, 1) Opmerking verdient, dat in dit geval het eerste huwelijk naar de toen heerschende beschouwing nog niet geheel compleet was.

Het concilie van Compiègne van 757 bepaalde nog:

- e. Wanneer een Frank van zijn senior een vrouw krijgt en vervolgens zijn senior en zijne vrouw verlaat en een andere huwt, dan zal het laatste huwelijk van kracht zijn, 2)
- f. Wanneer een van de echtgenoten met goedvinden van de ander in een klooster gaat, dan mag de achterblijvende een nieuw huwelijk aangaan, 3)
- g. Wanneer een van beide echtgenoten melaats is, mag de gezonde, als de ander daarin toestemt, een nieuw huwelijk aangaan. 4)

Ook uit de in de Kerk gebruikte poenitentiaal-boeken blijkt de slappere praktijk van de Frankische Kerk, Zij noemen bijv. als reden voor echtscheiding en voor het aangaan van een nieuw huwelijk ook het verlies van de vrijheid door een der eeligenoten tengevolge van misdrijf, 5) gevangenneming van een

1) C. 17: Si qua mulier se reclamaverit, quod vir suus numquam cum ea mansisset, exeant inde ad crucem; et si verum fuerit, separentur, et illa faciat quod vult. Over 't kruis-ordale, waarvan hier sprake is, zie men BRUNNER, Rechtsgesch. II, bl. 418. Zie echter ook conc. van Compiègne (757) c. 20 (BoRmus, I, 39): Si quis vir accepit mulierem et habuit ipsam aliquo tempore, et ipsa femina dicit quod non mansisset cum ea, et ille vir dicit quod sic fecit, in veritate viri consistat, quia caput est mulieris.

2) C. 9: Homo Francus accepit beneficium de seniore suo et duxit secum suum vassallum et postea fuit ibi mortuus ipse senior et dimisit ibi ipsum vassallum; et post hoc accepit alius homo ipsum beneficium, et pro hoc ut melius potuisset habere illum vassallum, dedit ei mulierem de ipso beneficio, et habuit ipsam aliquo tempore; et dimissa ipsa, reversus est ad parentes senioris sui mortui et accepit ibi uxorem, et modo habet eam. Definitum est, quod illam quam postea accepit, ipsam habeat.

3) C. 16: Si quis vir dimiserit uxorem suam et dederit comiatum pro religionis causa infra monasterium Deo servire aut foras monasterium éederit licentiam velare, sicut diximus propter Deum, vir illius accipiat mulierem legitimam. Similiter et mulier faciat. Anders decret. Venueriense (756) c. 21 (BoRE-rius I, 41): Qui uxorem suam dimiserit velare, aliam non accipiat.

4) C. 19: Si quis leprosus mulierem habeat sanam, si vult ei donare comiatum, ut accipiat virum, ipsa femina, si vult, accipiat. Similiter et vir.

Poenentiale Theodori, II, 12 § 8 (WAssERscULEBEN, Die Bussordnungen der abendl. Kirche, bl. 214) : Maritus si se ipsum in furtu aut fornicatione servum facit vel quocunque peccato, mulier si prius non habuit conjugium, habet potestatem post annum alterum accipere virum, digamo autem non licet. 't Zelfde recht gold, wanneer de vrouw na 't huwelijk in slavernij geraakte (decret. Vermer., c. 6).

der echtgenoten door de vijand, 1) bekering tot het Christendom van één van twee heidense echtgenoten, 2) kwaadwillige verlating van de man door de vrouw gedurende vijf jaren. 3)

Later begon ook de Frankische Kerk een strenger standpunt in te nemen. De synode van Aken bepaalde in het jaar 789 zonder enige restrictie dat, wanneer de vrouw door haren man verlaten was, zij evenmin als hij een nieuw huwelijk mocht aangaan, zolang beiden in leven waren. 4) De huwelijksband kon dus volgens deze bepaling alleen verbroken worden door de dood. Hetzelfde standpunt nam de synode van Parijs van 829 5) in, terwijl het ook verdedigd werd door de Pseudo-Isidorus 6) en vooral door HINKMAR VAN REIMS.

Volgens de laatstgenoemde wordt 't huwelijk eerst voltrokken door de copula carnalis, Zolang deze niet heeft plaats gehad, kan wel niet de verbintenis willekeurig worden

verbroken, maar dit kan toch geschieden in verschillende gevallen. Na de copula carnalis echter is het huwelijk volstrekt onontbindbaar, behalve dan door de dood, 7) Wanneer het wereldlijke recht anders bepaalt, zegt HINKMAR, dan moeten de Christenen zich daarop niet beroepen, maar bedenken dat

- 1) T. z. p. II, 12 § 23: Si cuius uxorem hostis abstulerit et ipse eam iterum adipisci non potest, licet aliam tollere, melius est sic facere quam fornicari. Keert de vrouw later uit de gevangenschap terug, dan blijft het tweede huwelijk geldig. Ook zij mag dan een ander huwelijk aangaan (§ 24). De wachttijd was in verschillende bepalingen verschillend geregeld. Hetzelfde gold m. m. bij gevangenschap van de man.
- 2) T. z. p. II, 12 § 18: Si unus eorum (nl. van twee heidense echtgenoten) baptizatus erit, alter gentilis, sicut Apostolus dicit: infidelis, si discedit, discedat. Ergo si cuius uxor est infidelis et gentilis et non potest converti, dimittatur.
- 3) T. z. p. II, 12 § 19: Si mulier discesserit a viro suo dispiciens eum nolens revertere et reconciliari viro, post V annos cum consensu episcopi aliam accipere licebit uxorem.
- 4) BORETIUS I, 56, c. 43: ut nec uxor a viro dimissa alium accipiat virum vivente viro suo, nec vir aliam accipiat vivente uxore priore.
- 5) Lib. III, c. 2 (WERMINGHOFF II, 671): quod nisi causa fornicationis, ut Dominus ait, non sit uxor dimittenda, sed potius sustinenda et quod hi, qui causa fornicationis dimissis uxoribus suis alias ducunt, Domini sententia adulteri esse notentur.
- 6) Evaristi epist., c. IV (HnsiscHlus, bl. 90): uxori non licet dimittere virum suum, ut alteri se vivente eo matrimonio societ aut eum adulteret, licet fornicatus sit vir eius, sed iuxta apostolum aut viro suo debet reconciliari aut manere innupta.
- 7) Zie boven bl. 55.

zij in de dag des oordeels niet naar het wereldlijke doch naar het goddelijke recht zullen worden geoordeeld, 1)

Het heeft echter nog geruime tijd geduurd vóórdat dit beginsel in de Kerk algemeen erkenning vond. Nog in verzamelingen van kerkelijk recht, in de 10e en lie eeuw vervaardigd, zijn bepalingen opgenomen, welke in bepaalde gevallen ontbinding van het huwelijk toelaten, 2)

Maar in het Decretum Gratiani (+ 1150) wordt het beginsel van de onontbindbaarheid streng doorgevoerd. Dit beginsel wordt echter door GRATIANUS, evenals door HINKMAR VAN REIMS, alleen toegepast op het door copula carnalis voltrokken huwelijk (matrimonium consummatum of perfectum). De onontbindbaarheid van het matrimonium consummatum geldt zonder eenige restrictie voor het christelijke huwelijk, d.w.z. het huwelijk tussen gelovigen gesloten. Dit blijft onontbindbaar, ook als naderhand een der echtgenoten tot ongelooft verval, „quia raturum conjugium fuerat inter eos, quod nullo modo solvi potest,” 3)

Ook al gaat dan de ongelovige echtgenoot weg, zoo blijft toch de huwelijksband bestaan, zodat de andere partij geen nieuw huwelijk mag aangaan.

Anders staat 't echter met een huwelijk gesloten tussen ongelovigen. Wordt één van dezen gelovig, dan mag hij wel de andere partij verlaten, maar de huwelijksband blijft bestaan. In zoverre is er geen verschil met het vorige geval. Wordt evenwel de gelovige verlaten door de ongelovige partij, dan mag de eerste een nieuw huwelijk aangaan. Het „in infidelitate” gesloten huwelijk is dus niet volstrekt onontbindbaar, 4)

- 1) SIRMOND I, 598: Defendat se, quantum volunt, qui eiusmodi sunt, sive per leges, si ullae sunt, mundanas, sive per consuetudines humanas. Tamen si Christiani sunt,

sciant se in die iudicii nec Romanis, nec Salicis, nec Gundobadis sed divinis et apostolicis legibus iudicandos.

2) Zoo zijn verschillende bepalingen van 't concilie van Verberie van 756 (zie boven bl. 175) opgenomen in het Decretum van BURCFIARD VAN WORMS (1012-1022). Zie FREISEN, bl. 801.

3) Dict. ad c. 2 C. 28 qu. 2. Verg. hierbij Codex iur. can.; c. 1118:

Matrimonium validum ratum et consummatum nulla humana potestate nullaue causa praeterquam morte, dissolvi potest.

4) Dict. ad c. 2 C. 28 qu. 2: Hoc distinguendum est, aliud esse dimittere volentem cohabitare, atque aliud cedentem non sequi. Volentem enim cohabitare licet quidem dimittere, sed non ea vivente aliam superducere: discedentem vero sequi non oportet et ea vivente aliam ducere licet. Verum hoc non nisi de his intelligendum est qui in infidelitate copulati sunt. Caeterum si ad fidem uterque conversus est, vel si uterque fidelis matrimonio junctus est et procedente tempore alter eorum a fide discesserit, et odio fidei coniugem dereliquerit, derelictus discedentem non comitabitur: non tamen illa vivente alteram ducere poterit, quia ratum conjugium fuerat inter eos, quod nullo modo solvi potest.

De opvatting van GRATIANUS heeft op de verdere ontwikkeling van het recht groten invloed gehad. Zoo heeft de Kerk streng vastgehouden aan de volstreckte onontbindbaarheid van het matrimonium consummatum inter fideles, 1) Daarentegen zijn de gronden waarop een matrimonium initiatum kon worden ontbonden, steeds meer ingekrompen, zulks onder invloed van de door PETRUS LOMBARDUS (1100-1164) verdedigde leer, dat een onontbindbaar huwelijk reeds ontstaat door de sponsalia de praesenti, ook zonder dat copula carnalis heeft plaats gehad. 2) Deze leer is door de Kerk niet ten volle aanvaard, maar zij heeft er wel toe medegewerkt dat de acht gronden, waarop volgens de opvatting van GRATIANUS' tijd het matrimonium initiatum kon worden ontbonden, reeds in de 13de eeuw waren teruggebracht tot één: het afleggen van een kloostergelofte. In andere gevallen kon een matrimonium initiatum alleen worden ontbonden door de paus. 3)

GRATIANUS' leer ten aanzien van het huwelijk tussen een gelovige en een ongelovige is door magister ROLANDUS (later paus ALEXANDER III) verder ontwikkeld. 4) Evenals GRATIANUS leerde ook hij de volstreckte onontbindbaarheid van het christelijke huwelijk. 't Heidense huwelijk is volgens hem wel een matrimonium /egitimum, maar niet indissolubile. Bekeert van twee ongelovige echtgenoten de een zich tot het Christendom, dan mag deze de ongelovige partij verlaten en een nieuw huwelijk aangaan, wanneer de laatste afschuw toont van het Evangelie van CHRISTUS of de ander tot afgoderij of andere misdaden tracht over te halen of uit haat tegen het christelijk geloof weggaat. Doet echter de ongelovige partij niets van dit alles, dan kan de gelovige wel de echtelijke samenleving verbreken

1) Zoo nog Codex iur. can., c. 1013 § 2: Essentiales matrimonii proprietatis sunt unitas ac indissolubilitas quae in matrimonio christiano peculiarem obtinent firmitatem ratione sacramenti; zie ook de boven aangeh. can. 1168.

2) Zie boven, bl. 57.

3) Zie hierover uitvoeriger boven, bl. 59.

4) FREISEN, bl. 813 ziet op dit punt een tegenstelling tussen RoLANDUS en GRATIANUS. M. i. moet hier veeleer worden gesproken van een nadere uitwerking van GRATIANUS' leer. FREISEN schrijft m. i. ten onrechte aan GRATIANUS de

leer toe, dat de gelovige nooit het huwelijk („in infidelitate" gesloten) kan verbreken, maar alleen de ongelovige (FREISEN, bl. 849).

181

maar niet de huwelijksband. 1) Deze leer is later in het Kanonieke recht overgegaan. 2) Het beginsel van de onontbindbaarheid van het huwelijk heeft de Kerk in de praktijk eerst ten volle kunnen doorvoeren, nadat wetgeving en rechtspraak in huwelijkszaken in hare handen waren gekomen. Ook in ons land is sindsdien, onder vigueur van het Kanonieke recht, echtscheiding, in de zin van verbreking van de huwelijksband, uitgesloten geweest. 3)

Hiervan moet wel onderscheiden worden de nietigverklaring van een huwelijk, welke kon plaats vinden, wanneer tegen het huwelijk een impedimentum dirimens bestond. In zodanig geval was er geen echtscheiding, maar verklaring dat een huwelijk niet bestond. De menigvuldige huwelijksbeletselen, welke het Kanonieke recht kende, gaven intussen op deze wijze de Kerk gelegenheid om althans enigermate tegemoet te komen aan de bezwaren, welke de onontbindbaarheid van het huwelijk in de praktijk meebracht,

### C. Het Gereformeerde recht.

De Gereformeerde Kerk achtte, evenals de Katholieke, in beginsel het huwelijk onontbindbaar, op grond van de uitspraak van CHRISTUS in Mattheüs XIX: 5; „Hetgeen dan God samengevoegd heeft, scheid de mens niet." Maar zij nam aan dat dit beginsel in bepaalde, door de Heilige Schrift zelf aangewezen, gevallen uitzondering leed en erkende dus voor die gevallen de echtscheiding.

1) Summa magistri Rolandi, uitgeg. door FRIEDR. THAMER, bl. 142 (a. g. door FREISEN, bl. 812) : Si... infidelis in conjugio positus ad fidem fuerit conversus, ejusque uxor Christi praedicationem non abhorruerit ac secum habitare voluerit, licitum quidem est fideli eam dimittere, sed non ad copulam alterius ea vivente transire. Si vero Christi praedicationem abhorruerit, vel odio Christianae fidei eum reliquerit, vel ad idolatriam vel alia crimina eum compellere voluerit, ea dimissa alterius copula libere elegitur.

2) Zie c. 7 X. 4. 19 (INNocEwrius III, 1212): Si enim alter infidelium conjugum ad fidem catholicam convertatur, altero vel nullo modo vel non sine blasphemia divini nominis vel ut eum pertrahat ad mortale peccatum, ei cohabitare volente: qui relinquatur, ad secunda si voluerit, vota transibit. Wanneer echter van twee gelovige echtgenoten de een vervalt in ongeloof, is de huwelijksband onverbreekbaar: Nam etsi matrimonium verum inter infideles existat, non tamen est ratum: inter fideles autem verum et ratum existit, quia sacramentum fidei, quod semel est admissum, nunquam amittitur. Verg. ook Codex iur. can., c. 1121 volg.

3) Behalve dan in de beide uitzonderingsgevallen ten aanzien van een matrimoni unicon é Insu n un a turn.

De gezaghebbende Gereformeerde theologen, 1) en op hun voetspoor de Gereformeerde Kerk, gaven aan de plaatsen in de Heilige Schrift, welke voor het vraagstuk van de echtscheiding van belang zijn, een andere uitlegging dan de Katholieke Kerk,



Zij namen allen aan dat CHRISTUS, blijkens Mattheüs V: 32 en XIX: 9, in geval van overspel echtscheiding en het aangaan van een nieuw huwelijk had geoorloofd verklaard.

Buiten dit geval beschouwden zij, op grond van dezelfde uitspraken van CHRISTUS, verbreking van de huwelijksband als ongeoorloofd. Dit geldt, volgens hen, ook voor een huwelijk tussen een gelovige en een ongelovige. De gelovige mag in dit geval, gelijk ook de Apostel PAULUS leert in 1 Cor, VII: 12-14, geen ontbinding van het huwelijk zoeken. Wanneer echter de ongelovige partij uit haat tegen de religie de andere verlaat, dan verbreekt de eerste daardoor moedwillig de levensgemeenschap en dus de huwelijksband 2), waarom in zodanig geval naar de uitspraak van PAULUS (zoals de Gereformeerde theologen die verklaarden) nu ook de verlatene niet langer „dienstbaar“, d.w.z. gebonden is, maar een nieuw huwelijk mag aangaan, 3) Niet de gelovige, maar de ongelovige partij staat hier schuldig aan verbreking van de huwelijksband. Dat eerstgenoemde in dit geval een nieuw huwelijk mag aangaan, steunt dus geenszins op het geloofsverschil der echtgenoten --want de gelovige is desondanks verplicht de samenleving met de ongelovige voort te zetten, wanneer deze dit niet onmogelijk maakt — *maar hierop dat de ongelovige partij moedwillig de levensgemeenschap en dus het huwelijk heeft verbroken.*

Hieruit trokken de toonaangevende Gereformeerde theologen de consequentie, dat de bevoegdheid tot het aangaan van een ander huwelijk niet moet worden beperkt tot het

1) Zie een vrij uitvoerige uiteenzetting van het standpunt „van enige toongevende Gereformeerde schrijvers“ bij **Mr. ANNE ANEMA**, De gronden voor echtscheiding in het Nederl. Burg. recht (1904), bl. 49 volg.

2) Verg. de uitspraak van BEZA ‚Tractatio de repudiis et divortiis (1651) bl. 194, a. g. door ANEMA, bl. 57: Desertorem igitur eum appello, cui, ut loquitur Apostolus, non placet cohabitatio, id est, qui individuum illae vitae consuetudinem penitus abruptit.

3). 1 Cor. VII: 12 volg.:

uitdrukkelijk door Paulus genoemde geval van desertio religionis causa, maar dat de door de Apostel gestelde regel analogisch moet worden toegepast op ieder geval van moedwillig verbreken der levensgemeenschap door een der beide echtgenoten.

En zoo stelde men naast de desertio religionis causa als grond voor echtscheiding de malitiosa desertio. Met dezen term bedoelde men dus: de moedwillige verbreking der gehele levensgemeenschap. Een feitelijk verlaten van de een partij door de andere was derhalve daarvoor noch vereist noch voldoende. Vereist was of een kwaadwillige en hardnekkige verlaten of een andere handeling, welke een opzettelijke en blijvende vernietiging der huwelijksgemeenschap opleverde, bijv. het door grote ruwheid verdrijven van de echtgenoot uit de echtelijke woning. 1)

Bij de opvatting der gezaghebbende theologen heeft zich de Gereformeerde Kerk ten onzent aangesloten. Zij erkende overspel 2) en kwaadwillige verlaten 3) als gronden voor echtscheiding,

1) Zie ANEMA, t. a. p., bl. 64. De opvatting, dat naast de desertio religionis causa ook de malitiosa desertio grond voor echtscheiding opleverde, was echter onder de Gereformeerden niet onbetwist. Verg. ANEMA, bl. 66 volg.

2) Syn. Dordr. 1574, art. 89 (R. en v. VEEN, II, bl. 143): D' ontschuldighe partie, hare partie van overspel overwonnen hebbende, sal se van der magistraet begheeren een wtspraeck van scheydinghe ende, soo de magistraet dit niet en begheert te doen, sal se dan van de magistraet soecken te vercrijghen, dat se der consistorie toelate te doen,

sulx als sij wt Godes woort oordeelen sal recht te wesen. Soo men dit oock-niet en can vercrijghen, soo sal de consistorie haer vermanen in een ander plaetse te trecken, daer se de hulp der overheijt ghenieten can.

Kerkorde Dordr. 1578, art. 90 (HooijER, bl. 157): De dienaren zullen de partyen, dien door overspel van de andere partye ongelijk geschied is, vermanen datze haar verzoenen, 'twelke zoo zy niet verkrygen en konnen, zullen zij wel verklaren wat haar door het Goddelyke recht toegelaten zy, nochtans zullen ze haar onderrechten, datze zonder het oordeel ende autoriteit der overheid niet weder houwelyken mogen. Ende zoo de verongelykte partye zodanige overheid niet bekomen en kan, zoo zal ze tot zulken plaetse gaan, daar ze een overheid hebben mag, door welkers autoriteit de zake geoordeeld worde.

3) Syn. Nijmegen 1611 (R. en V, VEEN, IV, bl. 190) : Quod frater ille consortem non deserit sed vere utpote malitiose et pertinaciter deseratur, adeoque non ipse ruperit sed conjugalis vinculi disruptionem invitis patiat, juxta illud apostoli non est frater aut soror servituti subjectus in ejusmodi rebus, quod ex doctissimorum theologorum sententia et rei veritate ,-.2.;y0); intelligimus. Wanneer de verlatene de gave der onthouding bezit, vindt echter de synode het beter dat hij geen nieuw huwelijk aangaat. Maar: judicem... competentem tale infelix conjugium

Andere gronden dan de genoemde erkennen de theologen en de Kerk niet.

Naar de opvatting der Kerk echter behoorde zowel de regeling van de echtscheiding als de scheiding van de echt in concrete gevallen tot de bevoegdheid van de politieke overheid, die natuurlijk ook daarbij geacht werd gebonden te zijn aan de Heilige Schrift, 1) sententia sua dissociatum quoad conscientiam pronuntiare posse, arbitramur, modo patriae leges non obsint. Syn. Franeker 1589 (ald. VI, bl. 41): In de zaak van Hero Frisius, „onwettelijk van syn huysvrouwe verlaten synde, naedem sy met geen wettelycke middelen noch door de magistraet noch door andere personen beweget kan worden om weder by haeren man te voeghen," is door de predikanten, ouderlingen en professoren, „daerthoe specialiter versocht synde," besloten dat hij zich „tot eenen anderen echt" mag begeven. Zie ook syn. Groningen 1611 (ald. VII, bl. 184, art. 7); Groningen 1613 (VII, bl. 216, art. 3); Appingedam 1620 (VH, bl. 384, art. 2).

Anders daarentegen: syn. Schiedam 1588 (II, bl. 315, art. 6): Iemand klaagde bij de synode, dat de Wederdoopers hem vóór 14 maanden zijne vrouw hadden ontvoerd. Hij vroeg dat de synode, indien zij 't wist, hem zou aanwijzen waar de vrouw zich bevond, of „naedien zij met haren wille tegen zynen danck van hem wech is ende blyft, dat hy vry van haer mochte zyn", op grond van 1 Cor. VII: 15. De synode besloot: „aengaende de aengerode passagie des appostels seyt de synode dieselve een ander insien te hebben, ten respecte dat se is sprekende van de ongelovigen heydenen, zynde gans buyten Gods verbondt, dat ooc staet te ondersoecken, oft oock met der vrouwen haer ganschen wille zij ende dat meede sekeren tyt eerst moet tussenbeyde lopen, eerdad zy een desertrix can verclaert worden, ende eyndelyck, dat deese sake sonder kennisse des politiqen richters niet kan affgedaen werden."

1) Zie boven bl. 182 noot 2 en 3. Voorts syn. Dordr. 1574, art. 88 (R. en v. VEEN, II, bl. 143) : Overmidts d' officiaelen des Antichrists int paeusdom d' autoriteijt ende recht der overheijden in de echtscheijdinghen aen sich ghetrocken hebben, soo sal de magistraet van de ministers wt Godes woort ghebeden ende vernaeent worden, dat se na wtwijsen des woort Godts ende anderer wetten dien helpen, welcke in soodane saecken hare hulpe behoeven ende begheeren. Syn. Rotterdam 1575 (ald. II, bl. 170): Ist dat die overheijt niet en wil sentieren over de echtscheidenge, soe en waert

nochtans de consistorien niet geraden der onschuldige partijen te oorloven sich weder te verhuwelicken, oftschoon de owerheyt die sake hun owergegeven hadde, ten ware sake dat de magistraet verclaerde in weerden te houden het oordeel des consistorije, opdat de onschuldige verhuwelickte partije niet soeseer op des consistorije oordeel als op die sententie des owerheits hem en verlaeten.

Syn. Harderwijk 1603 (ald. IV, bl. 117) : De quaestie.... van twee personen, eerst bij malkanderen versamelt, waervan de vrouw, praetenderende eenighe frivole oorsaecken, van de man ghewecken ende daerna, als de man hem tot een ander verselt hadde, wederghkomen, versoekende met een ander getrouwt te sijn, remitteert de E. sijnodus deselve tot de overheijt ende de rechteren.

Daar de Gereformeerde overheid deze gebondenheid erkende en bij de uitlegging der Heilige Schrift de Gereformeerde opvattingen volgde, heeft ook op 't stuk der echtscheiding de leer der gezaghebbende Gereformeerde theologen en van de Kerk het recht in de tijd der Republiek beheerst.

Als gronden voor echtscheiding naar Gereformeerd recht mogen wij dus noemen:

**1°. Overspel.** Deze grond wordt in verschillende wetten uitdrukkelijk vermeld. 1) Maar ook waar het statutaire recht zweeg, werd hij, op grond van het goddelijke recht, aangenomen door de rechtspraak.

**2°. Kwaadwillige verlating, hetzij wegens geloofsverschil, hetzij om andere redenen.** Ook deze grond vinden wij in verschillende statutaire rechten vermeld. Uitvoerig geregeld is hij in het Echartreglement van de Staten-Generaal voor de Generaliteitslanden van 1656, 2) welke regeling in Zeeland 3) en in de graafschap Kuilenburg 4) woordelijk werd overgenomen en in Syn. Bolsward 1588 (ald. VI, bl. 36): Op de vrage oft van de getrouwden, de een de anderen verliete, de onschuldige verbondenn blyft, ys geantwoort, dat de gantze saeke bij de ontschuldige partye gerechtelick gededuceert unnd by de Hove wthgevoeret behoort te worden.

1) Pol. Ord. van Holland 1580, art. 18 (Gr. Placaetb. III, 504); Ampliatie Pol. Ord. v. Zeeland 1666, art. 11 (ald. IV, 1048); Utrecht, ord. 1584, art. 28 (v. D. WATER I, 439); Landr. Tieleren Bommelerwaard 1721, XXI, art. 2; Overijselsch Landr. 1630, dl. II, t. 19 art. 11; Gron., ord. 1689, art. 47; Oldambst. Landr. IV, art. 35; Friesland, Stat. 1702, II, XI, art. 6; Echartregl. Generaliteit 1656, art. 82 (Gr. Placaetb. II, 2444).

2) Art. 91 (Gr. Placaetb. II 2446): Soo wie sijn echtgenoot lichtveerdelijck ofte malitiuselick verlaet, ofte uyt onlijtsaemheyte van de houwelijcxbant aftreet, doorgaet ende sijn portuyr laet sitten, met voornemen om tot sijn echtgenoot niet weder te keeren, die stelt de onschuldige vry om te hertrouwen. Ende mach de onschuldige partye, als te vergeefs ende langh genoeg alle middelen tot wederom kominge des verlaters aangewent zijnde, daerover klagen elck aen de hoofbancken daeronder hy ofte sy ghehoort, dewelke nae rijp ondersoek ende ghenoeghsaém blyck van de tijt ende malitiusheyte der verlatinge, ende nae voorgaende indaginge des verlaters, soo en daer 't behoort, aen de onschuldige het hertrouwen sullen mogen toestaen, ende sal daer en boven soodanige verlater uyt onsen Landen voor altijdt gebannen worden,

3) Ampliatie Pol. Ord. 1666, art. 17 (Gr. Placaetb. IV, 1049).

4) Egtsordre 1680, art. 81, bovendien nog vermogensrechtelijke nadelen bedreigend tegen de verlater.

Zie voorts: Landr. Tieleren Bommelerwaard 1721, XXI, art. 2: „En kan zo een huwelyk niet gescheiden worden als door de dood of andersints ook door overspel of malitieuze desertie van een der egteluyden op voergaende sententie", plakk. Staten van Gelderland, 22 Maart 1713 (Gr. (;eld. Placaelb. HI, 219); Overijselsch Landr. 1630, II, I, art. 19; Grot]. ord. 1080, ari. 17; Oldambq er Landr., IV, art. 35. hoofdzaak weergeeft het recht zooals het op dit punt in de Republiek in het algemeen gold.

Onder kwaadwillige verlating verstaat het Echtreglement: het lichtvaardig of kwaadwillig verlaten van de echtgenoot, met het voornemen niet terug te keren. Hierdoor verbreekt de verlater de huwelijksband en „stelt de onschuldige vrij om te hertrouwen," Opdat deze echter een nieuw huwelijk moge aangaan, is nog nodig:

- a. dat de verlatene al het mogelijke gedaan heeft om de verlater te doen terugkeren, maar zonder gevolg;
- b. dat de verlater door de rechter is ingedaagd, maar niet teruggekeerd;
- c. dat de rechter, na nauwgezet onderzoek en na bewijs van de kwaadwillige en hardnekkige verlating, verlof geeft tot het aangaan van een nieuw huwelijk.

Met deze regeling stemt overeen de leer van bijna alle gezaghebbende oud-Nederlandsche juristen, ook daar, waar de wet over de kwaadwillige verlating zweeg. Allen stelden zich op het standpunt dat de vraag, in welke gevallen het huwelijk ontbonden kan worden, beheerst wordt door het goddelijke recht, gelijk dit in de Heilige Schrift is geopenbaard. En bijna allen namen aan dat de Heilige Schrift echtscheiding toelaat wegens overspel en kwaadwillige verlating, 1)

Slechts enkele juristen verdedigden een andere mening. Zoo de Groningsche hoogleraar PETRUS DE TOULLIEU, die in 1720 in een redevoering over de kwaadwillige verlating betoogde dat zij volgens de Heilige Schrift geen grond oplevert voor echtscheiding. Hem volgde de Friese rechtsgeleerde HAMERSTER, 2)

De juristen omschreven gewoonlijk, evenals 't Echtreglement, de kwaadwillige verlating als een moedwillig of lichtvaardig verlaten van de echtgenoot met de wil om niet terug te keren,

1) Sommige juristen maakten onderscheid tussen overspel, dat de onschuldigen echtgenoot de bevoegdheid zou geven om echtscheiding uit te lokken, en kwaadwillige verlating, waarbij de rechter alleen maar zou constateren dat de huwelijksband door de verlater verbroken is. Zeer sterk wordt hierop de nadruk gelegd bij BOEL----LOENIUS, Decisien, bl. 100 volg. Zoo ook ARNTZENIUS, Institutiones III, VII § 24. Ook 't Echtreglement der Stat.-Gen. maakt de onderscheiding. Deze is uitgevonden, gelijk wij zagen, door de theologen. Zij schijnt mij zeer gezocht. En in ieder geval miste zij juridisch alle betekenis, omdat toch ook ingeval van kwaadwillige verlating voor de ontbinding van het huwelijk een rechterlijk vonnis werd nodig geacht.

2) Zie zijne Verklaring over de Statuten, II, bl. 239 volg., waar hij er zeer uitvoerig over handelt.

101

en stelden verder de vereisten, welke ook in het Echtreglement worden genoemd, 1) Ook de rechtspraak erkende in 't algemeen de kwaadwillige verlating als grond voor echtscheiding, 2) Het Hof van Friesland echter heeft te dezen aanzien geen vaste gedragslijn gevolgd, Zijne van de gewone leer afwijkende beslissingen zullen wel moeten worden toegeschreven aan de invloed van HAMERSTER, die raadsheer in 't Hof is geweest. 3)

Andere gronden voor echtscheiding werden niet erkend. In beginsel heeft men, tijdens de Republiek, eraan vastgehouden dat er slechts twee gronden waren voor echtscheiding: overspel en kwaadwillige verlating. Zoo was 't, volgens VAN DER LINDEN, nog in het jaar 1806. 4)

1) Zie bijv. BROUWER, De jure conn. L. II, c. 18 no. 12: *Malitiosus desertor est, qui nulla justa aut necessaria causa coactus, ex animi quadam levitate et malitia, vel impatientia freni conjugalis, uxoris et liberorum curam abjicit, eos deserit et oberrat sine animo redeundi.*

Dezelfde: *Observandum porro est, nullum hodie divortium justum esse, nisi quod post judicariam causae cognitionem, auctoritate magistratus interponitur. Publice aliquotiens citari, ut se defendat, desertor debet; admoneri, si compelli possit, ut redeat ad conjugem: inquirere iudex, an non consentiens desertioni deserta cum deserente colludat, ut utroque volente dissolvatur matrimonium. Voorts moest de rechter onderzoeken, of de verlater niet om wettige redenen afwezig was, en ook letten op de duur der afwezigheid. Eindelijk moest hij de verlatene raden niet weer te huwen, tenzij deze „continentiae donum non habeat“.*

Zie voorts: VOET, Ad Pand. XX IV, H no. 9; v. LEEUWEN, Cens. for. I, 1, c. 15 no. 3 en 12; V. LEEUWEN, R. Holl. Recht 1, XV no. 4; Cos, Huwelijk, § 158; v. BYNKERSHOEK, Quaest. iur. priv. II, c. 8 (bl. 264 volg.); ARNTZENIUS, Institutiones III, VH § 2 en § 23 volg.; v. ZURCK, Cod. Bat., bl. 559 § 30; HuBER, Heedensd. Rechtsg. I, VI no. 2 en 4; dez., Praelect. iur. civ., XXIV, II no. 11; dez., De jure civit. II, I, IV no. 21 en 25; LAMAN, Gron. regtskennis, bl. 103 volg.; Holl. Cons. IV, c. 141 (bl. 256); IV, c. 229 (bl. 402); Nieuwe Holl. Cons., c. 30 (bl. 354).

2) ZACH. HUBER, Observ. rer. jud. II, bl. 279: „communis opinio passim foro recepta“ erkent dezen grond. Zie voorbeelden bij v. LEEUWEN, R. Holl. Recht, t. a. p., en bij BROUWER, t. a. p., bl. 562.

3) HAMERSTER, t. a. p., bl. 244 zegt: „dat het Hof alhier in deze laatste jaaren op dien zelven grondt, als wij hier boven gezecht hebben, meer dan eens de echtscheidinge uit hoofde van quaadaardige verlatinge geweigert heeft, hoewel het zelve evenwel noch meerdere malen, zelfs in dien lijdt is toegestaan.“ Nog in 1773 besliste 't Hof van Friesland dat kwaadwillige verlating geen grond is voor echtscheiding (volgens BINCKES in zijne uitgave van HUBER'S Beginzelen der regtkunde, I, bl. 13 noot). Anders 'tzelf de Hof 27 Juni 1724 (ZACH. HUBER, Observ. II, 280).

Regtsg. pract. en koopm. handb., bl. 31: „[Echtscheiding] wordt by ons toegestaan om twee redenen: 1. uit hoofde van overspel en 2. van kwaadwillige verlating. Redenen van een anderen aart, hoe gewichtig zij ook schijnen mochten, gelden hier niet.“

### ***Maar kwaadwillige verlating was geen scherp omljnd begrip.***

Wij zagen reeds dat de theologen er veelal een vrij ruime uitlegging aan gaven. Volgens BEZA bestond kwaadwillige verlating in verbreking van de levensgemeenschap der echtgenoten. Maar dit is een rekbaar begrip: men zou er bijv. onder kunnen brengen een aanslag op het leven, ernstige verwondingen, voortdurende ruwe behandeling. Zoo'n ruime opvatting hebben onze juridise schrijvers gewoonlijk niet gehuldigd. Zij eisten in de regel, evenals het Echtreglement, een feitelijke opheffing van de samenleving door de schuld van een der partijen, met het opzet om die samenleving niet te hervatten. Maar ook zoo bleef er mogelijkheid van ruimere en engere toepassing. En zelfs sloot deze opvatting wel in theorie, maar niet in de praktijk echtscheiding met onderling goedvinden van partijen uit, tenzij men tegen de verlater strenge straf bedreigde, gelijk het Echtreglement deed, en deze ook toepaste.

Dat in de praktijk van dezen echtscheidingsgrond vaak misbruik gemaakt werd, blijkt duidelijk uit een plakkaat van de Staten van Gelderland van 22 Maart 1713, dat juist daarom niet alleen tegen de verlater strenge straffen bedreigde, maar ook aan de verlatene partij eerst na verloop van zeven jaren na de verlating een nieuw huwelijk toestond, tenzij het Hof om bijzondere redenen anders besliste, 1) In Holland en elders was echter zodanige termijn niet voorgeschreven, doch bleef dit overgelaten aan het oordeel des rechters. 2)

In de achttiende eeuw openbaart zich bij de rechtsgeleerde schrijvers meer en meer de begeerte naar uitbreiding van de gronden voor echtscheiding. Daar zij in theorie nog steeds vasthielden aan „het goddelijke recht," zochten zij hun heil in analogische en extensieve interpretatie, ficties en dergelijke hulp-

1) Gr. Geld. Placaetb., III, 219: „Also by experientie word bevonden dat vele getrouwde mans en vrouwen, bysonder luiden van geringe conditie, met de uiterste lichtveerdigheid en niet sonder suspitie van onderlingh verstand, haer veroorloven van malkanderen te scheiden, en dat dan vervolgens de ene, onder voorgeven van malitiouslyck te syn verlaeten, de andere voor het Hoff provintiael citeren ten fine van echtscheidinge en permissie om weder met een ander te mogen trouwen" enz.

2) Zie een vonnis van het Hof v. Holland van 6 Febr. 1658 (Hol Consult., V, bl. 180) betreffende het geval dat een vrouw haren man had verlaten wegens religieverschil. Hier waren nog maar 2 of 3 jaren verlopen sinds de verlating. Het Hof veroordeelde de vrouw, binnen zes maanden terug te keeren tot haren man „en by fauten van dien verklaard de gedaagde en defaillante te wezen een malitieuze desertrice, en de voorsz. tyd overstreken zijnde, het huwelijk tussen haer en de impetrant aangegaan te zijn gescheiden; admitteert denselven impetrant een ander huwelijk te mogen contraheren."

middelen, welke ten allen tijde goede diensten hebben bewezen om een wet, die geen steun meer vond in de volksovertuiging, van hare kracht te berooven. Dit verklaart de scherpe opmerking van V. BYNKERSHOEK, dat de Gereformeerden echtscheiding wel alleen toelieten wegens overspel en kwaadwillige verlating, „sed animadvertentes hanc sententiam etiam non carere suis difficultatibus, ad ei)eijpaza quoque delabuntur, ac primum quidem malitiosam desertionem adeo benignam faciunt, ut quocunque fere libuerit, sese protrahi patiantur," 1)

Zo noemen de juristen veelal gevangenisstraf, althans levenslange, als echtscheidingsgrond, zich beroepend op analogie met de kwaadwillige verlating, 2) Maar de Hooge Raad dacht hierover nog tegen het einde van de 18de eeuw anders, blijkens een door hem aan de Staten van Zeeland uitgebracht advies, 3) Toch is blijkbaar ook dit hoge rechtscollege niet altijd afkerig geweest van de vondsten, waarvan zijn beroemde voorzitter vroeger gewaagd had. Want het besliste in 1713, dat het huwelijk van iemand die ter dood veroordeeld was maar ontvlucht, kon worden ontbonden, evenals het huwelijk van hem die veroordeeld was tot de straf naast bij de dood of eeuwige verbanning. 4)

#### **D. Het Neutrale recht.**

Het Wetboek Napoleon van 1809 5) heeft hierop verder voortgebouwd. Het erkent ook tijdelijke vrijheidsstraf en verbanning

1) Quaest. »ir. Priv., L. II, c. 8.

2) SCHORER—AUSTEN, Aanteek. over de Inleidinge van H. DE GROOT,

I, bl. 42, ook V. D. LINDEN, t. a. p., volgens wien zij „door een extensive interpretatie" onder de kwaadwillige verlating kan worden begrepen. SCIIORER, t. a. p., beroept zich er ook op dat men een vrouw, wier man tot zodanige straf is verwezen, voor een weduwe moet houden (arg. uit Rom. recht). Men ziet, wat met ficties te bereiken is!

3) SCHORER—AUSTEN, t. a. p., bl. 43, waar dit advies bestreden wordt. SCHORER acht echtscheiding toelaatbaar in „alle gevallen, die het oogmerk des huwelyks stremmen". Als „oogmerk" van het huwelijk beschouwt hij (bl. 43) de bijslaap.

4) Sententie van 12 Nov. 1793, a.g. bij v. D. KEESSEL, Theses selectae, 89. Zie ook een besluit van de Staten-Generaal van 10 Dec. 1732 (Gr. Placaetb., VI, 540), waarbij zij in een bijzonder geval, op verzoek van t. enc vrouw, verklaren dat het huwelijk met haren man, die in 1722 was ter dood veroordeeld doch ontvlucht, „sal werden gedissolveert" en dat zij een nieuw huwelijk mag aangaan. De Staten-Generaal verleenden hier als wetgever (over de Generaliteitslanden) dispensatie van het geldende recht.

Dit bewijst, dat zij in dit geval geen kwaadwillige verlating aanwezig ach I ten, want dan zouden zij de vrouw verwezen hebben naar de rechter. 1) Alt. 219.

mits van zeer langen duur, 1) als gronden voor echtscheiding, maar noemt deze terecht als zelfstandige gronden naast de kwaadwillige verlating. Deze laatste omschrijft het wetboek als „zodanige bestendige afwezigheid, welke met het oogmerk om nooit bij zijn echtgenoot terug te keren, geschied is,"

Van kwaadwillige verlating moet wel worden onderscheiden het geval dat iemand, om wettige redenen vertrokken zijnde, langen tijd wegblijft zonder iets van zich te laten horen, zodat onzeker is of hij nog leeft dan wel gestorven is. Volgens het Ehtreglement der Staten-Generaal kon het gerecht in zodanig geval na vijf jaren en na onderzoek het aangaan van een nieuw huwelijk toestaan. Deze aan het Romeinse recht ontleende bepaling kwam ook in andere wetten voor, 2)

1) „Verwijzing tot lijfstraf of tot het werken of gevangen zitten in een tuchthuis voor een zeer langen tijd, van ten minsten tien jaren of tot banissement buiten het rijk, mede voor een zeer langen tijd van ten minsten vijftien jaren," mits de echtscheiding gevorderd werd binnen een jaar na de uitspraak van het vonnis.

2) Ehtregl., art. 90 (Gr. Placaetb., II, 2446) : „Soo wie om billicke oorsaecken ofte om syne affairen te verrichten, in verre landen ghetogen zijnde, een lange tydt door kranckheyt, gevanckenisse ofte ander voorval, alsoo uijt blijft dat men van hem niet en kan vernemen, sal de verlatene, sonder te hertrouwen na de gemeen rechten afwachten de tijdt van vijf jaren, ende na die tijdt sal sulcks by de gerechten aen de soodanige, nae ghenomene informatie, mogen toegestaen worden." Het Ehtreglement nam deze bepaling letterlijk over uit Landr. v. Overijsel van 1630, II, 1, art. 18. Geheel gelijkloidend: Ampl. Pol. Ord. v. Zeeland, 1666, art. 16 (Gr. Placaetb. IV, 1048), Egtsordre Cuylenborg, art. 80.

## HOOFDSTUK 4

### SCHEIDING VAN TAFEL EN BED.

#### A. Het Kanonieke recht,

De Katholieke Kerk erkende, gelijk ons bleek, geen echtscheiding, maar liet wel in vele gevallen opheffing van de samenwoning der echtgenoten toe, met instandhouding van de huwelijksband (*separatio quoad thorum et cohabitationem*).

Regel was, volgens Kanoniek recht, dat de echtgenoten verplicht waren tot samenwoning. In oud-Nederlandsche, vooral kerkelijke, rechtsbronnen vinden wij herhaaldelijk straf bedreigd tegen echtgenoten die gescheiden leefden. 1) Ook kon de een partij tegen de andere een rechtsvordering instellen om haar te dwingen de samenleving te hervatten, 2) Zelfs gaf het Kanonieke recht in zodanig geval een bezitsactie, een rechtsvordering om hersteld te worden in het bezit van den

1) Loppersumer seendr. 1424 § 6 (v. RICHTHOFEN, Rechtsq., bl. 313): Ist sake dat echtelude niet tosammen enwonen, soe salmen de ghenen wroegen de daer schuit an heft, ende sa( to broeke gheven ene engelsche marck; ende koemet hie nyet by syn echtghaden, soe pynige de die provest so lange, dat bie of sie weder cornet.

Drentsch seendr., art. 29 (GRATAM, Dr. rechtsbr., bl. 55) : Man ende wijf, de in echscap staen ende entwe sitten, daer sal men van wroghen, de van de anderen ghegaen is, ende niet die bij sijnen guede ende huse blivet. Zie ook Bolswarder seendr. 1404 § 22 (v. RICHTHOFEN, bl. 485) en een Amsterdamsche keur van 1502 (BREEN, Rechtsbr. v. Amst., bl. 388).

2) Westerlawzversch seendr., § 16 (v. RICHTHOFEN, bl. 405): Ief een wyf her aefte man aeschet an da banda synde, soe aegh him di decken mit laynghen toe andert to bringane, iof hy mey; ief hi biseka wil, soe is hyoe nyer mitta aefta tiugh, ief hyo et hadde, hine toe winnen, dan hi se dera aeftenga toe ontghaen.

Rudolisboeh, § 3 (ald. bl. 425) : Hueerso di fria Frese ofte dio fri lresenna willet sprecka an da bannena sinde om een aeft dattit britzen se, ende hia willet bireya mit lioeda landriucht, soe aechma hiarem foerd moe fynden; soe schilma dat aeft gaer dela. Zie ook seendr. Achtkarspelen 1395 (Oorkonderib. v. Gron. en Drente, II, 189).

echtgenoot, 1)

Dit was de consequentie van de door de Kerk gehuldigde opvatting, dat de echtgenoten uit kracht van het huwelijk een recht hebben op elkanders lichaam. 2)

Vanouds echter leerde de Kerk, op grond van uitspraken van CHRISTUS, 3) dat overspel door een der echtgenoten gepleegd, de andere partij van de verplichting tot samenwoning ontsloeg. Oorspronkelijk gold zelfs in de Christelijke Kerk overspel als een zonde, welke verplichtte tot openlijke boetedoening en zowel tijdens als na de boete alle echtelijk verkeer uitsloot. 4) Maar in de tijd van GRATIANUS was dit al anders. Overspel gold toen als een beletsel dat voortzetting van de echtelijke samenleving ongeoorloofd maakte zolang totdat de boete volbracht was. Tot zolang moest de bedrogen echtgenoot de samenwoning met de overspelige opheffen, 5) Deed hij dit niet, dan was hij *patronus turpitudinis* en moest ook zelf gedurende twee of drie jaren boete doen. 6)

Had de overspelige partij door boetedoening zich gezuiverd van hare zonde, dan mocht de ander de samenleving hervatten, maar behoefde dit niet te doen, al vond de Kerk het wel gewenst. 7)



Naar het woord van CHRISTUS was overspel de enige grond, waarop het vrijstond de echtgenoot te verlaten. Terwijl nu echter de Katholieke Kerk enerzijds aan deze uitspraak een

1) c. 10 X. 2. 13: Een man verstootte zijne vrouw en eiste daarna in rechte vernietiging van het huwelijk op grond van bloedverwantschap. De vrouw vorderde „virum sibi restitui”, vóórdát de hoofdzaak zou worden beslist. Deze vordering werd haar ontzegd. Hierover werd later de beslissing van de paus gevraagd. Zij luidde: Mandamus... mulieri virum restitui faciatis, quae post appellationem ipsius acta sunt, in irritum revocantes; postmodum super matrimonio causam audiatis et fine canonico terminetis.

2) Zie boven, bl. 12.

3) Mattheüs V: 32 en XIX: 9.

4) Zie boven, bl. 162.

5) c. 1 C. 32 qu. 1: Sicut crudelis est et iniquus qui castam dimittit, sic fatuus est et injustus, qui retinet meretricem. Nam patronus turpitudinis ejus est, qui crimen celat uxoris.

6) c. 4 C. 32 qu. 1: Si quis uxorem suam invenerit adulteram et postea deinceps placuerit habere eam in matrimonio, duobus annis poeniteat, ideo quia cum adultera commistus sit, quae adhuc crimine suo non est purgata: aut abstineat se a matrimonio ejus, donec expleatur satisfactio criminis poenitentiae suae: ideo quia post satisfactionem poenitentiae non meretur vocari adultera. Similiter, si virum suum uxor invenerit adulterum, non ad imparia judicatur. Zie ook c. 6 ald.

7) Zie vorige noot en c. 5 C. 32 qu. 1: Si vero omnino eam recipere noluerit, in alium quendam locum, in quo ei non liceat male vivere, provida eam dispensatione constitue. Ook c. 7-10 ald.

erkennen als reden voor opheffing van de samenwoning en niet als grond voor verbreking van de huwelijksband, heeft zij anderzijds JEZUS' woord zó ruim geïnterpreteerd, dat aan de toelaatbaarheid van scheiding van tafel en bed schier geen grenzen meer bleven gesteld.

Zoo deed reeds AUGUSTINUS, die onder overspel ook begreep fornicatio spiritualis. Hieronder rangschikte hij in de eerste plaats afgoderij en ongelooft, maar dan ook alle zonden, waardoor de ziel zich afkeert van de wet Gods. 1)

GRATIANUS heeft zich in zijn Decreet bij de ruime opvatting van AUGUSTINUS aangesloten, In de decretalen-verzamelingen van het Corpus luns canonici echter vinden wij de vraag, in welke gevallen scheiding van tafel en bed was toegelaten, niet in het algemeen beantwoord. Zij behandelen alleen enkele concrete gevallen, zooals ketterij, 2) grote ruwheid door de een partij tegenover de andere gepleegd, 3) welke als gronden voor de opheffing der samenwoning werden erkend. Hieruit blijkt dat ook de kerkelijke wetgever, in de geest van AUGUSTINUS, de uitspraak van CHRISTUS zeer ruim heeft opgevat.

Het concilie van Trente sprak zijn anathema uit over allen, die leerden dat de Kerk ten onrechte vele gronden voor scheiding van tafel en bed erkende, 4) Daar deze „vele gronden" niet uitdrukkelijk in de kerkelijke wetgeving waren genoemd 5),

1) c. 5. C. 28 qu. I (ontleend aan AnorsTnus): Idololatria, quam sequuntur infideles et quaelibet noxia superstitione fornicatio est... Si infidelitas fornicatio est, et idololatria infidelitas, et avaritia idololatria, non est dubitandum et avaritiam fornicationem esse. Quis ergo jam quamlibet illicitam concupiscentiam potest recte a fornicationis genere

separare, si avaritia fornicatio est? Ex quo intelligitur, quod propter illicitas concupiscentias, non tantum quae in stupris cum alienis viris aut foeminis committuntur, sed omnino quaslibet, quae animam corpore male utentem a lege Dei aberrare faciunt et perniciose turpiterque corrumpunt, possit sine crimine et vir uxorem dimittere, et uxor virum: quia exceptam facit Dominus causam fornicationis, quam fornicationem.... generalem et universalem intelligere cogimur.

2) c. 6 X. 4. 19.

3) c. 13 X. 2. 13: Si vero tanta sit viri saevitia, ut mulieri trepidanti non possit sufficiens securitas provideri, non solum non debet ei restitui, sed ab eo potius amoveri. Zie ook c. 8 ald.

4) Sessio XXIV, c. 8: Si quis dixerit, Ecclesiam errare, cum ob multas causas separationem inter coniuges quoad thorum seu quoad cohabitationem ad certum incertumve tempus fieri posse decernit, anathema sit.

5) Ook de Codex iur. can. geeft geen limitatieve opsomming der gronden. Zie can. 1131 § 1: Si alter coniux sectae acatholicae nomen dederit; si prolem acatholice educaverit; si vitam criminosam et ignominiosam ducat; si grave seu animae seu corporis periculum alteri facessat; si saevitiis vitam communem nimis difficilem reddat, haec aliaque id genus, sunt pro altero coniuge totidem legitimae causae discedendi auctoritate Ordinarii loci, et etiam propria auctoritate, si de eis certo constet, et periculum sit in mora.

bleef het aan de rechter overgelaten in ieder bijzonder geval te beslissen of scheiding van tafel en bed al dan niet geoorloofd was.

Terwijl nu AUGUSTINUS, zij het door middel van een zeer gezochte redenering, nog wilde vasthouden aan de uitspraak van de Bijbel, liet men in de praktijk scheiding van tafel en bed toe in gevallen, welke met de besten wil noch onder overspel, noch onder de zoogen. Iornicatio spiritualis kunnen worden gebracht.

Zoo vinden wij bijv. scheiding van tafel en bed toegestaan in een geval dat de man niet in staat was zijne oude blinde vrouw en de verzorgster, die zij nodig had, te onderhouden, 1) voorts in geval van melaatsheid van een der echtgenoten 2) en op grond van voortdurende onenigheid 3). Deze gevallen bewijzen dat men zich in de praktijk tenslotte geheel losmaakte van JEZUS' woord, wat zeer begrijpelijk is, omdat men begonnen was met het door een gewrongen uitlegging van zijne kracht te beroven, Tussen overspel (in de gewone zin van het woord) en de andere gronden maakte de praktijk echter toch enig verschil. Zij nam aan dat het eerste, omdat het een verbreking van de huwelijksstrouw betekende, kon leiden tot separatio perpetua. Daarentegen konden de andere gronden slechts

1) FRUIN, Oudste rechten v. Dordr. en Z. Holland, II bl. 59 (1430): twee personen verklaren voor schepenen, dat zij gescheiden zijn „overmits dat sy malcanders profijt ende orbaer niet en waren noch en sijn, want Katherijn... een oude blinde persoene is, die hoer haveninge sonder maecht niet hebben en mach, ende Dirc voerscr. hare alre cost met sijn selfs hant niet wynnen noch vervallen en mach." De vrouw werd door hare kinderen in hun huis opgenomen.

2) T. z. p. H, bl. 70 (1435) : Een vrouw beloofde voor schepenen, rekening en verantwoording te zullen doen van de goederen die zij met haren man moest deelen, „soe si van noots wegghen van hem moet scheiden na allen gestande, mits dat hi bezieet is." Verg. hierbij c. I X. 4. 8, waar gezegd wordt dat melaatschheid geen reden is voor scheiding van tafel en bed.

3) BLOK, Leidsche rechtsbr., bl. 132: „Overmids twiedrachticheyt", welke man en vrouw „tot veel stonden mit malkander ghehadt hebben," zijn zij verschenen voor het gerecht van Leiden, „ende hebben malkander quyt gescouden ende sellen van malkander wesen ende bliven, totter tijt toe oft God gevoichde ende hoir beyder magen ende vrienden hem weder vergaderden." De man beloofde dat hij „na Katrijn, sijn wijf, niet talen of moeynesse doen en sal also lange als sy van malkander sijn."

aanleiding geven tot separatio temporanea, nl, voor zoolang als de oorzaak van de scheiding duurde, 1)

De scheiding mocht, volgens Kanoniek recht, alleen plaats hebben krachtens uitspraak van de geestelijken rechter, 2) Verschillende oud-Nederlandsche rechtsbronnen, kerkelijke zowel als wereldlijke, bevestigen dit. 3) De kerkelijke rechter besliste ook wel, of de scheiding van tafel en bed zou meebrengen scheiding van goederen, 4) Maar de scheiding en deeling zelve

1) V. ESPEN, Jus Eccles., P. 11. S. I. T. XV. c. II no. 17. Ook de Codex iur. can., c. 1129 § 1 en 1131 § 2, maakt deze onderscheiding. GRATIANUS kende haar nog niet.

2) c. I C. 33 qu. 2: *Seculares qui conjugale consortium nulla graviore culpa dimittunt... et nullas causas dissidii probabiliter proponentes, propterea sua matrimonia dimittunt ut aut illicita aut aliena praesumant: si antequam apud Episcopos comprovinciales dissidii causas dixerint et priusquam in iudicio damnentur, uxores suas abjecerint, a communione sanctae Ecclesiae et populi coetu pro eo quod fidem et conjugia maculant, excludantur.*

3) Leeuwarder seenclr. 1412 § 17 (v. RICHTHOFEN, Rechtsq., bl. 460) : lef di dekken een aefte schaet om enige redelyka sakka, di de scada to standen deer da scild aegh. Bolswarder seendr. 1404 § 23, 24 (ald. bl. 485) : Wanneer twee echtelieden „letet ayder hiara aefte zyd sitta... ende sitteth in hoerdomme," dan zijn zij boetschuldig, en „ief disse foir scrioun liode, deer aldus onredelika libbeth ende god nath ontfruchtet, ende dat aefte nath wolleth halde oer weer wrfulla, ende willeth in dae aefta scede, soe scelze de decken sceda ney dae gaestelika riucht." Deze bepaling is niet in strijd met c. 7 X. 5. 16 en c. 4 X. 4. 19: „quod si notorium est, mulierem ipsam adulterium commisisse, ad eam recipiendam praefatus vir cogi non potest, nisi constaret ipsum cum alia adulterium commisisse," want in het geval van het Bolsw. seendr. wesen beide echtgenoten de scheiding.

Drentsch seendr., art. 45 (GRATAmA, bl. 62): Daer de deken een divorcium celebriert, na de rechte sal he daarvan hebben III dubbelde banne togader.

Rechten en Cost. der lage vyerscharen van Kennemerl. (v. SANTEN, bl. 186) : „maer wanneer die man ende sijn wijf scheidten voor de provisoer, nae gheestelijck recht, als 't behoort," enz.

Keur van Amsterdam van 1502 (BREEN, bl. 388): „Alzo, Geld betert, vele ende diverssche mannen ende vrouwen, tsamen echtelijcken vergadert ende getrouwt sijnde, elcx hun van ander, zonder rechtelijcke separacie ofte divorseringe by de gheestelijcken rechteren om saken als dat behoort gedaen of geschiet te zyne, scheidten," wordt hun, onder strafbedreiging, gelast weder te gaan samenwonen.

4) Leidsche rechtsbr., bl. 142, no. 83: een man spreekt zijne vrouw voor schepenen aan tot scheiding van goederen, „alsoe sy gescheyden sijn voir de provisoer". Schepenen wijzen: „alsoe.... gescheyden sijn voir de provisoer ende die sceydinge uitwijst, dat sy gescheyden sijn van horen goeden, ende alsoe dair gheen deeling van de goeden geschiet en is,.... soe sallen Nijs ende Dieuwer voirsz. delen alle goede" enz.

Dit onderwerp behoort verder thuis bij de bespreking van het huwelijksgoederen recht. t. der goederen geschiedde gewoonlijk voor de wereldlijken rechter, 1)

Soms blijkt ook bij de scheiding van tafel en bed niet van de medewerking van de geestelijken rechter, maar verklaren de echtgenoten voor de wereldlijke rechter dat zij van elkander scheiden, 2) Waarschijnlijk was dan echter in de regel reeds een scheiding voor de geestelijken rechter voorafgegaan.

## B. Het Gereformeerde recht.

De Gereformeerde overheid heeft het niet nodig gevonden wijziging te brengen in het geldende recht omtrent de scheiding van tafel en bed. En zoo bleef men na de Reformatie te dezen aanzien leven naar het Kanonieke recht, 3) Slechts bij uitzondering bevatte het beschreven recht uit de tijd der Republiek een bepaling betreffende dit onderwerp. En daarin vinden wij dan nog het Kanonieke recht terug. Evenals de Katholieke Kerk leerde de Gereformeerde, dat de echtgenoten verplicht waren tot samenwoning. Alleen om gewichtige redenen konden zij door de rechter van die verplichting worden ontslagen. 4)

1) Oudste rechten v. Dordr., 11, bl. 23 (1412): twee echtelieden verschijnen voor schepenen en verklaren, „dat si biden provisoer ende bider gheesteliker hant van malcanderen gescheiden sijn, soe scepenen kenlike is gemaect; dat si, soe si malcanders orbaer noch profijt niet en sijn, geschift ende gedeelt hebben onderlinghe.... alle guede.... soe groet ende cleine als sise onderlinghe ende ghemeen gehad moghen hebben tot desen daghe toe." Voorts beloofden zij elkaar, „dat hoere gheen namaels tot gheenre tijt de anderen moyenessse, aensprake noch aentale doen en sal van enighe guede, dat si nu hebben of namaels vercrighen moghen of dat hem aencomen of besterven mach, op een peyne van vijftich noblen." Zie voorts ald. II, bl. 59, 70, 93; Rechtsbr. v. Gouda, bl. 64; Leidsche rechtsbr. bl. 47, tevens inhoudende, dat de man „sel houden dat kint, datter blikende is, buten Aliden cost ende Alijt sel houden" .jat kint dat zi draecht, buten Willems cost."

2) Rechtsbr. v. Gouda, bl. 64 (1413): de echtgenoten verschenen voor schepenen „ende verwillecoerde hem an elker zyde ende verteghen elx van de anderen van bedde ende van allen goede, die zy tesamen mochten hebben" of verkrijgen, onder voorwaarde „dat gheen van hem beyden de anderen aentalen en sel also langhe als zy beyde leven." Zie ook Leidsche rechtsbr. bl. 132, no. 68 (boven bl. 193 noot 3).

3) V. LEEUWEN, *Censura Forensis*, 1, 1, XV no. 18: Quo solo jure (sc. canonico) in ejusmodi causis utimur.

4) Syn. Rotterdam 1586 (REitsma en v. VEEN, *Acta*, II, bl. 279) : „Op de vraghe off echteluyden moghen van malcanderen woonen, antwoordt: neen, tensy om ghewichtighe reden ende oorsaecke, by wettelycke voorgaende kennisse van de overheydt." Zoo ook syn. van Enkhuizen 1618 (ald. II, bl. 30).

Hier en daar heeft ook de politieke overheid de verplichting tot samenwoning in hare ordonnanties opgenomen onder bedreiging van straf tegen overtreding, 1) In de regel echter ontbrak zodanige bepaling in het statutaire recht.

Men nam dan niettemin de verplichting tot samenwoning aan, maar overtreding ervan bleef ongestraft, 2) Wel gold als vanouds, dat de echtgenoot die door de andere partij verlaten was, een actie kon instellen om haar te dwingen „de bywoning te praesteeren," 3) Ook kon de man, als macht hebbende over het lichaam der vrouw, nog

steeds een bezitsactie tegen haar instellen, wanneer zij wegliep. 4) Omgekeerd kwam de vrouw, die door haren man op eigen gezag uit de gemeenschappelijke woning verdreven werd, een bezitsactie toe „ut in pristinum statum restitatur,"

Voorzover het beschreven recht zich uitliet over de scheiding van tafel en bed, liet het deze toe om gewichtige redenen, ter beoordeeling van de rechter. 5) Maar ook daar,

1) Ordonn. voor commissarissen v. huwelijkszaken te Amsterdam, 1586, art. 16, 17 (NOORDKERK, f. 648) : „In houwelijcken ghetreden zijnde, en sal niemant van de anderen moghen scheidende ofte wonen, tenzy by wettighe sententie van de gherechte, op pene van hondert guldens meer ofte min by de onwillighen, tot discretie van de gherechte, alle maenden te verbeuren, soo langhe sij van de anderen blijven sullen." Zij die nu gescheiden leefden, moesten binnen twee maanden zich verzoenen „ende hen te samen weder in huyshoudinghe begheven."

2) Cos, Huwelijk, § 171. BROUWER, t. a. p. H, c. 29 no. 4 keurt dit af.

3) Cos, t. a. p. § 172; BROUWER, t. a. p. no. 5.

4) BROUWER, t. z. p.: Possessorio quoque interdict<sup>o</sup> adversus uxorem experiri maritus potest ex matrimonii iure, quo utriusque conjugis -corpus alterius potestati subjectum est. Zoo ook V. HASSELT, Rechtsgel. Brieven, bl. 10.

5) Oldambster Landr. 1618, bk. IV, art. 37: „Als twee echte luyden met malkanderen in dootd vyantschap leven, malkanderen nae 't leven staen, de man sijn vrouwe tot hoererye dringt ende om diergelijcke oorsaken tot des rechtes discretie, mogen deselve in de bywoninge enje goederen gescheidende werden, blijvende de verbintnisse van het eCntschap onverhindert."

Ordonn. Groningen 1689, art. 50. „Alle andere oorsaeken daerom nae de gemeen rechten een echtscheidende mach gemaekt worden, zijn by ons niet verder annemelijk als alleen dat daeromme nae discretie van het gerichte wel een scheidende van bywoninge, bedde ende goederen voor een tijdt-langh wordt toegelaten, blijvende niettemin de echtbant onverbrotten. Onclertussen behoort het gerichte alle bequame middelen by der handt te nemen, om die alsoo van malkanderen afgeleyde persollen wederom door goede redenen te versoenen."

Echtreglement Generaliteit, 1656, art. 92 (Gr. Placaetb. II, 2446) Julien de doniesi ijccqte onlusten te hoogh gaen ende te langh duyren, ende de aengewende glierechtelijcke middelen niet en helpen, soo sullen

waar het zweeg, nam men toch algemeen hetzelfde aan, 1)

De rechtsgeleerde schrijvers uit dien tijd leerden vrijwel algemeen, dat de rechter niet te gemakkelijk moest zijn in het toestaan van de scheiding van tafel en bed. Zij achtten deze alleen geoorloofd wegens oorzaken, welke de samenwoning der echtgenoten gevaarlijk of althans ondraaglijk maakten. Maar de praktijk was anders. 2) De rechters waren op dit punt veelal zeer toeschietelijk en stonden vaak de scheiding, wanneer die door beide partijen gevraagd werd, zonder nader onderzoek toe, 3) Scheiding van tafel en bed kwam dan ook veelvuldig voor. Zoo moeilijk als het was om echtscheiding te erlangen, zoo gemakkelijk was het veelal om tot scheiding van tafel en bed te komen. 4) Ook in zoverre was er niet heel veel veranderd in de toestand, gelijk die vóór de Reformatie geweest was. Overdreven gestrengheid enerzijds leidde toen als nu tot grote slapheid anderzijds, dus toch eigenlijk tot het omgekeerde van wat de wetgever beoogd had.

Sterk legde men in de tijd van de Republiek er de nadruk op, dat de scheiding van tafel en bed in beginsel steeds een tijdelijk karakter had. De rechter mocht haar slechts

toestaan met de hoop op verzoening, 5) Het Gereformeerde recht maakte hierop niet, zooals het Kanonieke recht deed, een uitzondering:

wel de gerechten mogen verstaen tot scheidinge van bedde, tafel ende bij-wooninge, maer niet van de echt-bandt, ende oock niet anders als met oogemerck om parthyen altijd wederom te vereenigen."

Stadr. Zwolle 1794, IH, I, art. 31: „De zoogenaamde scheidinge van tafel en bed zal in dese stad, vrijheid en schoutambt, om erheffelijke redenen, door schepenen en raaden mogen worden toegestaen."

1) Zie uitvoerig ARNTZENIUS, Institutiones, IH, VII, § 37 volg.

2) BROUWER, t. a. p. no. 7; Cos, t. a. p. § 177; V. BYNKERSHOEK, Quaest. iur. priv. II, IX (bl. 275) ; v. D. LINDEN, Koopmanshandb., bl. 32; v. LEEUWEN, R. Holl. Recht, I, XV no. 3; HUBER, Heedensd. Rechtsg. I, VI no. >14.

3) V. D. LINDEN, t. a. p.; V. BYNKERSHOEK, t. a. p.: Ob leviores causas separationis nolim matrimonii jura turbare, optarem potius, ne per facilitatem iudicium, adeo frequentes essent separationes, ut nunc sunt.

4) V. D. LINDEN, t. a. p.: „Zoo naauwgezet en dikwerf overdreven huiverig men is in het toestaan van dissolutiën, zoo slordig en ligtvaardig is men veelal in het bekrachtigen van separatiën." Dit geldt niet van 't Hof v. Friesland, dat volgens HAMERSTER (Statuten van Friesl. I, bl. 26) „niet lichtelijk" de scheiding van tafel en bed uitsprak, „ten waare de schuld geheel zy aan de een kant en het gebleek, dat de echtelieden zonder lijvs gevaar niet langer bij elkanderen zouden kunnen blijven." Verg. ook HUBER, L. a. p.

5) Zie boven bl. 196 noot 5, en BROUWER, t. a. p. no. 20; V. LEEUWEN, Cens. For. I, I, XV no. 4.

voor het geval van overspel.

Wie in dit geval een altijddurende scheiding begeerde, kon echter naar Gereformeerd recht ontbinding van het huwelijk vragen.

### **C. Het Neutrale recht,**

Het Wetboek Napoleon van 1809 sloot zich aan bij de leer van de rechtsgeleerde schrijvers uit de tijd der Republiek. „Separatie of scheiding van tafel, bed, bijwoning en goederen", waarbij altijd „de hoop op wederzijdsche verzoening" overbleef, zou door de rechter kunnen worden uitgesproken op dezelfde gronden als echtscheiding en voorts wegens zodanige „hooggaande en rustversturende mishandelingen en oneenigheden, tussen echtgenoten plaats hebbende, dat de zamenleving daardoor ondragelijk wordt en men met reden voor de kwade gevolgen beducht is." 1)

Art. 229 volg. Etc. etc.

