

Als de rechter liefde moet beoordelen

FJR 2019/1

Editorial

Zowel in het privaatrecht als het publiekrecht komt de term 'levensgezel' veel voor. In Boek 1 BW als 'levensgezel die heeft ingestemd met een daad die de verwekking van het kind tot gevolg kan hebben gehad'. Ook kan de 'andere levensgezel' de rechter verzoeken om een maatregel van meerderjarigenbescherming voor zijn partner. In het strafrecht speelt de levensgezel eveneens een rol. In art. 304 Sr is het mishandelen van een echtgenoot of levensgezel zwaarder gesanctioneerd dan mishandeling van anderen. Over de uitleg van het begrip andere levensgezel is niet veel jurisprudentie; meestal is het wel duidelijk. Recentelijk moesten twee rechtscolleges zich wel over de kwalificatie van levensgezel buigen: de Hoge Raad in een strafzaak (HR 19 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1875) en Hof 's-Hertogenbosch 21 juni 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:2697) in het afstammingsrecht.

In de strafprocedure had het hof de man veroordeeld voor mishandeling. In de strafmotivering was in aanmerking genomen dat het om mishandeling van de levensgezel ging, maar was niet gemotiveerd of voldaan was aan het zijn van levensgezel. Daarvoor moet volgens de Hoge Raad gekeken worden naar de algemene aanwijzingen voor de regelgeving (AR). In de – inmiddels vervallen – AR 72a is dit begrip aangewezen voor twee meerderjarigen die, anders dan als elkaars echtgenoot, 'met elkaar een nauwe persoonlijke betrekking onderhouden'. Uit de parlementaire geschiedenis van de invoering van de levensgezel in art. 304 Sr volgt dat daarvoor van belang zijn: een gemeenschappelijke huishouding; de duur daarvan, of er een relatie van affectieve aard is, en met name of betrokkenen kennelijk uitgaan van een nauwe lotsverbondenheid. Vaststond in casu dat de verdachte met de vrouw wilde trouwen en dat de ruzie ontstond toen de vrouw in het kraambed aangaf dat zij wenste dat de verdachte eerst in therapie zou gaan wegens zijn agressieve buien. Maar een voorgenomen huwelijk is volgens de A-G niet op één lijn te stellen met een relatie die qua aard en hechtheid vergelijkbaar is met die tussen echtgenoten. Ook de Hoge Raad oordeelt dat het bewijs inzake het levensgezel zijn tekortschiet en vernietigt het arrest.

In de zaak van Hof 's-Hertogenbosch diende de vrouw die een relatie met de geboortemoeder had een verzoek in tot vervangende toestemming voor erkenning van de twee kinderen. Ter discussie stond of zij wel een levensgezel was. De rechter moest dat op grond van de over en weer gestelde feiten nagaan. Opmerkelijk is dat het hof hier niet alleen verwijst naar de AR 72a, maar ingaat op de overwegingen van de wetgever in het kader van de invoering van de levensgezel in art. 304 Sr. Dat gaat dus over een strafrechtelijke context waarin juist wordt terugverwezen naar het begrip en doctrine uit het familierecht. Hoe dit ook zij, in casu oordeelt het hof terecht dat er onvoldoende feiten zijn om te spreken van een gezamenlijke huishouding, waarvoor enige vorm van economische verwevenheid sprake moet zijn. Typisch in dit geval was de ongelijkwaardige afhankelijkheidsrelatie, want het ging om een relatie tussen de geboortemoeder die patiënt was van de ambulante hulpverlener (de meemoeder).

Wat steken we hiervan op? 1. Rechters kunnen de liefde prima beoordelen; de uitkomsten van deze zaken bieden houvast voor de toekomst en zijn goed te begrijpen. 2. Het gebruik van een open norm voor informele relaties loopt doorgaans probleemloos. 3. De aard van het rechtsgebied en de reden waarom de levensgezel juridisch van belang is, moeten in ieder gebied apart worden gewogen. In het strafrecht is het legaliteitsbeginsel van groot belang, waardoor de eisen die aan bewijsvoering gesteld mogen worden, hoger liggen dan bijvoorbeeld bij de vraag of een levensgezel een verzoek tot meerderjarigenbescherming mag doen. Tot slot een wens: mag het levenspartner worden?

¹ Prof. mr. W.M. (Wendy) Schrama is hoogleraar familierecht en rechtsvergelijking, Utrecht Centre for European Research into Family Law, Molengraaff Instituut voor Privaatrecht, Universiteit Utrecht en redacteur van dit tijdschrift.